
HOF VAN BEROEP BRUSSEL 20 DECEMBER 2005

VENNOOTSCHAP**Sociaal leven – Aandeelhoudersovereenkomst – Arbitragebeding – Vordering tot uitsluiting in geval van faillissement**

De aandeelhoudersovereenkomst gesloten tussen de partij die de uitsluiting vordert en geïntimeerde bepaalt dat alle betwistingen en geschillen betreffende de interpretatie of uitvoering van de overeenkomst worden beslecht via arbitrage. De voorliggende vordering tot uitsluiting betreft op zich geen dergelijke betwisting of dergelijk geschil.

In zoverre als gegronde reden de onrechtmatige uitoefening van een contractueel recht wordt aangevoerd, volstaat dit niet om het geschil omtrent de uitsluiting als zodanig te kwalificeren als een betwisting aangaande de uitoefening van genoemd contractueel recht.

In voorliggend geval werd de vennootschap na het inleiden van de vordering tot uitsluiting failliet verklaard. Er is derhalve geen sprake meer van continuïteit van de vennootschap. In de gegeven omstandigheden kunnen er dan, conceptueel gezien, geen gegronde redenen voorhanden zijn die een uitsluiting van geïntimeerde zouden rechtvaardigen. Een eventueel toekennen van de vordering zou geen enkel nuttig effect meer hebben in termen van het voortbestaan van de vennootschap.

Gomez José/NV Fortis Private Equity en Stijn Vanschoubroek

Zet.: P. Blondeel (voorzitter), B. Lybeer en C. Van Santvliet (raadsheren)

Pl.: Mrs. D. Vandenbulcke loco R. Peeters en P.-J. Termote loco J. Wynant, Ph. Péters

(...)

1. Relevante feiten, procedurevoorgaanden en voorwerp van het hoger beroep

1. Appellant en geïntimeerde zijn beide aandeelhouder van de NV Coolstar. Appellant bezit 11.952 A aandelen en geïntimeerde bezit 6.640 B aandelen. Beiden werden ook benoemd tot bestuurder van de NV Coolstar, samen met de NV Leader Projects, de managementvennootschap van appellant. Appellant werd tevens belast met het dagelijks bestuur.

2. Appellant en geïntimeerde ondertekenen op 17 juni 1998 een aandeelhoudersovereenkomst.

In artikel 4 van deze overeenkomst wordt een verkoopoptie toegekend aan geïntimeerde. De tekst van dit artikel luidt als volgt:

“De aandeelhouder (appellant) verbindt zich er toe om de aandelen categorie B onmiddellijk in te kopen zo de VIV

SOCIÉTÉS**Vie sociale – Conventions d'actionnaires – Clause d'arbitrage – Action en exclusion en cas de faillite**

La convention d'actionnaires conclue entre la partie demandant l'exclusion et l'intimé prévoit qu'un éventuel litige ou une éventuelle contestation portant sur l'interprétation ou sur l'exécution de la convention sera tranché par arbitrage. La présente demande en exclusion ne constitue pas un tel litige ou une telle contestation.

Le fait que l'exercice abusif d'un droit contractuel soit invoqué comme justes motifs ne constitue pas une justification suffisante pour qualifier le litige relatif à l'exclusion de contestation relative à l'exercice d'un tel droit contractuel.

En l'espèce, la société a été déclarée en faillite après l'introduction de la demande en exclusion. Il ne saurait donc être question de continuité de la société. Il s'ensuit qu'au vu des circonstances de l'espèce, conceptuellement il ne peut y avoir de justes motifs susceptibles de fonder une exclusion de l'intimé. Faire droit à la demande en exclusion n'aurait aucun effet utile pour la poursuite des activités de la société.

(geïntimeerde) hem daarom zal hebben verzocht bij aangekend schrijven, in de volgende gevallen:

– In geval van niet-naleving van alle verbintenissen in deze overeenkomst aangegaan of niet-naleving door de vennootschap van haar statutaire verplichtingen;

– In geval van kennelijk foutief of bedrieglijk beheer der vennootschap;

– In geval van gehele of gedeeltelijke verdeling van de reserves zonder voorafgaande toestemming van de VIV (geïntimeerde);

– In geval van beslissingen van de raad van bestuur die op substantiële wijze de activiteit van de vennootschap en bijgevolg de aard van het risico wijzigen.

Het tijdelijk afzien van het recht om de inkoop te vragen, houdt geen definitieve afstand in van de VIV.

Zo de inkoop wordt gevraagd bij toepassing van dit artikel zal de inkoopprijs per aandeel gelijk zijn aan de tegen 15% per jaar gekapitaliseerde inschrijvingswaarde per aandeel emissiepremie inbegrepen.”

Naar luid van artikel 16 van de aandeelhoudersovereenkomst zullen alle betwistingen en geschillen betreffende de

interpretatie of de uitvoering van de overeenkomst enkel worden beslecht overeenkomstig het reglement van CEPINA.

3. Op 12 juni 2003 oefent geïntimeerde haar verkoopoptie uit. Zij verzoekt appelland zijn verplichting tot aankoop van alle B-aandelen uit te voeren en haar een prijs van 249.301,21 euro te betalen. In haar brief van 12 juni 2003 geeft zij een opsomming van de inbreuken die appelland op de aandeelhoudersovereenkomst zou hebben begaan en die het lichten van de optie zouden wettigen.

Appelland betwist bij brief van 19 juni 2003 de uitoefening van de verkoopoptie.

Bij schrijven van 7 juli 2003 herhaalt geïntimeerde haar standpunt, terwijl appelland in zijn brief van 17 juli 2003 de uitoefening van de verkoopoptie blijft betwisten.

Bij brief van 29 juli 2003 bevestigt geïntimeerde dat de uitoefening van de verkoopoptie onherroepelijk en volstrekt geldig is. Zij is wel bereid om de uitvoering ervan op te schorten tot 30 september 2003 zodat appelland de nodige tijd krijgt om de overname te organiseren.

4. Op 18 augustus 2003 gaat appelland over tot dagvaarding van geïntimeerde voor de voorzitter van de rechtbank van koophandel te Brussel, zetelend zoals in kort geding. Hij vordert de uitsluiting van geïntimeerde op grond van artikel 636 Wetboek van Vennootschappen (hierna: W.Venn.). Meer bepaald vordert hij dat geïntimeerde wordt veroordeeld tot overdracht van al haar aandelen aan hem tegen een prijs te bepalen door de rechtbank.

5. Bij gebrek aan betaling van de prijs ingevolge het lichten van de optie dient geïntimeerde op 20 oktober 2003 een verzoek tot arbitrage in bij CEPINA. Daarin verzoekt zij dat “de Heer Gomez (appelland) wordt veroordeeld tot betaling van de verkoopprijs van 249.301,21 euro te vermeerderen met de interesten vanaf 12 juni 2003 en aldus tot de betaling krachtens de tussen partijen op 12 juni 2003 tot stand gekomen koop-verkoop met als voorwerp de overdracht door Fortis Private Equity NV (geïntimeerde) van 6.640 B-aandelen in Coolstar NV”.

6. Op 29 oktober 2003 wordt de NV Coolstar failliet verklaard door de rechtbank van koophandel te Brussel en wordt geïntimeerde *q.q.* aangesteld als curator.

7. Geïntimeerde werpt voor de voorzitter van de rechtbank van koophandel de exceptie van onbevoegdheid op ingevolge het arbitragebeding. Tevens voert zij aan dat de voorzitter onbevoegd is omdat het een geschil ten gronde betreft.

De voorzitter ontvangt de excepties en verklaart zich onbevoegd om kennis te nemen van het geschil.

8. Appelland tekent hoger beroep aan. Hij meent dat de voorzitter zich ten onrechte heeft onbevoegd verklaard. Hij vraagt de vernietiging van het beroepen vonnis en herneemt zijn vordering tot uitsluiting.

Ingevolge het tussengekomen faillissement van de NV Coolstar wijzigt hij zijn vordering op het vlak van de prijsbepaling. Hij verzoekt de prijs van de over te dragen aandelen te bepalen op basis van het positief batig saldo dat eventueel na afsluiting van het faillissement van de NV Coolstar aan de aandeelhouders zou kunnen worden uitbetaald. Indien zou blijken dat na afsluiting van het faillissement er geen batig saldo voorhanden is, dient de overdracht ten kosteloze titel te geschieden, zonder vergoeding.

9. Geïntimeerde verzoekt het hoger beroep ongegrond te verklaren.

Geïntimeerde *q.q.* gedraagt zich naar de wijsheid van het hof.

II. Beoordeling

10. Appelland werpt op dat de voorzitter zich ten onrechte onbevoegd heeft verklaard op basis van het arbitragebeding dat is opgenomen in de aandeelhoudersovereenkomst. Hij voert aan dat de aandeelhoudersovereenkomst nergens bepaalt dat de geschillenregeling waarin de artikelen 636 tot 642 W.Venn. voorzien, aan arbitrage onderworpen is.

Daarentegen meent geïntimeerde dat voorliggend geschil betrekking heeft op de uitoefening van de haar in de aandeelhoudersovereenkomst toegekende verkoopoptie en derhalve “*een betwisting of geschil betreffende de interpretatie of uitvoering*” van de aandeelhoudersovereenkomst betreft. De beweerde onrechtmatige uitoefening van deze verkoopoptie zou de enige basis vormen om de uitsluiting van geïntimeerde te vorderen.

11. Het hof overweegt dat onderhavig geschil betrekking heeft op de vordering tot uitsluiting van geïntimeerde om gegronde redenen. De voorliggende vordering betreft op zich geen betwisting of geschil betreffende de interpretatie of uitvoering van de aandeelhoudersovereenkomst. In zoverre als gegronde reden de onrechtmatige uitoefening van een contractueel recht wordt aangevoerd, volstaat dit niet om het geschil omtrent de uitsluiting als zodanig te kwalificeren als een betwisting aangaande de uitoefening van genoemd contractueel recht.

In het beroepen vonnis werd de exceptie van onbevoegdheid op grond van het arbitragebeding ten onrechte gegrond verklaard.

12. Hetzelfde geldt met betrekking tot de tweede exceptie van onbevoegdheid die werd opgeworpen door geïntimeerde.

Het voorwerp van onderhavige vordering is wezenlijk verschillend van de vordering waarover het arbitraal college zich zal moeten uitspreken.

Onderhavige vordering beoogt niet de gedwongen uitvoering van een overeenkomst tot overdracht van aandelen die

tussen partijen ingevolge de lichte van de verkoopoptie tot stand zou zijn gekomen.

Appellant meent dat er in hoofde van geïntimeerde gegronde redenen bestaan die rechtvaardigen dat zij haar aandelen in de NV Coolstar aan hem moet overdragen tegen een door de rechtbank vastgestelde prijs.

De beoordeling van deze aanspraak behoort tot de bevoegdheid van de voorzitter van de rechtbank van koophandel, zetelend zoals in kort geding.

13. Appellant betoogt dat er een blijvende en diepgaande onenigheid is ontstaan tussen partijen die een gegronde reden tot uitsluiting vormt in de zin van artikel 636 W.Venn. In haar brief van 12 juni 2003 zou geïntimeerde appellant een reeks totaal ongefundeerde verwijten maken op basis waarvan zij tevens meent haar verkoopoptie te kunnen uitoefenen. In hoofde van geïntimeerde zou elke intentie om te handelen in het belang van de vennootschap volledig zijn verdwenen; zij streeft uitsluitend een eigen belang na en poogt zich te ontdoen van het ondernemersrisico ten nadele van appellant.

Geïntimeerde werpt tegen dat appellant zijn vordering enkel en alleen heeft ingesteld in de hoop te kunnen ontsnappen aan de gevolgen van de uitgeoefende verkoopoptie. Hiermee ontkent appellant alleszins het subsidiair karakter van de geschillenregeling, nu hij weigert gevolg te geven aan het contractueel vastgelegde conflictbeschermingsmechanisme van de verkoopoptie. Overigens werd de NV Coolstar twee maanden na het uitbrengen van de dagvaarding failliet verklaard, zodat appellant geen enkel concreet en positief belang meer heeft bij de ingestelde vordering. Ten slotte herhaalt geïntimeerde dat zij op rechtmatige wijze haar contractueel recht heeft uitgeoefend en dat in de uitoefening hiervan geen gegronde reden tot uitsluiting kan worden gezien.

14. Het doel van de geschillenregeling bestaat er in wezen in om een einde te maken aan conflicten tussen aandeelhouders die de belangen van de vennootschap en uiteindelijk ook haar continuïteit dreigen in gevaar te brengen. Gedragingen die indruisen tegen het vennootschapsbelang of conflicten die een verlamme werking hebben op de vennootschap moeten worden beëindigd teneinde het voortbestaan van de vennootschap te kunnen verzekeren. Een duurzame onenigheid tussen aandeelhouders zal in de regel enkel een uitsluiting van één van hen rechtvaardigen wanneer zij het functio-

neren van de vennootschap bemoeilijkt en in het gedrang brengt. De gegronde redenen vereist door artikel 636 W.Venn. moeten dan ook tegen deze achtergrond van belang en continuïteit van de vennootschap worden beoordeeld.

In voorliggend geval werd de NV Coolstar op 29 oktober 2003 failliet verklaard. Er is derhalve geen sprake meer van continuïteit van de vennootschap. Dit klemt des te meer, aangezien sedert de wijziging van 4 september 2002 van de Faillissementswet (*B.S.* 21 september 2002) de sluiting van het faillissement van een rechtspersoon van rechtswege de ontbinding van deze rechtspersoon en de onmiddellijke afsluiting van de vereffening met zich meebrengt. Dit geldt zowel bij een sluiting wegens ontoereikend actief (summiere rechtspleging) als bij een sluiting na vereffening van het faillissement (art. 73 tweede lid en art. 83 eerste lid Faill.W.).

In de gegeven omstandigheden kunnen er dan, conceptueel gezien, geen gegronde redenen voorhanden zijn die een uitsluiting van geïntimeerde zouden rechtvaardigen. De procedure wordt door appellant afgewend van haar doelstelling die erin bestaat conflicten tussen aandeelhouders op te lossen die repercussies hebben op het vennootschapsleven. Het is duidelijk dat in voorliggend geval een eventueel toekennen van de vordering geen enkel nuttig effect meer zou hebben in termen van het voortbestaan van de vennootschap.

In het licht hiervan dient appellant te worden afgewezen van zijn vordering.

Om deze redenen

Het hof,

(...)

Verklaart het hoger beroep ontvankelijk en in de volgende zin gegrond,

Vernietigt het beroepen vonnis,

Opnieuw beslissend,

Verklaart zich bevoegd om kennis te nemen van de vordering,

Verklaart de vordering van appellant ontvankelijk doch ongegrond.

(...)