
HOF VAN BEROEP GENT 16 OKTOBER 2006

FINANCIEEL RECHT**Effecten – Buitenbezitstelling – Ongewilde buiten bezitstelling van titels aan toonder – Wet van 24 juli 1921 – Ruime opvatting m.b.t. “ongewild” karakter**

“Ongewilde” buiten bezitstelling wordt ruim opgevat en kan worden gedefinieerd als een buiten bezitstelling die niet voortvloeit uit de wet, noch uit de toestemming van de houder. De toestemming hoeft niet uitdrukkelijk te zijn en mag afgeleid worden uit de omstandigheden van de zaak. De wijze van buiten bezitstelling is irrelevant om het onvrijwillig karakter van de buiten bezitstelling aan te tonen.

*H. Descheemaecker/G. Descheemaecker, L. Descheemaecker en M. Descheemaecker
Zet.: H. Debucquoy, G. Vanderstichele en G. De la Ruelle (raadsheren)
Pl.: Mrs. Ch. Declerck en P. Calus*

(...)

II. Overblijvende betwisting – Feiten – Procedure in eerste aanleg

4. De overblijvende betwisting in graad van beroep betreft de vraag of appelland ongewild buiten bezit gesteld werd van een aantal deelbewijzen in de NV De Burkel, zodat hij terecht verzet heeft aangetekend op grond van de wet van 24 juli 1921 op de ongewilde buiten bezitstelling van de titels aan toonder, zoals achteraf gewijzigd.

5. Op 22 augustus 1989 richten de Heren Hilaire en Luc Descheemaecker de immobiliënnootschap NV De Burkel op, samen met de consoorten Vande Vyvere.

Het kapitaal bedraagt 5 miljoen BEF en wordt vertegenwoordigd door 500 aandelen, de helft in de categorie A en de andere helft in de categorie B. De categorie B komt toe aan de consoorten Vande Vyvere.

Hilaire Descheemaecker schrijft in op de aandelen A 1 tot en met A 150 of 30% van het totale aantal.

Luc schrijft in op A 151 tot en met A 250 of 20% van het totale aantal.

6. Op 8 april 1993 heeft een kapitaalverhoging plaats met 10 miljoen BEF, vertegenwoordigd door 500 aandelen in categorie A en nog eens 500 aandelen in categorie B.

DROIT FINANCIER**Titres – Dépossession – Dépossession involontaire de titres au porteur – Loi du 24 juillet 1921 – Interprétation large du caractère “involontaire”**

La dépossession “involontaire” est interprétée de façon large et peut être définie comme étant une dépossession ne résultant ni de la loi, ni du consentement de celui qui détenait le titre. Le consentement ne doit pas être explicite et peut être déduit des circonstances de la cause. La façon dont se produit la dépossession est non pertinente pour démontrer le caractère involontaire de la dépossession.

Vader Descheemaecker schrijft in op de aandelen A 251 tot en met A 450, Godelieve schrijft in op A 451 tot en met A 500, Anne op A 501 tot en met A 550 en Luc op A 551 tot en met A 750.

7. Op 24 januari 1994 neemt Hilaire Descheemaecker *alle* 750 A aandelen in ontvangst. Hij ontvangt dus ook voor de drie andere eigenaars van A-aandelen.

8. Bij notariële akte van 21 oktober 1996 wordt het kapitaal van de NV De Burkel opnieuw verhoogd (stuk A4 van het dossier van appelland).

Hilaire Descheemaecker verschijnt op deze buitengewone algemene vergadering met de aandelen A 1 tot en met A 150 en A 251 tot en met A 550. Luc verschijnt met de aandelen A 151 tot en met A 250 en A 551 tot en met A 750.

Hilaire schrijft in op A 751 tot en met 1050 en Luc op A 1051 tot en met A 1250, voor in totaal 5 miljoen BEF.

Er worden evenveel B aandelen gecreëerd, die opnieuw naar de groep Vande Vyvere gaan.

Op 21 oktober 1996 zijn Hilaire en Luc respectievelijk eigenaar van 750 en 500 aandelen.

9. Op 14 maart 1997 neemt Hilaire Descheemaecker *alle* laatst gecreëerde 500 aandelen materieel in ontvangst (stuk A5 van het dossier van appelland).

10. Op de volgende jaarvergaderingen melden de volgende personen zich aan met een aantal aandelen:

Datum	Hilaire	Godelieve	Marc	Luc	Anne
14 mei 1991	5			5	
12 mei 1992	5			5	
11 mei 1993	5			5	
10 mei 1994	5	5		5	5
9 mei 1995	5	5		5	5
14 mei 1996		5		10	10
13 mei 1997		10		10	10
12 mei 1998 niet doorgegaan (stukken A6 en A7 van het dossier van appellant)					
11 mei 1999	5			5	
9 mei 2000	50	10	10	5	
?			–		
14 mei 2002				400	

Met uitzondering van de jaarvergadering van 14 mei 2002 is niet aangegeven wie met welke nummers van aandelen verschijnt (Luc verschijnt in dat jaar met de aandelen met de nummers waarop hij zelf rechtstreeks inschreef).

Er zijn geen aanwijzingen in de dossiers voorhanden, dat alle andere personen dan Hilaire met andere aandelen verschenen dan deze waarop zichzelf of Luc inschreven bij de oprichting op de kapitaalverhogingen.

Integendeel, na het verzet van 12 november 1999 moeten de aandelen waarmee verschenen werd andere zijn dan deze waartegen verzet werd aangetekend. Zoniet zouden deze aandelen ingehouden geweest zijn (of moeten zijn) in overeenstemming met artikel 13 van de wet van 24 juli 1921.

11. Einde 1998, begin 1999 ontstaat ruzie tussen Hilaire en Luc over de verkoop van het deel van Luc (NV Imbo) aan een derde, buiten de familie en buiten de groep Vande Vyvere. Dit geeft begin 1999 aanleiding tot een echte vete, die de echtgenoten en de kinderen onderling verdeelt (Hilaire, André en Anne enerzijds en Denise, Godelieve, Marc en Luc anderzijds).

12. Op 12 november 1999 tekent appellant verzet aan bij het Nationaal Kantoor voor Roerende Waarden voor de aandelen A 51 tot en met 150, A 251 tot en met A 550 en A 751 tot en met A 1050, in overeenstemming met artikel 2 van de wet van 24 juli 1921 op de ongewilde buiten bezitstelling van titels aan toonder (stuk B1 van het dossier van appellant/4 van het dossier van geïntimeerden).

Op 16 november 1999 stelt appellant de NV De Burkel op de hoogte van zijn verzet (stuk B2 van het dossier van appellant).

13. Per brief van 25 maart 2003 (stuk B11 van het dossier van appellant) heft appellant zijn verzet op voor de aandelen A 451 tot en met A 500 waar Godelieve op intekende bij de toenmalige kapitaalverhoging.

14. Op 18 februari 2004 bericht het Nationaal Kantoor der Roerende Waarden aan appellant dat de aandelen A 951 tot en met A 1050 waardeloos geworden zijn omdat geen tegenspraak geformuleerd werd tegen het verzet tegen deze aandelen (stuk B14 van het dossier van appellant).

Voor de overige aandelen, waartegen verzet is aangetekend door appellant, is er wel tegenspraak geformuleerd door geïntimeerden, bij brieven van 19 december 2002 (blijkt uit de stukken B4 tot en met 7 van het dossier van appellant).

Naderhand vraagt appellant de NV De Burkel de aandelen te herdrukken. De vennootschap houdt deze waardepapieren onder zich en ze vormen thans het voorwerp van een apart kort geding.

15. Op 27 februari 2004 hebben Godelieve, Marc en Luc respectievelijk 150, 150 en 800 aandelen in hun bezit (stuk 10 van het dossier van geïntimeerden).

Hilaire zelf verklaart heden nog de nummers A 1 tot en met A 50 materieel in zijn bezit te hebben, samen met de nummers A 151 tot en met A 250, waarop Luc destijds had ingeschreven (p. 6 van de akte tot hoger beroep).

Hij verklaart verder *“formeel dat hij nochtans nooit één van de 750 aandelen waarop hijzelf intekende en die hij steeds in zijn bezit had, heeft verhandeld of vervreemd of uit handen gegeven aan wie dan ook, en op welke wijze ook (verkoop, ruil, schenking, enz.)”* (p. 6 akte tot hoger beroep).

16. In toepassing van de wet van 24 juli 1921 op de ongewilde buiten bezitstelling van de titels aan toonder, zoals achteraf gewijzigd, vordert appellant de eigendom van de titels waarvoor hij verzet aantekende terug, in drie procedu- res ingeleid met dagvaardingen van 13 maart 2003.

De eerste rechter voegt de drie zaken samen en verklaart de eigendomsvorderingen toelaatbaar, maar ongegrond.

III. Grieven

17. Appellant is van oordeel dat de eerste rechter een aantal feiten verkeerd beoordeelde, zodat hij tot een verkeerde beslissing kwam.

IV. Beoordeling

De aandelen A 951 tot en met A 1050

18. In de voorliggende zaak wordt geen vordering gesteld met betrekking tot deze aandelen, noch met betrekking tot de duplicata die op verzoek van appellant in toepassing van artikel 24 van de meergenoemde wet van 1921 gedrukt werden.

De overige aandelen, eigendom van Hilaire Descheemaecker

19. De bewijslast van de ongewilde buiten bezitstelling berust bij appellant (toepassing van art. 870 Ger.W.).

De vordering van appellant is gegrond op artikel 27, tweede lid van de wet van 24 juli 1921 op de ongewilde buiten bezitstelling van de titels aan toonder, zoals achteraf gewijzigd.

Deze wet heeft een aanvulling gecreëerd op artikel 2279 B.W. (H. VUYE, "Enkele overwegingen omtrent artikel 16 van de wet van 24 juli 1921 op de buiten bezitstelling van titels aan toonder, gelezen als aanvulling op de artikelen 2279-2280 B.W.", *R.W.* 1994-95, 578-579).

"Ongewilde" buiten bezitstelling wordt zeer ruim opgevat. Zij wordt gedefinieerd als een buiten bezitstelling die niet voortvloeit uit de wet, noch uit de toestemming van de houder (Brussel 19 februari 1991, *J.T.* 1991, 457); als elke onvrijwillige buiten bezitstelling, door welke gebeurtenis ze ook kan veroorzaakt zijn (parlementaire voorbereiding van de meergenoemde wet van 24 juli 1931, geciteerd in H. VUYE, "Ongewilde buiten bezitstelling van titels aan toonder. De wet van 24 juli 1921 als gewijzigd door de wet van 22 juli 1991", *R.W.* 1991-92, 974, nr. 21).

De ongewilde buiten bezitstelling moet maar onderzocht worden in de mate er eerst een feitelijke heerschappij geweest is (VUYE, 1991, met verwijzing naar Voorz. Kh. Brussel 18 januari 1984, *Rev. prat. Soc.* 1985, 296).

De buiten bezitgestelde moet niet bewijzen dat de verweerder pas na de bekendmaking van het verzet in het bezit kwam van de titels (F. VANNESTE, *Beginselen van Belgisch Privaatrecht, V, Zakenrecht, Boek I, Goederen, bezit en eigendom*, Brussel, E.Story-Scientia, 1990, nr. 294, p. 495, met referentie in voetnoot 198).

Voor zover nodig wordt in deze zaak ook toepassing gemaakt van de artikelen 1349 en 1353 B.W.

20. Uit de feitelijke uiteenzetting worden de volgende zaken afgeleid.

1) Appellant is op 21 oktober 1996 (na de laatste kapitaalverhoging) eigenaar van 750 A-aandelen in de NV De Burkel. Zijn zoon Luc is eigenaar van 500 A-aandelen. De dochters Godelieve en Anne zijn elk eigenaar van 50 A-aandelen.

2) Op 24 januari 1994 heeft appellant alle 750 A-aandelen materieel in zijn bezit (stuk A3 van het dossier van appellant). Daaronder zijn ook de aandelen die de eigendom zijn van Godelieve, Anne en Luc.

Op 14 maart 1997 ontvangt appellant de volledige 500 nieuwe A-aandelen, die ingevolge de kapitaalverhoging gecreëerd werden. Daarbij zitten de aandelen waarvan Luc eigenaar is (stuk A5 van het dossier van appellant).

Appellant heeft derhalve de feitelijke heerschappij over de titels gehad.

3) Op 27 februari 2004, ruim vier jaar na het verzet, hebben Godelieve, Marc en Luc respectievelijk 150, 150 en 800 aandelen in hun bezit (stuk 10 van het dossier van geïntimeerden).

Appellant is derhalve buiten het bezit gesteld van het grootste deel van de titels die hij aanvankelijk in zijn bezit had.

4) Een buiten bezitstelling op grond van de wet wordt niet aangevoerd en derhalve niet aanvaard als grondslag ervoor.

De vraag rest of appellant ingestemd heeft met een buiten bezitstelling. Een uitdrukkelijke instemming ligt niet voor. Deze instemming moet niet uitdrukkelijk zijn en mag desgevallend afgeleid worden uit de omstandigheden van de zaak. Hierna wordt onderzocht of dergelijke omstandigheden of een omstandig stilzwijgen in hoofde van appellant aanwezig is.

5) Geïntimeerden argumenteren dat zij niet enkel het bezit verwierven van de aandelen, maar dat zij bovendien eigenaar werden. Dit zou blijken uit de stukken C1 tot en met 3 van het dossier van appellant.

Welnu, uit deze stukken C1-3 van het dossier van appellant kan niet wettig afgeleid worden dat tussen appellant, zijn echtgenote en zijn 5 kinderen het volledige patrimonium van appellant en zijn echtgenote in de loop van 1998 (in welk geval voor 6 november 1998, zoals uit C3 blijkt) verdeeld werd, daarin inbegrepen de aandelen van de NV De Burkel.

Integendeel, uit de vermelding van de *aandelen* van de BVBA Nova en van het *eigen vermogen* van de BVBA Imbo en de BVBA Zakenkantoor Descheemaecker, tegenover de vermelding *R/C Burkel* (meergenoemd stuk C2 van het dossier van appellant) moet afgeleid worden dat de aandelen van De Burkel op dat ogenblik niet verdeeld waren en niet opgenomen waren in de gelijkstelling tussen de vijf kinderen die het voorwerp uitmaakte van de niet gedateerde overeenkomst van vermoedelijk medio 1998. Enkel de rekeningcourant van de NV De Burkel was in de gelijkmaking opgenomen.

De voorgaande vaststellingen zijn niet in strijd met de paragrafen 2 en 3, eerste alinea's van de "overeenkomst van minnelijke regeling" (stuk C1): er wordt gelijkelijk verdeeld tussen alle kinderen, op een welbepaald tijdstip, op basis van wat de ouders Descheemaecker op dat tijdstip reeds aan hun kinderen gegeven hebben. Daarmee is niet gezegd dat hun volledige vermogen reeds aan de toekomstige erfgenamen uitgedeeld werd.

De voorgaande vaststellingen zijn evenmin strijdig met de vaststellingen van het arrest van dit hof met betrekking tot de betwisting inzake de aandelen van de BVBA Imbo (zie conclusie geïntimeerden, p. 17).

6) Het schema onder punt 10 van de feitelijke uiteenzetting laat niet toe wettig te besluiten dat één van geïntimeerden de rechten uitgeoefend heeft die verbonden zijn aan de aandelen waarvan appelland thans beweert dat hij onvrijwillig buiten het bezit ervan gesteld werd.

De loutere verschijning op de algemene vergadering met enkele aandelen is niet voldoende om de stelling van geïntimeerden te staven, nu zij ofwel zelf eigenaar waren van een aantal aandelen en de rechten verbonden aan deze aandelen kunnen uitgeoefend hebben ofwel elkaars rechten uitgeoefend kunnen hebben.

Immers, met uitzondering van de jaarvergadering van 14 mei 2002 is niet aangegeven wie met welke nummers van aandelen verschijnt (Luc verschijnt in dat jaar met de aandelen met de nummers waarop hij zelf rechtstreeks inschreef).

Uit de respectievelijke verschijningen op de verschillende algemene vergaderingen kan dan ook geen instemming afgeleid worden van appelland met de overdracht of de buiten bezitstelling van de aandelen die thans in het bezit zijn van geïntimeerden.

7) Stuk 5 van het dossier van geïntimeerden toont enkel aan dat de kinderen Descheemaecker leningen toestonden aan de NV De Burkel en daarvoor (in 1998) rente ontvingen. De eigendomsoverdracht van de aandelen is niet de enige mogelijke verklaring voor de rentebetaling door de vennootschap aan de vijf kinderen, zodat de rentebetaling in 1998 niet kan gelden als eigendomsbewijs van de aandelen. De andere stukken van de dossiers bevatten evenmin het bewijs dat de betwiste aandelen in het bezit van geïntimeerden zouden zijn gekomen met toestemming van appelland.

Ook het bestuurderschap van André Descheemaecker is geen bewijs van een vrijwillige buiten bezitstelling of eigendomsoverdracht door appelland.

8) De verklaring "*Betreffende de familiezaken en eventuele betwistingen daaromtrent kan ik zeggen dat ik op een bepaald moment de aandelen van het familiaal patrimonium (verschillende vennootschappen) evenals de naakte eigendom van mijn onroerende goederen heb verdeeld aan de kinderen. Achteraf heb ik mij niet meer met deze zaken bezig*

gehouden." uit het PV van 17 januari 2002 (stuk 6 van het dossier van geïntimeerden) is onvoldoende nauwkeurig om er de instemming van appelland met de overdracht van de aandelen van de NV De Burkel uit af te leiden.

Ook de bewering in de procedure inzake de BVBA Imbo kan wegens gebrek aan precisering niet als bewijs gelden van een overdracht van de aandelen van de NV De Burkel.

9) De vraag hoe appelland precies buiten bezit gesteld werd, dient niet beantwoord te worden om aan te tonen dat de buiten bezitstelling onvrijwillig gebeurde (zie hiervoor, onder verwijzing naar de voorbereidende werken van de wet van 1921).

10) Kwade trouw of een gebrek aan goede trouw in het verzet van appelland is niet bewezen.

11) Het bezit van geïntimeerden moet in beginsel reëel, voor zichzelf en zonder gebreken zijn (F. VANNESTE, *o.c.*, nr. 270, 458 e.v.).

Met betrekking tot deze vereisten stelt het hof vast dat pas in het gerechtsdeurwaarders-PV van 27 februari 2004 (stuk 10 van het dossier van geïntimeerden), dit is ruim vier jaar na het verzet van appelland, geïntimeerden uitkomen voor het bezit van de titels. Er kan dan ook geen sprake zijn van een openbaar bezit en de goede trouw van het bezit is niet aangetoond. Geïntimeerden wisten, minstens moesten weten, dat zij, gelet op alle omstandigheden van de zaak, de eigendom van de titels niet hadden. Op zijn allerminst moesten geïntimeerden betwijfelen dat zij de eigendom hadden. Het bezit is gebrekkig, zodat geïntimeerden zich niet op artikel 2279 B.W. kunnen beroepen.

21. De overige argumenten en middelen van partijen veranderen niets aan het voorgaande. Er wordt om die reden niet verder op ingegaan.

22. Het hoger beroep wordt toelaatbaar en gegrond verklaard.

Uit al het voorgaande wordt besloten dat appelland onvrijwillig buiten bezit gesteld werd van de aandelen A 51 tot en met A 150, A 251 tot en met A 450, A 501 tot en met A 550 en A 751 tot en met A 950.

De tegenspraak van geïntimeerden, aan appelland ter kennis gebracht bij aangetekende brieven van 10 februari 2003, wordt ongegrond verklaard.

Geïntimeerden worden *in solidum* veroordeeld om binnen de week na de betekening van dit arrest tegen kwijting aan appelland af te geven: de aandelen A 51 tot en met A 150, A 251 tot en met A 450 en A 751 tot en met A 950, met telkens de 30 eraan gehechte coupons, onder verbeurte van een dwangsom van € 500 per kalenderdag vertraging vanaf een week na de betekening van dit arrest tot aan de dag van de overhandiging van alle aandelen met alle coupons, met een maximum van € 10.000.

Appellant wordt veroordeeld om de aandelen A 151 tot en met A 250, eigendom van tweede geïntimeerde en in het bezit van appellant, tegen gelijktijdige ontvangst van de hoger genoemde aandelen af te geven.

Geïntimeerden worden *in solidum* veroordeeld tot betaling van de kosten van deze procedure, in beide aanleggen.

Het bestreden vonnis wordt in deze zin **hervormd**.

(...)

V. Beslissing

Het hoger principaal beroep is toelaatbaar en gegrond in de hierna volgende mate;

Het bestreden vonnis wordt **hervormd**.

Het hof

– doet opnieuw recht;

– verklaart de oorspronkelijke hoofdvordering toelaatbaar en gegrond in de hierna volgende mate;

– veroordeelt geïntimeerden *in solidum* om binnen de week na de betekening van dit arrest tegen kwijting aan appellant af te geven: de aandelen A 51 tot en met A 150, A 251 tot en met A 450 en A 751 tot en met A 950, met telkens de 30 eraan gehechte coupons, onder verbeurte van een dwangsom van € 500 per kalenderdag vertraging vanaf een week na de betekening van dit arrest tot aan de dag van de overhandiging van alle aandelen met alle coupons, met een maximum van € 10.000;

– veroordeelt appellant om de aandelen A 151 tot en met A 250, eigendom van tweede geïntimeerde en in het bezit van appellant, tegen gelijktijdige ontvangst van de hoger genoemde aandelen af te geven aan tweede geïntimeerde;

(...)