

## 5

Rechtbank Midden-Nederland zp Utrecht  
(kantonrechter)  
16 oktober 2013, zaaknr. 2022236 UE VERZ  
13-315 WV(4208), ECLI:NL:RBMNE:2013:5218  
(mr. Steenberghe)  
Noot P.H.N. Quist, tevens behorend bij «JOR»  
2014/4

**Aandelenoverdracht. Faillissement aandeelhouder. Verzoek van vennootschap en overige aandeelhouders tot benoeming van deskundigen ter vaststelling van de prijs van de over te dragen aandelen. Verzoek toegewezen. Geen (door)werking aandeelhoudersovereenkomst omdat vennootschap geen partij hierbij is. Samenhang met Rb. Midden-Nederland zp Utrecht 16 oktober 2013, «JOR» 2014/4.**

[BW art. 2:195 lid 1 en 7]

*Verzoeksters (RDC Holding BV, "de vennootschap", en haar aandeelhouders) baseren hun verzoek tot benoeming van drie onafhankelijke deskundigen ter vaststelling van de prijs waartegen de aandelen van Libridis Participaties BV ("de failliete vennootschap") in de vennootschap door verzoeksters kunnen worden overgenomen op de art. 13 en 14 van de statuten van de vennootschap.*

*De curator stelt zich op het standpunt dat een deskundigenbenoeming nog niet aan de orde is, omdat de failliete vennootschap feitelijk nog niet tot aanbidding van de aandelen is overgegaan, waardoor de door art. 13 en 14 van de statuten voorgeschreven procedure nog niet in werking is getreden. De kantonrechter volgt de curator niet in dit betoog. De procedure vangt op grond van lid 2 van art. 14 reeds aan door het doen van de schriftelijke mededeling van het faillissement aan de vennootschap. Het benoemen van deskundigen op grond van art. 14 lid 5 jo. art. 13 lid 4 van de statuten is dan ook niet afhankelijk van het voldoen door de failliete vennootschap aan haar aanbiddingsplicht.*

*De kantonrechter constateert dat het verzoek mede is ingediend namens de vennootschap. De vennootschap is geen partij bij de aandeelhoudersovereenkomst, zodat reeds om die reden de prijsberekeningsmethode van art. 9.16 van de aandeelhoudersovereenkomst niet aan haar kan worden tegengeworpen in het kader van de uitvoering van de art. 13 en 14 van de statuten.*

*De kantonrechter benoemt drie deskundigen ter vaststelling van de prijs van de door de failliete vennootschap in de vennootschap gehouden aandelen.*

1. *RDC Holding BV* te Breukelen, verzoekende partij, advocaat: mr. A.H.F. Bleiboer,
2. *Aanwas BV* te Amsterdam, verzoekende partij, advocaat: mr. P.P.J. Jongen,
3. *BV Beleggings- en ontwikkelingsmaatschappij Rembrandt I* te Arnhem, verzoekende partij, advocaat: mr. P.P.J. Jongen, tegen  
*mr. D.E.A.F. Aertssen q.q.* te Maastricht, in zijn hoedanigheid van curator van *Libridis Participaties BV*, belanghebbende, advocaat: mr. K.J.S. Berg,

(...; red.)

## 2. De feiten

Voor de feiten wordt verwezen naar de beschikking van 16 oktober 2013 in de zaak met zaaknr./rolnr. 350365/HA RK 13-226 («JOR» 2014/4; red.).

## 3. De beoordeling

3.1. Het verzoek strekt ertoe om drie onafhankelijke deskundigen te benoemen ter vaststelling van de prijs waartegen de aandelen van *Libridis Participaties B.V.* (hierna: de failliete vennootschap) in de vennootschap door de daartoe aangewezen gegadigden (verzoeksters) kunnen worden overgenomen.

3.2. Dit verzoek is gezamenlijk behandeld met het verzoek dat is ingediend in de onder 2 bedoelde handelszaak, omdat beide verzoeken zien op dezelfde kwestie en op dezelfde partijen. Ter gelegenheid van de mondelinge behandeling hebben partijen ermee ingestemd om al hetgeen zij in één van beide procedures hebben aangevoerd aan te merken als aangevoerd in beide procedures.

3.3. De curator heeft in zijn verweerschrift een beroep gedaan op onbevoegdheid van de kantonrechter. Ter gelegenheid van de mondelinge behandeling heeft hij dit beroep ingetrokken, zodat daarop niet meer hoeft te worden beslist.

3.4. De curator heeft voorts de vraag aan de orde gesteld of de vennootschap, gelet op het bepaalde in de bijlage bij de aandeelhoudersovereenkomst, bevoegd is om in rechte op te treden, nu niet duidelijk is of de Raad van Commissarissen van de vennootschap daartoe toestemming heeft verleend.

3.5. Ter gelegenheid van de mondelinge behandeling heeft de vennootschap onweersproken verklaard dat de Raad van Commissarissen (RvC) een goedkeuringsbesluit terzake heeft genomen. Afgezien daarvan geldt dat het eventueel ontbreken van de goedkeuring van de RvC op grond van artikel 17 lid 13 van de statuten de vertegenwoordigingsbevoegdheid van het bestuur van de vennootschap niet aantast, zodat ervan moet worden uitgegaan dat de vennootschap gerechtigd is om in deze procedure in rechte op te treden.

3.6. Verzoeksters baseren hun verzoek op de artikelen 13 en 14 van de statuten van de vennootschap (in het bijzonder op artikel 14 lid 5 jo artikel 13 lid 4). Volgens hen is door het faillissement van de failliete vennootschap de procedure van deze bepalingen in werking getreden die moet leiden tot overdracht van de aandelen van de failliete vennootschap aan daartoe aangewezen gegadigden. Nu partijen in onderling overleg niet tot vaststelling van de prijs van de aandelen en benoeming van een deskundige zijn geraakt, moet de prijs van de aandelen worden bepaald door drie onafhankelijke deskundigen die door de kantonrechter worden benoemd.

3.7. Primair stelt de curator zich op het standpunt dat een deskundigenbenoeming nog niet aan de orde is, omdat de failliete vennootschap feitelijk nog niet tot aanbidding van de aandelen is overgegaan, waardoor de door artikelen 13 en 14 van de statuten voorgeschreven procedure nog niet in werking is getreden. Volgens hem hoeft de failliete vennootschap ook nog niet tot aanbidding over te gaan, omdat deze zich kan beroepen op een opschortingsrecht wegens het niet verstrekken van informatie die de vennootschap op grond van de artikelen 3.8 en 6bis van de aandeelhoudersovereenkomst verplicht is om aan haar te verstrekken.

3.8. De kantonrechter volgt de curator niet in dit betoog. Op grond van artikel 14 lid 1 van de statuten is bij faillissement weliswaar sprake van een verplichting tot het te koop aanbieden van de aandelen aan de gegadigden, maar de uitvoering van die aanbiddingsplicht is geen voorwaarde voor

het in werking treden van de in artikelen 13 en 14 beschreven procedure. Die vangt immers op grond van lid 2 van artikel 14 reeds aan door het doen van de schriftelijke mededeling van het faillissement aan de vennootschap. Die mededeling is gedaan door de curator bij e-mail van 11 januari 2013. Daarmee is de procedure in gang gezet die uiteindelijk moet leiden tot overdracht van de aandelen van de failliete vennootschap in de vennootschap. Het benoemen van deskundigen op grond van artikel 14 lid 5 jo artikel 13 lid 4 van de statuten is dan ook niet afhankelijk van het voldoen door de failliete vennootschap aan haar aanbiedingsplicht.

3.9. Subsidiair heeft de curator als verweer aangevoerd dat in artikel 9.16 van de aandeelhoudersovereenkomst een specifieke prijsberekingsmethode ten aanzien van haar preferente aandelen is opgenomen. Indien deskundigen zouden worden benoemd die tot een andere prijsbepaling komen, worden met artikel 9.16 botsende rechten en verplichtingen gecreëerd en dat is in strijd met de bedoeling die partijen bij het sluiten van de aandeelhoudersovereenkomst voor ogen heeft gestaan.

3.10. De kantonrechter constateert dat het verzoek mede is ingediend namens de vennootschap. De vennootschap is geen partij bij de aandeelhoudersovereenkomst, zodat reeds om die reden de prijsberekingsmethode van artikel 9.16 van de aandeelhoudersovereenkomst niet aan haar kan worden tegengeworpen in het kader van de uitvoering van de artikelen 13 en 14 van de statuten. Indien de failliete vennootschap dat wel had willen bereiken, had zij de betreffende regeling in de statuten moeten laten opnemen en moeten bepalen dat deze voorrang zou hebben op de in de artikelen 13 en 14 van de statuten voorgeschreven regeling. Daarvan is geen sprake. Het in de aandeelhoudersovereenkomst opnemen van een bepaling (artikel 16) die inhoudt dat de aandeelhoudersovereenkomst prevaleert boven de statuten van de vennootschap, maakt de regeling van artikel 9.16 nog geen onderdeel van de statuten en is daarom ook geen grond om de inhoud van deze bepaling in het kader van de uitvoering van de statuten aan de vennootschap tegen te werpen.

3.11. Afgezien daarvan heeft de vennootschap terzake van de toepassing van de statutaire regeling ook geen discretionaire bevoegdheid. Indien een aandeelhouder in staat van faillissement wordt verklaard, treedt de regeling van de artikelen 13

en 14 van de statuten in werking. Pas bij de daadwerkelijke levering van de aandelen wordt relevant of de failliete aandeelhouder aan haar aanbiedings- en leveringsplicht zal voldoen. Zo niet, dan kan de vennootschap zonodig gebruik maken van de in artikel 13 lid 9 van de statuten bedoelde volmacht, die op grond van artikel 14 lid 5 van overeenkomstige toepassing is op de aanbiedings- en leveringsplicht bij faillissement. Anders dan de curator meent, blijft een dergelijke volmacht op grond van artikel 2:192 lid 5 BW ook bij faillissement van kracht.

3.12. Aangezien de curator artikel 9.16 van de aandeelhoudersovereenkomst niet tegen de vennootschap kan inroepen, is er ook geen aanleiding om te bepalen, zoals de curator meer subsidiair heeft verzocht, dat de te benoemen deskundigen de vaststelling van de prijs dienen te verrichten aan de hand van deze bepaling.

3.13. Voor zover het onderhavige verzoek door de vennootschap is ingesteld, komt het derhalve voor toewijzing in aanmerking. Dit zou alleen anders zijn geweest, indien de rechtbank op het verzoek van de curator tot terzijdestelling van de artikelen 13 en 14 toewijzend zou hebben beslist. Daarvan is evenwel gelet op de beschikking die vandaag in die zaak is geweest, geen sprake. De kantonrechter wijst het verzoek dan ook toe en zal overgaan tot benoeming van drie personen als onafhankelijke deskundigen.

3.14. De kantonrechter constateert dat partijen zich niet hebben uitgelaten over de persoon van de deskundigen. Gelet daarop heeft de kantonrechter de hierna onder 4.1 genoemde personen benaderd met het verzoek om als deskundigen op te treden. Zij hebben zich daartoe bereid verklaard en meegedeeld dat zij geen banden hebben met de personen en ondernemingen die bij de onderhavige procedure betrokken zijn. Zij gaven daarbij evenwel aan dat een termijn van 30 dagen, zoals verzocht door verzoeksters, hen niet realistisch voorkomt. De kantonrechter volgt hen daarin en zal aansluiten bij de door hen voorgestelde termijn van 3 maanden na het definitief worden van hun benoeming.

3.15. De kantonrechter zal partijen nog wel de gelegenheid geven om binnen twee weken na deze beschikking gemotiveerd bezwaar tegen de benoemde deskundigen te maken, waarna de kantonrechter tot wijziging van de benoemde perso-

nen kan overgaan. Indien partijen binnen die periode geen bezwaar maken, is de benoeming definitief.

3.16. Verzoeksters hebben mede verzocht om te bepalen wie van partijen het voorschot voor de kosten van deskundigen dient te voldoen, alsmede wie uiteindelijk deze kosten moet dragen. Artikel 13 lid 8 van statuten, dat op grond van artikel 14 lid 5 van overeenkomstige toepassing is, bevat hiervoor de volgende regeling:

De kosten van de benoeming van de in lid 4 bedoelde deskundigen en hun honorarium komen ten laste van:

- a. de verzoeker, indien deze zijn verzoek intrekt;
- b. de gegadigde, indien deze zich terugtrekt en dientengevolge de verzoeker vrij is dan wel indien er meer gegadigden waren die zich allen hebben teruggetrokken, ten laste van de gegadigden naar rato van het aantal aandelen waarop zijn hadden gereflecteerd;
- c. de verzoeker voor de helft en de koper(s) voor de helft, indien de aandelen door aandeelhouders zijn gekocht, met dien verstande dat iedere koper in de kosten bijdraagt in verhouding tot het aantal door hem gekochte aandelen.

Het onder a genoemde geval kan zich in het onderhavige geval niet voordoen, omdat artikel 14 lid 5 van de statuten bepaalt dat de door de overdracht verplichte niet bevoegd is zijn aanbod in te trekken. De overige gevallen kunnen zich wel voordoen, zodat de kantonrechter voor beide gevallen een regeling in het dictum zal opnemen. De omstandigheid dat, zoals de curator heeft gesteld, de staat van de boedel geen bijdrage in de kosten van de deskundigen toestaat, staat – mede gelet op de gestanddoeningsverklaring van de curator met betrekking tot de aandeelhoudersovereenkomst (waaronder het bepaalde in artikel 10.3) – niet in de weg aan het bestaan van die verplichting.

3.17. In de statuten is geen bepaling opgenomen die voorschrijft dat een voorschot op de kosten van de deskundigen moet worden voldaan. Artikel 13 lid 8 ziet alleen op het geval dat de deskundigen de prijs al hebben vastgesteld. Dit betekent dat de kantonrechter ook niet kan bepalen ten laste van wie het voorschot moet komen. Voor zover het verstrekken van het voorschot aan het starten van de prijsbepaling door de deskundigen in de weg staat, zal een partij derhalve vrijwillig tot het storten van het voorschot moeten overgaan.

#### 4. De beslissing

De kantonrechter

4.1. benoemt als deskundigen ter vaststelling van de prijs van de door de failliete vennootschap in de vennootschap gehouden aandelen:

a. de heer drs J. Bouman RC RV  
Wingman Business Valuation B.V.  
(...; *red.*)

b. de heer drs P. Hoiting RA RV  
Sman Register Valuators  
(...; *red.*)

c. de heer E.R. Lankester RA RV  
Boringa & Lankester Registeraccountants  
(...; *red.*)

4.2. draagt de griffier op om een afschrift van deze beschikking en van de beschikking in de zaak met zaaknr./rolnr. 350365/HA RK 13-226 te sturen aan de onder 4.1 genoemde personen,

4.3. bepaalt dat partijen binnen 14 dagen na heden bij de kantonrechter schriftelijk en gemotiveerd bezwaar kunnen maken tegen de benoeming van de onder 4.1 genoemde personen,

4.4. bepaalt dat indien partijen bezwaar maken tegen benoeming van één of meer van de onder 4.1 genoemde personen, de kantonrechter daarop zal beslissen en zo nodig tot vervanging zal overgaan,

4.5. bepaalt dat indien partijen geen bezwaar maken tegen benoeming van één of meer van de onder 4.1 genoemde personen, of de bezwaren worden afgewezen, de onder 4.1 bedoelde benoeming definitief is,

4.6. bepaalt dat de deskundigen hun opdracht moeten voltooien binnen 3 maanden na het definitief worden van hun benoeming,

4.7. bepaalt ten aanzien van het betalen van de kosten van de deskundigen het volgende:

– indien de vennootschap, Aanwas en Rembrandt zich terugtrekken als gegadigden, komen deze kosten ten laste van henzelf, en wel naar rato van het aantal aandelen waarop zij hebben gereflecteerd,

– indien de aandelen worden gekocht door de vennootschap, Aanwas, Rembrandt of door andere aandeelhouders, komen de kosten voor de helft ten laste van de failliete vennootschap en voor de helft ten laste van de koper(s), met dien verstande dat iedere koper in de kosten bijdraagt in verhouding tot het aantal door hem gekochte aandelen,

4.8. veroordeelt de curator in de kosten van het geding (...; *red.*).

## NOOT

1. Dit is de eerste keer dat een rechter uitspraak doet over de toepasselijkheid van het op 1 oktober 2012 van kracht geworden art. 2:195 lid 7 BW. Daarin is bepaald dat ingeval van executoriaal beslag, faillissement, een schuldsaneringsregeling natuurlijke personen afgifte van een legaat, toedeling uit een gemeenschap of [de executie van, PQ] een pandrecht, de rechter een wettelijke of statutaire blokkeringsregeling buiten toepassing kan verklaren. Dit geldt ook voor een eventuele lock-up regeling ingevolge art. 2:195 lid 3. Een verzoek tot terzijdestelling van de overdrachtsbeperkingen van aandelen als voormeld kan worden gedaan door de executant, de curator, de bewindvoerder, een belanghebbende bij de afgifte van het legaat of de toedeling of de pandhouder. De rechter wijst het verzoek, zo nodig in afwijking van art. 474g lid 4 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering, slechts toe indien de belangen van de verzoeker dat bepaaldelijk vorderen en de belangen van anderen daardoor niet onevenredig worden geschaad. De rechter kan bepalen dat de vennootschap aan de executant of de curator inzage moet geven in het aandeelhoudersregister. Aldus art. 2:195 lid 7 BW.

2. Sinds 1 oktober 2012 hoeven BV-statuten geen blokkeringsregeling meer te bevatten. Als in de statuten niets is bepaald omtrent de overdraagbaarheid van aandelen, geldt de wettelijke statutaire aanbiedingsregeling van art. 2:195 lid 1 BW. De statuten kunnen een van die wettelijke hoofdregel afwijkende blokkeringsregeling bevatten, of zelfs een lock-up voor een bepaalde periode, gedurende welke overdracht van aandelen niet mogelijk is. De statuten kunnen echter ook expliciet bepalen dat aandelen vrijelijk overdraagbaar zijn.

3. In dit geval betrof het een vennootschap met vier aandeelhouders. De statuten waren gemaakt voor de inwerkingtreding van het nieuwe BV-recht. Tevens zijn de aandeelhouders indertijd een aandeelhoudersovereenkomst aangegaan. De statuten bevatten een blokkeringsregeling die inhoudt dat overdracht van aandelen slechts kan geschieden nadat voor de voorgenomen overdracht de goedkeuring van de algemene vergadering is verkregen. De statuten bepalen dat de prijs van de aandelen waaromtrent de

beslissing is verzocht door partijen in onderling overleg wordt vastgesteld. Indien partijen het niet eens worden over de prijs, zal de prijs worden vastgesteld door één of meer onafhankelijke deskundigen die door de verzoeker en de gegadigden in gemeenschappelijk overleg zullen worden benoemd. Worden zij het daar niet over eens, dan wordt aan de kantonrechter van de rechtbank binnen wiens arrondissement de vennootschap haar zetel heeft, de benoeming van drie onafhankelijke deskundigen verzocht. In de statuten is voorts opgenomen dat indien een aandeelhouder failliet gaat deze zijn aandelen te koop moet aanbieden aan (een) door de algemene vergadering daartoe aangewezen gegadigde(n) die bereid en in staat is (zijn) al die aandelen tegen contante betaling over te nemen. Al met al geen ongebruikelijke regeling. 4. In de aandeelhoudersovereenkomst is voorts een aantal prijsbepalingsafspraken en kooprechten vastgelegd voor in de overeenkomst bepaalde gevallen. Overigens bepaalt de aandeelhoudersovereenkomst uitdrukkelijk dat de statutaire aanbiedingsregeling in geval van faillissement van een aandeelhouder onverkort van kracht blijft, tenzij twee specifiek aangeduide artikelen uit de aandeelhoudersovereenkomst van toepassing zijn, welke dan zouden dienen te prevaleren. 5. Als een van de aandeelhouders failliet gaat ontstaat er een geschil, niet zozeer omtrent de toepasselijkheid van de aandeelhoudersovereenkomst, maar om de vraag welke van de bepalingen uit de aandeelhoudersovereenkomst in het gegeven geval zou moeten gelden. Het geschil spitst zich verder toe op de vraag of de statutaire blokkeringsregeling, waarvan de mogelijkheid tot benoeming van deskundigen ter bepaling van de prijs van de aandelen onderdeel uitmaakt, in dit geval nu wel of niet van toepassing moest zijn.

6. De curator verzoekt de rechtbank op grond van art. 2:195 lid 7 BW om de statutaire blokkeringsregeling geheel terzijde te stellen, en subsidiair om deze artikelen terzijde te stellen voor zover op basis van die bepalingen de waarde van de aandelen lager uitvalt dan op basis van de waardebepaling op grond van de specifieke bepalingen uit de aandeelhoudersovereenkomst. Aan het procedurele verweer ga ik in deze noot voorbij.

7. De rechtbank constateert dat aangezien het verzoek is ingediend na 1 oktober 2012, op grond van art. V.1 Invoeringswet vereenvoudiging en flexibilisering bv-recht op het verzoek van de curator art. 2:195 lid 7 BW van toepassing is, zoals dat luidt na de wetwijziging in verband met de flexibilisering van het BV-recht. Dat is juist.

8. De rechtbank is echter van mening dat hetgeen de curator aanvoert niet kan leiden tot de conclusie dat voldaan is aan het vereiste van art. 2:195 lid 7 BW, namelijk dat de belangen van de verzoeker het terzijde stellen van de blokkeringsregeling in de statuten bepaaldelijk vorderen. De rechtbank oordeelt dat de inhoud van de aandeelhoudersovereenkomst de stelling van de curator niet ondersteunt. De rechter doet hier wat de wet hem opdraagt: hij weegt de belangen van de andere aandeelhouders tegen de argumenten van de curator. Vervolgens bevindt hij de argumenten van de curator te licht.

9. De rechtbank wijdt geen woord aan de relatie tussen de statuten enerzijds en de aandeelhoudersovereenkomst anderzijds, maar gaat ervan uit dat de prijsbepalings- en koopafspraken *in aanvulling op* een statutaire aanbiedingsregeling in beginsel geldig zijn, ook in geval van het faillissement van één van de aandeelhouders. Dit lijkt mij terecht.

10. In een aandeelhoudersovereenkomst kunnen aandeelhouders aanvullende afspraken maken omtrent, onder meer, de wijze waarop zij hun stemrecht op de aandelen zullen uitoefenen, prijsbepalingsregelingen ingeval van verkoop, al dan niet in met name genoemde omstandigheden en de stortingsplicht. In beginsel zijn deze afspraken geldig tenzij in strijd met de openbare orde of de goede zeden (art. 3:40 lid 1 BW), dan is sprake van nietigheid. Rechtshandelingen in strijd met dwingend recht zijn nietig dan wel vernietigbaar, tenzij uit de strekking van de desbetreffende bepaling anders voortvloeit (art. 3:40 lid 2 BW). Het is slechts toegestaan van de bepalingen van Boek 2 BW af te wijken, voor zover dat uit de wet blijkt (art. 2:25 BW).

11. Maar wanneer is een contractuele regeling in strijd met een dwingendrechtelijke wetsbepaling nu nietig, vernietigbaar of geldig? Het antwoord daarop zal denk ik onder meer afhangen van de vraag naar de strekking van de desbetreffende dwingendrechtelijke bepaling. Sommige bepalingen bevatten zelf een sanctie, bijvoor-

beeld art. 2:207 BW (nietigheid) en art. 2:247 BW (vernietigbaarheid). Van weer andere bepalingen kan naar hun aard niet worden afgeweken, bijvoorbeeld art. 2:8 BW. In de rechtspraak is in ieder geval uitgemaakt dat waar art. 2:25 BW meebrengt dat van een dwingendrechtelijke regeling niet kan worden afgeweken *bij statuten*, niet uitgesloten is dat dit wel in een aandeelhoudersovereenkomst zou kunnen. Ik denk overigens dat in het gegeven geval de prijsbepalingsafspraken in de aandeelhoudersovereenkomst niet afwaken van de statuten, aangezien in de statuten was bepaald dat in beginsel als prijs van de aandelen de tussen de aanbieder en gegadigde overeengekomen prijs zou dienen te gelden. De aandeelhoudersovereenkomst bevatte hetgeen daaromtrent tussen de aandeelhouders, zij het vooraf, was overeengekomen. Dat lijkt mij mogelijk.

12. Bij de behandeling van de Wet flexibilisering BV-recht is wederom gezegd dat een verwijzing in de statuten naar een aandeelhoudersovereenkomst niet met zich brengt dat hetgeen daarin is bepaald ook geldt ten aanzien van aandeelhouders die geen partij zijn bij de overeenkomst. In die zin is de weg naar "*incorporation by reference*" nog steeds afgesloten. Wel kan het partij zijn bij een aandeelhoudersovereenkomst als kwaliteitsvoorschrift voor het aandeelhouderschap in de statuten worden opgenomen. Ook kunnen de statuten bepalen dat de niet-naleving van een aandeelhoudersovereenkomst wordt gesanctioneerd met de opschorting van (statutaire) aandeelhoudersrechten. Volgens de minister wordt de materiële inhoud van de aandeelhoudersovereenkomst daarmee nog geen onderdeel van het vennootschapsrechtelijke kader.

13. Maar wat heeft te gelden indien de contractuele regeling afwijkt van de statuten? De statuten vormen samen met de daarop gebaseerde besluiten van de vennootschapsorganen en met de wet, het eigen niet-contractuele rechtsregime van de vennootschap als rechtspersoon. De statuten hebben een zeker "objectiefrechtelijk" karakter. Maar de statuten zijn geen "recht" overschending waarvan in cassatie kan worden geklaagd (art. 79 Wet op de rechtelijke organisatie). In de rechtspraak is uitgemaakt dat een van de statuten *afwijkende* bepaling in een aandeelhoudersovereenkomst geldig kan zijn, zie Pres. Rb. Middelburg 14 april 1998, «JOR» 2000/25 (*VenV/Sandieson*). In die zaak waren de aandeel-

houders in een aandeelhoudersovereenkomst ten aanzien van het besluit tot verkoop van een deelneming een unanimitateis overeengekomen, terwijl de statuten een twee derde meerderheid vereisten. De president oordeelde dat zonder nader onderzoek niet met voldoende zekerheid kon worden vastgesteld wat partijen voor ogen heeft gestaan met de bepaling in de aandeelhoudersovereenkomst. De president is er dan ook voorshands vanuit gegaan dat partijen een beroep konden doen op de unanimitateis. Maar zoals gezegd, in de huidige casus was niet zo zeer sprake van een *afwijkende* contractuele bepaling maar eerder van een *aanvullende*.

14. In de aandeelhoudersovereenkomst stond in dit verband vermeld dat het bepaalde in de aandeelhoudersovereenkomst prevaleerde boven hetgeen in de statuten van – onder meer – de vennootschap is bepaald. Wat voor gewicht moeten we aan deze bepaling toekennen? Men zou kunnen zeggen dat de statuten het uitgangspunt vormen van hetgeen geldt voor alle aandeelhouders en de aandeelhoudersovereenkomst slechts een verbijzondering daarvan kan zijn als aanvulling op, dan wel invulling van de statuten. Een “prevaleringsbepaling” heeft dan in beginsel geen effect. Wel zou men kunnen redeneren dat een zodanige bepaling een rol kan spelen bij de uitleg van de overeenkomst. De “prevaleringsbepaling” benadrukt het gewicht dat partijen aan het in de overeenkomst bepaalde willen toekennen, hetgeen een rol kan spelen bij de uitleg van de overeenkomst en zelfs de redelijkheid en billijkheid tussen partijen kan kleuren.

15. In zijn algemeenheid kan worden gezegd dat hetgeen in een aandeelhoudersovereenkomst is overeengekomen mede de redelijkheid en billijkheid tussen partijen in de zin van art. 2:8 BW invult. Op grond van bovenstaande uitspraak blijkt tevens dat hetgeen in een aandeelhoudersovereenkomst is bepaald een factor is in de belangenafweging van art. 2:195 lid 7 BW en dus een rol speelt in de bepaling of de wettelijke of statutaire blokkeringsregeling in een gegeven geval buiten toepassing moet worden verklaard.

16. In de statuten was overigens opgenomen dat indien een van de aandeelhouders enige verplichting uit de blokkeringsregeling niet zou nakomen de vennootschap gemachtigd was om deze verplichtingen namens de aandeelhouder te verrichten. Dit ziet mede op de overdracht van

de aandelen en is in zijn uitwerking dus vergaand. Vóór de invoering van het nieuwe BV-recht was er discussie over de beantwoording van de vraag wat precies de aard van een zodanige statutaire bevoegdheidsverlening is en, in verband daarmee, of daarvan ook in geval van faillissement van een aandeelhouder gebruik zou kunnen worden gemaakt. Het nieuwe art. 2:192 lid 5 maakt aan die onzekerheid een einde: “Tot het aanbieden en leveren van aandelen is de vennootschap ook bevoegd tijdens het faillissement van de aandeelhouder (...)”

17. Overigens weerlegt de kantonrechter de stelling van de curator dat een deskundigenbenoeming nog niet aan de orde was, omdat de gefailleerde aandeelhouder feitelijk nog niet tot aanbidding van zijn aandelen was overgegaan, waardoor de door de art. 13 en 14 van de statuten voorgeschreven procedure nog niet in werking zou zijn getreden. De kantonrechter is van mening dat de uitvoering van de aanbiedingsplicht geen voorwaarde is voor het inwerkingtreden van de procedure, zoals in de art. 13 en 14 van de statuten omschreven. Deze vangt immers al aan door het doen van de schriftelijke mededeling van het faillissement van de aandeelhouder aan de vennootschap. Deze mededeling was gedaan en daarmee was de procedure in gang gezet. Een oordeel dat mij, gezien de statutaire bepaling, niet onbegrijpelijk lijkt.

P.H.N. Quist  
notaris bij Stibbe te Amsterdam