

G.C. van Daal, Executoriaal en conservatoir verhaalsbeslag op aandelen in kapitaalvennootschappen en op certificaten daarvan ¹

Op 7 februari 2008 verscheen de hierboven genoemde dissertatie van dr. Van Daal. Daarin wordt allereerst aan gegeven dat de aandelenexecutie in de vakliteratuur niet alleen stiefmoederlijk is bedeed, maar bovendien is omgeven door een opgeworpen waas van moeilijkheid. Schrijvers geven aan dat het een lastige materie is, die steeds tot veel hoofdbreken aanleiding geeft en een aantal complicaties met zich meebrengt. Van Daal heeft onder meer onderzocht welke complicaties zich kunnen voordoen.

Het is een overzichtelijk en goed leesbaar en niet bovenmatig dik boek geworden (ruim 300 pagina's). Iedere gerechtsdeurwaarder die zich serieus met aandelenexecutie bezighoudt, zou dat boek moeten lezen. Wel komt op een aantal plaatsen duidelijk naar voren dat de auteur geen deurwaarder heeft gevraagd om de meer technische onderdelen van het proefschrift eens kritisch

door te lezen. Dat is jammer want nu staan in het proefschrift enkele foute veronderstellingen. Om te voorkomen dat deze onjuistheden een eigen leven gaan leiden, zal ik in deze bijdrage vooral daarop ingaan.

Exploot en proces-verbaal

Zo concludeert de auteur dat de gerechtsdeurwaarder eerst een beslagexploot uitbrengt (met daarin de voor het beslag vitale gegevens) en dat daarna door de deurwaarder van de beslaglegging ook nog een proces-verbaal wordt opgemaakt. De auteur vindt dat zelf een wat overbodige handeling.

Zijn conclusie is echter gebaseerd op een misverstand. De wetgever gebruikt in artikel 474c Rv. zowel de term exploit als het begrip proces-verbaal, maar duidt daarmee geen verschillende stukken aan. Een door een deurwaarder opgestelde akte (waarvan een afschrift wordt uitgereikt) is een exploit. Als dat exploit geheel of gedeeltelijk een beschrijving omvat van handelingen die de deurwaarder heeft verricht of van feiten die de deurwaarder heeft waargenomen, is dat exploit tevens aan te merken als een proces-verbaal. In artikel 474c Rv. zijn deze begrippen op zichzelf goed gehanteerd. Het beslag op aandelen vindt immers plaats bij een exploit waarvan een afschrift aan de vennootschap wordt gelaten. En in dat exploit zal de deurwaarder bijvoorbeeld vermelden of het register van aandeelhouders aan hem is getoond en (zo ja) welke aandelen op naam van de beslagene staan. Daarom is dit exploit ook een proces-verbaal. Overigens heeft de wetgever in 2002 een beperkte betekenis toegekend aan het begrip exploit en heeft de wetgever dat begrip ook niet altijd consequent gehanteerd. Als voorbeeld noem ik artikel 440 Rv. waarin de wetgever aangeeft dat het beslag op roerende zaken wordt gelegd bij exploit. Omdat bij beslaglegging op roerende zaken in de praktijk niet direct een afschrift van de akte wordt gelaten, had de wetgever daar beter kunnen spreken van proces-verbaal. Die begrippen worden dus beide gebruikt voor de ambtelijke stukken van een deurwaarder zonder dat daarbij sprake is van een duidelijk andere betekenis.²

Kennisgeving

De opmerkingen van de auteur over de ratio van de schriftelijke kennisgeving van het beslag aan de schuldenaar zijn

logisch, maar getuigen van een beperkt historisch besef. Volgens de wetgever zorgen de formaliteiten rond een overbetekening ervoor dat, als de betekening niet aan de persoon van de beslagene zelf wordt gedaan, de beslagene soms pas veel later van de beslagmaatregelen verneemt. De inhoud van de artikelen 46 en 47 Rv. geeft geen aanleiding voor de door de wetgever geuite zorg. Als de overbetekening van het beslag niet aan de (persoon van de) beslagene of aan een van diens huisgenoten kan plaatsvinden, wordt immers een afschrift van het exploit aan diens adres achtergelaten in een gesloten envelop. Maar de verplichting om de beslagene onverwijld per brief over het beslag in te lichten, is ingevoerd in 1972. En het toenmalige artikel 2 Rv schreef voor dat als de betekening van een exploit niet aan de betrokkene in persoon en evenmin aan één van diens huisgenoten kon plaatsvinden, een afschrift van het exploit ter hand gesteld moest worden aan de burgemeester of aan een door deze speciaal daarvoor aangewezen ambtenaar. En die route leidde destijds regelmatig tot nodeloze vertering. Gelukkig is die wijze van betekening per 15 oktober 1985 vervangen door de huidige regeling. Daardoor mist de in artikel 474d Rv. opgenomen verplichting iedere noodzaak en zou zij zonder enig probleem kunnen vervallen.

Notariële leveringsakte

De auteur gaat ervan uit dat de executoriale verkoop door een deurwaarder wordt uitgevoerd maar dat daarna de levering van de aandelen plaatsvindt door middel van een notariële akte. Hij vindt die wijze van afronding veel te ingewikkeld en deze kan volgens de auteur eenvoudiger worden. Voor zover Van Daal daarbij doelt op de door hemzelf genoemde verplichting tot het inschakelen van een notaris, mist deze opmerking iedere grond. In artikel 474h Rv staat juist dat de levering plaatsvindt door registratie van het door de deurwaarder opgemaakte proces-verbaal van verkoop. Op die procedure zijn artikel 2:86a en 2:196a BW van toepassing verklaard, maar de artikelen 2:86 en 2:196 BW niet. En juist in die niet van toepassing verklaarde artikelen is bepaald dat de levering van een aandeel op naam

¹ Proefschrift Erasmusuniversiteit Rotterdam, uitgegeven door Boom Juridische uitgevers, Den Haag 2008, ISBN 978-90-5454-992-5, € 45.

² Zie ook mijn bijdrage in *Executief* 2/2001, p 27-28. 'Het doen en laten van exploitoren'.

plaatsvindt door middel van een notariële akte. Nu die bepalingen niet van toepassing zijn en nu het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering een afwijkende procedure voor de levering is geformuleerd, staat daarmee vast dat de executoriale levering plaatsvindt zonder inmenging van een notaris.

Prospectusplicht

Terecht merkt de auteur op dat op grond van de Wet Financieel Toezicht (Wft) bij de aandelenexecutie op de verkopende deurwaarder in beginsel de verplichting rust om een door de Autoriteit Financiële Markten (AFM) goedgekeurd prospectus algemeen beschikbaar te stellen. En eveneens terecht vraagt de auteur zich af of dat zinvol is. Hij onderschrijft de overweging van de Rechtbank Roermond³ dat een executoriale verkoop voetstoots plaatsvindt zonder het verstrekken van garanties en dat om die reden geen aanleiding bestaat voor de bescherming die de wet aan gangbare beleggers wil bieden. Van Daal heeft de parlementaire geschiedenis van de Wft onderzocht op de trefwoorden 'beslag', 'executie' en een aantal verwante begrippen, en kwam die woorden in het geheel niet tegen. Op grond daarvan concludeert hij terecht dat de wetgever bij de invoering van de prospectusplicht in het geheel niet heeft gedacht aan de executoriale verkoop van aandelen. Er is daardoor sprake van een onbedoelde toepasselijkheid. Van Daal pleit er daarom voor om de toepasselijkheid van de Wft op executie van effecten uitdrukkelijk uit te sluiten. [Mede omdat voor het opstellen van een prospectus de medewerking van een aantal derden en vaak ook van de beslagene nodig is. Indien één van hen deze medewerking weigert, kan geen prospectus worden verstrekt en is de verkoop onmogelijk.]

Interessant is dat de auteur wijst op artikel 53 lid 2 en 3 van de Vrijstellingsregeling Wft. Daarin is (naast de in artikel 5.3 Wft opgenomen bekende uitzondering voor aanbiedingen aan minder dan 100 personen of van minder dan € 100.000) bepaald dat het aanbieden van effecten aan het publiek is vrijgesteld van hoofdstuk 5.1 van de Wft voorzover de totale tegenwaarde van de aanbieding (berekend over een periode van 12 maanden) minder bedraagt dan € 2,5 miljoen, mits in de reclame-uitingen wordt vermeld dat de aanbieding niet onder toezicht staat van de AFM en mits daarin wordt

aangegeven dat geen door de AFM goedgekeurd prospectus beschikbaar is.

Bevoegdheid rechtbank

Tot 15 oktober 2005 werd een verzoek tot executoriale verkoop behandeld door de rechtbank binnen welks arrondissement bij het beslag woonplaats was gekozen. Nadat per 15 juli 2001 gerechtsdeurwaarders landelijk bevoegd zijn geworden, kon die bepaling aanleiding geven tot forum-shopping. Aan die mogelijkheid heeft de wetgever in 2005⁴ een einde gemaakt.

Van Daal wijst erop dat die wijziging mede tot gevolg heeft dat thans geen rechtbank meer bevoegd is om een verzoek tot verkoop te behandelen met betrekking tot aandelen in een buitenlandse kapitaalvennootschap. Tot 15 oktober 2005 was sprake van een bevoegdheid van een Nederlandse rechtbank als gevolg van de woonplaatskeuze in het beslagexploot. Ook daar is – waarschijnlijk onbedoeld – een einde aan gekomen. Overigens veronderstelt Van Daal dat de mogelijkheid om aandelen in een buitenlandse vennootschap in Nederland te kunnen verkopen, ook een onbedoeld gevolg was van de voorheen bestaande formulering.

Wijzigingsvoorstellen

Van Daal heeft enkele wijzigingsvoorstellen in zijn boek opgenomen. Al lereerst stelt hij voor om te bepalen dat de baten die uit in beslag genomen aandelen voortvloeien, anders dan nu, bij een conservatoir beslag niet onder het beslag vallen. Het komt mij voor dat die aanpassing tot een aanmerkelijke uitholling van de verhaalsmogelijkheden kan leiden. Door na de beslaglegging substantiële dividenduitkeringen te doen aan de aandeelhouders, kan de waarde van de in beslag genomen aandelen aanzienlijk verminderen.

Voorts doet de auteur een voorstel voor een andere regeling met betrekking tot een op de in beslag genomen aandelen rustend stemrecht. Met betrekking tot cumulatie van belagen, overname van de executie door de pandhouder met een ouder recht en nog enkele andere zaken, stelt de auteur voor om een aantal artikelen van overeenkomstige toepassing te verklaren die zijn opgenomen in de afdeling die betrekking heeft op de uitwinning van roerende zaken. Dat lijkt mij een goed en praktisch voorstel.

Maar het is onmiskenbaar een leemte in de wet dat geen verwijzing naar de betreffende artikelen is opgenomen.

Ontbrekende suggestie

Door een onderzoek te doen naar de knelpunten bij de aandelenexecutie heeft de auteur verdienstelijk werk gedaan. En dat hij daarnaast goed uitvoerbare voorstellen heeft gedaan voor diverse aanpassingen, getuigt van een praktische instelling. Wat mij echter opvalt, is dat de auteur wel ingaat op de lange duur van het verkooptraject maar geen voorstel doet om dat fundamenteel te herzien. De lange duur van de verkoop wordt voor een belangrijk deel veroorzaakt door het feit dat de rechtbank toestemming moet geven voor de verkoop. In dat verband ligt de vraag voor de hand of die procedure wel voldoende toegevoegde waarde heeft. De executie van aandelen zou sneller en minder complex zijn indien de wet duidelijk zou aangegeven dat en binnen welke termijn de deurwaarder tot verkoop van de in beslag genomen aandelen mag overgaan. In het algemeen zijn de beslissingen van de rechtbank in deze zaken summier en weinig verrassend. Persoonlijk verwacht ik geen ongelukken indien de rechtbank daarin niet meer vooraf wordt betrokken. De auteur doet op dat punt geen concrete voorstellen. Hij geeft slechts aan dat hij het bestaan van een extra procedure 'te billijken' vindt nu sprake kan zijn van talloze complicatie.

Ten slotte

Het is niet het doel van deze boekbespreking om een opsomming te geven van de punten die mogelijk anders behandeld hadden kunnen worden. Voor het overgrote deel is sprake van een verdienstelijk werk en van een goed leesbaar boek met een praktische insteek. Het heeft geen zin om alle nuttige en juiste opmerkingen uit het boek hier weer te geven. Die staan immers al in het boek. Koop dat en lees het zelf! ●

J.D. van Vlastuin

- Rechtbank Roermond 12 april 2006, (Grolsch/Lindewegen) LJN: AW2019. De Rechtbank Roermond lijkt de genoemde argumenten overigens ontleend te hebben aan mijn reactie in dit blad op een bijdrage van mr. R. Verhoeven, medewerker toezicht bij de AFM, 'Openbare executieverkoop van aandelen op naam en de prospectusplicht', *Executief* 2005, p. 4-7.
- Via de Veegwet Burgerlijke Rechtsvordering (*Stb.* 2005, 455) die overigens verder niets met de aandelenexecutie van doen had.