



Universiteit
Leiden
The Netherlands

Ontbinding en vereffening in titel 7.13

Meijers, V.A.E.M.

Citation

Meijers, V. A. E. M. (2023). Ontbinding en vereffening in titel 7.13. *Ondernemingsrecht*, 2023(2/3), 83-90. Retrieved from <https://hdl.handle.net/1887/3728324>

Version: Publisher's Version

License: [Leiden University Non-exclusive license](#)

Downloaded from: <https://hdl.handle.net/1887/3728324>

Note: To cite this publication please use the final published version (if applicable).

Ontbinding en vereffening in titel 7.13

Ondernemingsrecht 2023/14

Dit artikel behandelt het einde van de personenvennootschap, de ontbinding en vereffening. Spoiler alert: de schrijver is van mening dat het voorontwerp door kan naar de volgende wetgevende fase, met minime aanpassingen. De reden daarvoor is uiteindelijk dat praktijk, literatuur en niet te vergeten rechtspraak de eventuele leemten prima op zullen kunnen vullen. In het oog springen de overgang onder algemene titel naar een overblijvende vennoot en de gevolgen van rechtspersoonlijkheid voor de details van de vereffening. In de systematiek van het voorstel worden eerst algemene bepalingen voor de stille en de openbare vennootschap behandeld. Daarna volgen specifieke bepalingen over ontbinding en over vereffening bij de personenvennootschap met rechtspersoonlijkheid. De stille vennootschap valt ook in de toekomst onder de regeling van de bijzondere gemeenschap uit Boek 3 BW. Aloude (tentamen)vragen over afgescheiden vermogen en deelgenoten blijven hierdoor toekomstige generaties juristen boeien. De personenvennootschap met rechtspersoonlijkheid krijgt een vereffeningprocedure die in bepaalde opzichten lijkt op de vereffening in Boek 2. Voor de praktijk relevante elementen worden echter anders benaderd waardoor bijvoorbeeld een turboliquidatie niet als optie wordt beschreven. Een derde kan tot vereffenaar worden benoemd, door de vennoten of door de rechter. Een centrale rol wordt voorts toebedeeld aan de rechtbank voor wat betreft het ordenen van de gevolgen van ontbinding van de nieuwbakken rechtspersonen. Het gaat daarbij in het bijzonder om het vaststellen van goederenrechtelijke consequenties, die uitmonden in een nieuwe registratie bij het Kadaster, het aandeelhoudersregister en het UBO-register. Mijn inziens is het efficiënter en voor het mkb goedkoper deze ordenende taak toe te bedelen aan het notariaat, dat al een paar eeuwen ervaring heeft met dit soort onderwerpen.

1. Inleiding

Met deze bijdrage wordt het eindstadium van een personenvennootschap uit titel 7.13 BW beschreven. In veel opzichten spiegelt de finish de start van het samenwerkingsverband. De procedures zijn zo vormvrij mogelijk. Op onderdelen worden jurisprudentie en gebruiken in de

praktijk gecodificeerd.² Goederenrechtelijk wordt als noviteit de overgang onder algemene titel gebruikt om de inventaris van een mkb-bedrijf maar ook vastgoed en aandelen op naam van rechtswege uit de rechtspersoon te laten gaan in het geval dat één vennoot overblijft. Voor zowel dogmatische wetenschappers als voor notariële praktici en voor uitvoeringsinstanties roept het ontbreken van een notariële leveringsakte bij het verschuiven van (beleggings)panden en bv'tjes wellicht vragen op. Wie is de poortwachter bij een dergelijke overgang? Wordt het niet (te) eenvoudig nationaal of internationaal vermogens te verplaatsen?³ In dit artikel stel ik vast dat de soep niet zo heet zal worden gegeten.

2. Stille vennootschap

De ontbinding en vereffening van een stille vennootschap in titel 7.13 vertoont overeenkomsten met de ontbinding en vereffening van de stille en openbare maatschappen naar huidig recht. Art. 7:809 voorontwerp bevat de regeling voor ontbinding van een personenvennootschap, van toepassing op stille en openbare vennootschappen. Ten eerste bepaalt dit dwingendrechtelijke artikel dat de personenvennootschap wordt ontbonden door een daartoe strekkend besluit van de vennoten. Hoofregel bij besluitvorming in een vennotenvergadering is unanimitieit (art. 7:803 lid 1 voorontwerp), voor zover de besluitvorming buiten de normale bedrijfsvoering valt. Het ontbinden van de vennootschap valt buiten de categorie 'beheershandelingen'. Art. 7:803 lid 6 voorontwerp bepaalt dat slechts van de leden 4 en 5 niet kan worden afgeweken, waardoor een besluit tot ontbinding op basis van een daartoe strekkende bepaling in de overeenkomst met gekwalificeerde meerderheid kan worden genomen. Niet zelden bevatten de huidige modellen voor de maatschap, vof of cv een dergelijke bepaling met gekwalificeerde meerderheid teneinde 'gijzeling' van het samenwerkingsverband door het vetorecht van een eigenwijze collega te voorkomen.⁴ Naar komend recht is dit gebruik gecodificeerd. In de arbitrage- en procespraktijk ontstaan gedachtewisselingen tussen partijen over vormvereisten voor ontbinding, in het bijzonder wanneer in het vennootschapscontract generieke bepalingen met betrekking tot besluitvorming en specifieke bepalingen over ontbinding en vereffening niet op elkaar zijn afgestemd. Een voorbeeld kan zijn wel of geen

¹ Mr. V.A.E.M. Meijers is notaris te 's-Gravenhage en universitair docent aan de Universiteit Leiden.

² Vgl. HR 19 december 2014, ECLI:NL:HR:2014:3677, NJ 2015/231, m.nt. Van Schilfgaarde; HR 6 april 2018, ECLI:NL:HR:2018:535, NJ 2018/308, m.nt. S. Perrick; HR 17 juli 2020, ECLI:NL:HR:2020:1315, JOR 2020/227, m.nt. D.F.H. Stein; HR 9 april 2021, ECLI:NL:HR:2021:531, RvdW 2021/438.

³ Vgl. Hof Den Haag 4 februari 2022, ECLI:NL:GHDHA:2022:285, JOR 2022/168, m.nt. R.B. van Hees over de sprong in het duister bij een IPR-zaak waarbij (wellicht) onder algemene titel aandelen in een Nederlandse bv overgingen op de DGA van een ontbonden Chinese vennootschap.

⁴ Vergelijk Wolters Kluwer, *Modellen voor de Rechtspraktijk* 1.7.A.9 van de auteur dezes.

unanimiteit bij ontbinding. In dergelijke gevallen wordt in beginsel een Haviltex-toets gedaan. Anders dan in geval van bv-statuten⁵ is de letterlijke tekst van een personenvennootschap naar huidig recht niet leidend. Het invoeren van titel 7.13 doet daaraan mijns inziens niet af: de contractuele band tussen de vennoten blijft de basis voor het samenwerkingsverband. Art. 7:800 lid 1 voorontwerp start met de woorden: 'Personenvennootschap is de overeenkomst tot samenwerking'. Het contract blijft in de wet meer nadruk krijgen dan het instituut. Hierbij is een meer institutionele benadering in sommige gevallen niet uitgesloten. Bij uitleg van een overeenkomst in geval van een open cv zal de letter van het contract zwaarder wegen dan in geval van een eenvoudige vof gebaseerd op een van internet geplagieerd voorbeeldje, zoals bij uitleg van een cao.⁶

Art. 7:803 voorontwerp noemt vervolgens dat de vennootschap wordt ontbonden door in de vennootschapsovereenkomst opgenomen gronden voor ontbinding.⁷ Hierbij kan volgens de Toelichting worden gedacht aan een tijdsbepaling of een concreet resultaat of doel, vergelijk art. 7A:1686 lid 1 BW tot 1 januari 1992. Onderdeel c van art. 7:809 lid 1 voorontwerp bepaalt overeenkomstig Boek 2 BW dat de personenvennootschap wordt ontbonden bij betalingsonmacht (insolventie, art. 173 lid 1 Fw) en opheffing van het faillissement bij gebrek aan baten. De Toelichting verklaart dat deze ontbinding nodig is voor vereffening van de boedel door de curator. Voor openbare vennootschappen met rechtspersoonlijkheid is dit een juiste observatie, voor stille vennootschappen waar art. 7:809 voorontwerp ook van toepassing is, roept de tekst van het artikel vragen op. Voor de personenvennootschap-rechtspersoon is op dit punt aansluiting zoeken bij Boek 2 BW, zoals de Toelichting verklaart, logisch. De rechtspersoon heeft tijdens zijn bestaan een eigen vermogen. Bij faillissement zal de curator over bestanddelen van dit eigen vermogen moeten kunnen beschikken teneinde schuldeisers (voor zover mogelijk) te betalen. Bestanddelen op de balans van een stille vennootschap vallen niet in een eigen vermogen, hoogstens in een afgescheiden vermogen. De vereffening van een afgescheiden vermogen is fundamenteel anders dan de vereffening van een eigen vermogen van een rechtspersoon. Goederenrechtelijk zijn de vennoten van een stille vennootschap gezamenlijk beschikkingsbevoegd en niet, zoals in het geval van een openbare vennootschap, de vennootschaps-rechtspersoon. Naar ik aanneem beoogt de wetgever bij ontbinding van een stille vennootschap geen noviteit te introduceren en blijft de systematiek bij faillissement hetzelfde als on-

der het huidige recht. Praktisch kan in geval van een stille maatschap een afgescheiden vermogen ontstaan. Dit speelt bijvoorbeeld bij beslaglegging een rol.⁸

De voorgenomen wijziging in de Faillissementswet geeft aan dat in geval van faillissement van een personenvennootschap-rechtspersoon de relatief competente rechter wordt gevonden in het arrondissement van het ondernemingsadres (Kamer van Koophandel) en niet door de woonplaats (statutaire zetel, vergelijk art. 1:10 lid 2 BW, de zetel die – indien vennoten of hun UBO's niet allen de Nederlandse nationaliteit hebben of er anderszins een grensoverschrijdend element bestaat – doorgaans wordt vastgelegd in de vennootschapsovereenkomst).⁹

Art. 7:809 lid 1 sub d voorontwerp bevat de volgende generieke ontbindingsgrond voor een personenvennootschap: het overblijven van slechts één venoot. Deze gebeurtenis kan zich voordoen na een doelgerichte uittrekking, maar ook na overlijden van een venoot-natuurlijk persoon, fusie van een verdwijnende rechtspersoon of een ontbinding van een openbare vennootschap die venoot is in een andere vennootschap. De opsomming is enuntiatief.¹⁰ In de praktijk werd bijvoorbeeld na het overlijden van een fietsenmaker tevens firmant gedoogd dat op de winkelruit 'vof' bleef staan.¹¹ Dit gebruik is gecodificeerd in art. 7:815 voorontwerp voor de openbare vennootschap. Waarover hierna meer.

Art. 7:809 lid 2 voorontwerp sluit art. 6:265 tot en met 6:279 BW uit. De overeenkomst van vennootschap is wederkerig, maar niet alle gevolgen van die kwalificatie zijn passend. Ontbinding na tekortkoming wordt dus in beginsel uitgesloten. Een uitzondering hierop is de 'opzegging wegens gewichtige redenen' van art. 7:808 lid 1 sub d voorontwerp. De praktijk zal leren of ook bijvoorbeeld sideletters naast de vennootschapsovereenkomst gesloten tussen twee partijen die tevens venoot zijn, onder de reikwijdte van deze bepaling vallen. Voor de goede orde: wilsgebreken waaronder dwaling zijn niet op eenzelfde manier wettelijk uitgesloten. Dwaling met betrekking tot de vennootschapsovereenkomst is mogelijk. Voor de stille vennootschap heeft art. 6:228 BW vanwege de terugwerkende kracht tot gevolg dat de samenwerking nooit heeft bestaan. Voor wat betreft het goederenrecht moeten eventuele gemeenschappelijke goederen bij een reguliere ontbinding worden teruggeleverd aan de inbrenger. In geval van dwaling ligt dit anders. Door het wegvallen van de titel (inbreng), vervalt de reden voor de levering van het on-

5 Waarbij nuances denkbaar zijn, vgl. I.S. Wuisman, 'Aandeelhoudersovereenkomst bij de persoonsgebonden B.V. als samenwerkingsverband', in: *De meerpactijvenovereenkomst (BW-krant Jaarboek nr. 29)*, Deventer: Wolters Kluwer 2015, p. 255-284; K.H.M. de Roo, 'Aard en uitleg van statuten', *WNPR* 2022/7382.

6 Vgl. K.A.M. van Vught, 'Boek 2, Haviltex en cao?', *WNPR* 2015/7085.

7 Vgl. Asser/*Van Olffen* 7-VII 2022/203.

8 Noot Hof Arnhem-Leeuwarden 11 november 2015, ECLI:NL:GHARL:2016:9147, waarover Mohr & Meijers, *Van personenvennootschappen* 2022/4.3.2. Theoretisch kan aldus ook een faillissement aan de orde zijn in geval van een stille maatschap. Voor een stille vennootschap geldt eenzelfde redenering.

9 Art. 2:177 lid 1 BW bevat de verplichting de zetel van de bv op te nemen in de statuten. Een dergelijk voorschrift ontbreekt in titel 7.13.

10 Zie ook Mohr & Meijers, *Van personenvennootschappen* 2022/7.2. e.v.

11 Vgl. W.J.M. van Veen, *Groene Serie Personenassociaties* 2018.

verdeelde aantal aan de medevennoot. Het wegvallen van de causa heeft goederenrechtelijk terugwerkende kracht. De inbrenger wordt weer volledig eigenaar en er is geen gemeenschap meer die een afgescheiden vermogen kan zijn. Zaakscrediteuren kunnen fluiten naar hun voorrangspositie zoals ooit bestond door een afgescheiden vermogen. Dwaling bij een openbare vennootschap wordt beheerst door gerechtelijke ontbinding op vordering van een belanghebbende of het OM (art. 7:810 lid 3 voorontwerp), en de rechtelijke tussenkomst zal de scherpe kantjes die zonder deze bepaling mogelijk zouden zijn door buitenrechtelijke vernietiging door vennoten in een openbare vennootschap mitigeren.

Art. 7:809 lid 3 voorontwerp is de reïncarnatie van art. 7A:1684 lid 1 BW, ontbinding door de rechter op grond van gewichtige redenen. Aangezien hier geen wijzigingen zijn beoogd verwijs ik naar de literatuur.¹² Lid 4 geeft de regeling voor ontbinding een dwingendrechtelijk karakter. Aangezien wijziging van de vennootschapsovereenkomst anders dan bv-statuten, geen notariële akte of deponering bij de Kamer van Koophandel vereist,¹³ kan in de praktijk op voor crediteuren wellicht verrassende wijze te elfder ure een opportunistische ontbindingsgrond voor een openbare vennootschap worden geïntroduceerd. Een vordering op een ontbonden vennootschap zal bijvoorbeeld volgens goed koopmansgebruik niet zelden worden afgewaardeerd, wat voor zaakscrediteuren een tegenvaller kan zijn.

3. Openbare vennootschap

De dienstbare rechtspersoonlijkheid van de openbare vennootschap gecombineerd met de wens het in- en uitreden zo vormvrij mogelijk te laten plaatsvinden zorgt voor noviteiten.¹⁴ Ten eerste art. 7:815 BW, dat ontbinding met voortzetting door de laatste vennoot losjes uitwerkt.¹⁵ Dit geeft de rechtspraak en de literatuur ruimte voor uitwerking, in het bijzonder voor de nieuw in te voeren overgang onder algemene titel in een bijzondere omstandigheid. Dit artikel is toegeschreven op de situatie dat de openbare vennootschap wordt ontbonden omdat maar één vennoot overblijft. Het is voorstelbaar of zelfs gangbaar dat die ene vennoot de onderneming voortzet, als eenmanszaak. In de praktijk levert een dergelijke voortzetting weinig problemen op. Empirisch getoetst worden bankrekeningen niet bevroren en geeft de Kamer van Koophandel terecht een ruime termijn om bijvoorbeeld een agrarische vof te laten omzetten in een eenmanszaak. Daarbij moet worden be-

dacht dat alleen al de verklaring van erfrecht van een flinke boerderij tenminste een half jaar zal duren. De nieuwe regeling geeft in het geval van een enig overgebleven vennoot drie mogelijkheden:

- a. tijdelijke voortzetting als 'eenpersoonsvennootschap';
- b. de activiteiten (lees: de onderneming) worden (wordt) voortgezet;
- c. er wordt vereffend.¹⁶

De vereffening valt onder de regeling van art. 7:816 e.v. voorontwerp. Voor de goede orde: in geval van vereffening gaan na voldoening van de schulden resterende goederen onder bijzondere titel over op de voormalige vennoten. Alsdan is derhalve bij vastgoed en aandelen op naam een notariële akte vereist, waarna door de notaris of zijn klerk de noodzakelijke registraties in Kadaster of UBO-register worden voorbereid. Bij een reguliere vereffening van een personenvennootschap gaan dus geen goederen onder algemene titel over. De regeling van art. 7:815 voorontwerp is gebaseerd op het voorstel van de werkgroep-Van Olffen. De achterliggende gedachte is onnodige kosten besparen. In de consultatie zijn verfijningen aangebracht die de belangen van schuldeisers zekeren. Opmerkelijk is de introductie van de rechter als specialist op goederenrechtelijk terrein door art. 7:815 lid 4 voorontwerp. Overgang van vermogen onder algemene titel vindt hier plaats indien de rechter toestemming heeft verleend. Doorgaans is bij een overgang onder algemene titel een ordenende rol toebedeeld aan het notariaat. Ik denk daarbij over een fusieakte waar na de overgang onder algemene titel in het Kadaster, KvK en aandeelhoudersregister registraties van de nieuwe werkelijkheid plaatsvinden én aan de verklaring van erfrecht. Ook in geval van overgang onder algemene titel bij overlijden is het uiteraard noodzakelijk dat de nieuwe situatie wordt geconstateerd en in registraties verwerkt. Voor zover mij bekend wordt deze taak naar tevredenheid, ook van crediteuren, door het notariaat uitgevoerd. De focus op de rechtbank bij het beëindigen van een personenvennootschap waarbij slechts één vennoot overblijft is wellicht ingegeven door de gedachte dat de rechtbank ook absoluut competent is in geval van faillissement. Het lijkt mij niet redelijk te veronderstellen dat crediteuren meer risico lopen bij ontbinding van een personenvennootschap, mede door de hoofdelijke verbondenheid van de uitgetreden vennoot c.q. zijn boedel en de voortzetter. Ook zal – mede gezien de procesvertegenwoordiging – naar de rechtbank gaan doorgaans kostbaarder zijn en meer tijd van meer personen in beslag nemen dan een document bij de notaris op te laten stellen. Vandaar het voorstel hier de rechtelijke macht niet (verder) te belasten: laat de notaris een document ter zake afgeven aan belanghebbenden alsmede een kopie daarvan

¹² Asser/*Van Olffen 7-VII 2022/208*; Mohr & Meijers, *Van personenvennootschappen 2022/7.3.5*.

¹³ Wellicht wordt dit onderwerpje meegenomen in het aangepaste Handelsregisterbesluit 2008.

¹⁴ M.J.A. van Mourik, 'Gemoderniseerde personenvennootschappen, huwelijksvermogensrecht en erfrecht', *Ondernemingsrecht 2019/5*.

¹⁵ Vgl. over dit onderwerp Mohr & Meijers, *Van personenvennootschappen 2022/7.5*.

¹⁶ Turboliquidatie, het opheffen van de rechtspersoon zonder vereffening, is geen wettelijke optie. Vgl. *Kamerstukken II 2021/22, 36172*, nr. 2, over de ontwikkelingen bij turbo's voor Boek 2-rechtspersonen.

deponeren bij het handelsregister.¹⁷ Een dergelijk document zal, vergelijkbaar met de verklaring van erfrecht die toch moet worden opgesteld indien het uittreden van de een-na-laatste vennoot is veroorzaakt door overlijden, de rechtsfeiten beschrijven, vaststellen dat aan de formele vereisten is voldaan en daaraan een conclusie verbinden. De conclusie kan bijvoorbeeld zijn dat een vermogen onder algemene titel is overgegaan, waardoor er voor registrerende instanties als Kadaster en KvK een 'paper trail' is voor het dossier. De suggestie is de rechtbank in art. 7:715 voorontwerp geheel te vervangen door de notariële verklaring. Bij een impasse zal de notaris via de bekende weg van dienstweigering een richtinggevend oordeel van de rechter afdwingen, inclusief eventueel door de rechter in kort geding vast te stellen voorwaarden. In de andere 99% van de gevallen lost de notaris een en ander naar verwachting zelf op.

Lid 2 geeft de verblijvende vennoot drie maanden de tijd een opvolger te zoeken. Treedt binnen deze termijn een nieuwe vennoot toe, al dan niet in de vorm van een daartoe opgerichte rechtspersoon met een bescheiden winstdeel, dan blijft de rechtspersoon vereffening bespaart.

Vereffening zal in de praktijk in het bijzonder bezwaarlijk kunnen blijken indien er vastgoed wordt gehouden door middel van de personenvennootschap-rechtspersoon, zoals in de regel door agrarische ondernemingen. Niet zelden bestaat een boerderij uit vele kavels, die uiteraard allemaal op de juiste naam moeten worden gezet na vereffening. Indien de rechtspersoon blijft bestaan, blijven deze acties achterwege. Onder omstandigheden kan voortzetting op deze wijze een besparing opleveren voor de ondernemer, waarbij de overdrachtsbelasting c.q. btw-problematiek bij een wijziging tenaamstelling niet uit het oog moet worden verloren.¹⁸ Het vierde lid ziet op bescherming van het beklemd vermogen na omzetting van een stichting in een personenvennootschap. De bescherming is noodzakelijk omdat voor de overeenkomst van personenvennootschap, anders dan bv-statuten, niet het vormvereiste van een notariële akte wordt voorgeschreven.¹⁹ In de systematiek van Boek 2 wordt het probleem praktisch opgelost doordat de rechter in de concept-notariële akte van omzetting van een stichting de nieuwe statuten aantreft. Daarin zitten de beschermende bepalingen. Een andere oplossing voor deze waarschijnlijk zeldzame categorie personenvennootschappen zou dus zijn in geval van omzetting van een stichting wel een no-

tariële akte met daarin de nieuwe overeenkomst van vennootschap met een kettingbeding voor te schrijven, ten einde preventief rechtelijk toezicht zoals bij andere omzettingen efficiënt mogelijk te maken.

Het vijfde lid van art. 7:815 voorontwerp is de uitvoering voor het geval binnen de termijn van drie maanden geen opvolger is gevonden (bijna altijd, gezien de te korte termijn) en vergeten is een steunstichting of steun-bv te benoemen tot vennoot (bijna nooit indien er een daadwerkelijk belang is). Drie maanden is zo voorbij. Zeker in geval van overlijden is het weinig realistisch. Het voorstel heeft baat bij een upgrade van de termijn naar acht (8) maanden, waarbij ik aansluit bij de termijn aangifte erfbelasting (zonder belastingrente). Het artikelid geeft voorts in nogal grote lijnen aan dat van overgang van registergoederen en aandelen op naam opgave wordt gedaan bij de openbare registers. Ten eerste is onduidelijk wie die opgave moet doen. De griffie van de rechtbank wellicht? In de systematiek heeft de rechter immers een belangrijke functie bij de overgang onder algemene titel. Mijns inziens lijkt de expertise van de griffie en van de rechter zelf op ander terrein te liggen dan opgave bij het Kadaster of het UBO-register.²⁰ Ook is de hoogstwaarschijnlijk niet-limitatieve opsomming 'registergoederen en aandelen op naam' weliswaar richtinggevend maar niet concludent. Ik denk in het ondernemingsrecht verder aan lidmaatschappen van coöperaties, certificaten van aandelen en portefeuilles met beursgenoteerde aandelen.²¹ Ook zal bij een stapeling van personenvennootschappen-rechtspersoon de vraag rijzen naar de positie van de overblijvende vennoot in de onderliggende personenvennootschap, en deze positie zal moeten worden doorgegeven aan het handelsregister, zowel in geval van voortzetting als nieuwe vennoot als ingeval de achterliggende personenvennootschap wordt ontbonden. Indien vastgoedgerelateerde leningen onderdeel uitmaken van het eigen vermogen dat onder algemene titel overgaat, kan bijvoorbeeld worden gedacht aan overgang van een recht van hypotheek dat was verleend aan de personenvennootschap-rechtspersoon. De bovenste casusposities worden opgeworpen om te illustreren dat er meer ordeningsgevallen kunnen voorkomen dan alleen 'registergoederen en aandelen op naam'. Alle genoemde gevallen lijken mij overigens meer te behoren tot het werkterrein over de notaris dan de expertise van de rechter.

Art. 7:815 lid 6 voorontwerp geeft de zaakscrediteuren na overgang onder algemene titel een bijzondere verhaalsmo-

17 Vgl. Chr.M. Stokkermans, *Ondernemingsrecht* 2019/116, afl. 12 onder 5; *Sleutels voor personenvennootschapsrecht (IVOR nr. 102)* (diss. Rotterdam), Deventer: Wolters Kluwer 2017.

18 Zie bijdrage van Van Kempen in dit themanummer, *Ondernemingsrecht* 2023/20; R.N.G. van der Paardt, L.M.T. Borkes, G. Markink & L.J.F. Seerden, *Omzet- en Overdrachtsbelasting Onroerend Goed*, over onder meer de samenloop tussen deze belastingen en het btw-compensatiefonds voor gemeenten en provincies.

19 Anders: *Kamerstukken I* 2004/05, 28746, nr. A; art. 7:802 lid 7 eerste zin voorontwerp Inwv.

20 De vraag of en door wie vennoten met een belang in geld of macht van meer dan vijftientwintig procent (25%) mogen worden bekeken in het UBO-register is ten tijde van het schrijven actueel, vgl. TK 2022-0000292779, waarover signalerend op social media: B. Snijder-Kuipers, *Werkboek WWFT/AML Practise Guide; UBO in Europe* en Mohr & Meijers, *Van personenvennootschappen* 2022/3.8.

21 Vgl. art. 2:61 sub d BW voor de ledenlijst van de coöperatie; het UBO-register bij verschuiving van een pakket certificaten en het Register substantiële deelnemingen gehouden door de AFM voor genoteerde stukken.

gelijkheid op het voormalige eigen vermogen. De wet creëert hier een van het privévermogen afgescheiden vermogen. Het Romeinse recht gebruikt heel praktisch door vennoten af te geven garanties.²² Bij een vennoot-natuurlijk persoon zal zeker, indien conform mijn voorstel een notaris een document ter zake van de overgang onder algemene titel opstelt, deze oplossing (garanties in plaats van een bijzondere verhaalsmogelijkheid) kunnen werken zonder veel verwarring. In geval van een voortzettende vennoot met rechtspersoonlijkheid, bijvoorbeeld een bv, levert de administratie van het in tweeën te splitsen eigen vermogen van de bv de accountant wellicht hoofdbreken op, in tegenstelling tot een garantstelling. Ook bij beslaglegging kan deze bepaling voor interessante jurisprudentie zorgen, bijvoorbeeld indien het beslag (deels) het afgescheiden vermogen van de voormalige personenvennootschap raakt, terwijl het niet wordt gelegd namens een voormalige zaakscrediteur. Uiteraard kan de voortgezette onderneming nieuwe crediteuren kennen, die niets te maken hebben met de wettelijke gecreëerde bijzondere verhaalsmogelijkheid. Art. 7:815 lid 7 voorontwerp geeft de mogelijkheid van het artikel af te wijken, als dat geen nadeel voor derden oplevert. De bepaling is dwingend volgens de Toelichting. Derden zijn, wederom volgens de Toelichting, schuldeisers van de vennootschap. De tijd zal leren in hoeverre in het vennootschapscontract ten nadele van een voormalige vennoot of andere stakeholders een andersluidende nadelige regeling kan worden overeengekomen.

4. Vereffening

4.1 Stille vennootschap

De artikelen die betrekking hebben op vereffening staan in afdeling 2: Bepalingen voor de openbare personenvennootschap. Voor de stille personenvennootschap zijn geen bepalingen voor de vereffening neergelegd in titel 7.13. Hier zijn – evenals onder huidig recht – de artikelen in titel 3.7 BW betreffende gemeenschap toepasselijk. Door de schakelbepaling in art. 3:189 lid 2 BW geldt ook afdeling 7.1. De te doorlopen procedures voor vereffenaars zijn te vinden in Rechtsvordering (art. 658 Rv e.v. over onder andere de boedelbeschrijving). De vereffening wordt vanwege de algemene beginselen van Burgerlijk Recht beheerst door de redelijkheid en billijkheid van art. 3:166 lid 3 jo. art. 6:2 BW.²³ De vereffening bestaat uit het innen van vorderingen, het betalen van schulden en – voor zover nodig – het liquide maken van gemeenschappelijke activa. De vereffenaars zijn – mede op basis van art. 3:170 BW – in beginsel de deelgenoten gezamenlijk. Voor de goede

orde: dit zijn niet per definitie alle vennoten. Het is denkbaar dat een actief zoals het kantoorpand niet in mede-eigendom is geleverd aan de jongste, net toetredende vennoot met winstrecht maar zonder managementtaken, maar wel indertijd conform Modehuis Nolly notarieel is doorgeleverd ten titel van inbreng voor een onverdeeld aandeel aan de toen aangesloten vennoten.²⁴

Contractueel zijn andere afspraken te maken. In het vennootschapscontract kan worden gestipuleerd dat niet de deelgenoten, maar alle vennoten vereffenaar zullen zijn. Ook is het belasten van één of meerdere vennoten met dit deel van het einde van de vennootschap een optie. Voorts geeft art. 32 WvK voor de vof de regeling dat behorende vennoten vereffenaar zijn, welke regeling in beginsel ook kan worden gebruikt voor de openbare vennootschap naar komend recht. Voor de stille maatschap naar huidig recht in het voorontwerp lijkt dit niet vaak voor te komen. Er is – doorgaans – geen inschrijving in het handelsregister en schulden of bankrekeningen zullen doorgaans niet op naam van de stille maatschap kunnen worden gesteld.²⁵

Indien de stille vennootschap niet wordt ingeschreven in het handelsregister, dan is de vereffening kortom een taak voor deelgenoten in de ontstane gemeenschap (if any).²⁶ Bij een eventueel tekort wordt naar rato van ieders draagplicht bijgestort. Een voorlopige verdeling bij een voorzienbaar overschot is niet uitgesloten. De verdeling van het saldo is vrij, ieder der deelgenoten kan bij de ander verdeling eisen. Indien de deelgenoten er niet uitkomen, is de rechter bevoegd de wijze van verdeling te gelasten of zelf de verdeling vast te stellen. Bij weigering kan de rechter een neutraal persoon benoemen die hem bij de verdeling vertegenwoordigt. De levering van een gemeenschappelijk vermogensbestanddeel moet door de vennoten gezamenlijk worden geleverd. Tenzij anders is overeengekomen, krijgt ieder van de vennoten zijn inbreng terug. Indien het genot van een goed is ingebracht, herkrijgt de inbrenger de vrijheid dit goed anders aan te wenden, in beginsel zonder verdeling van de waarde van het genot. Bij inbreng van economisch eigendom zal wél verrekend moeten worden: kenmerk van 'een econoom' is dat waardestijging en waardedaling voor rekening en risico zijn van de vennootschap.²⁷

22 Dig 17,2,27. J.E. Spruit e.a., *Corpus Iuris Civilis III*, SDU 1996, p. 393: 'Elke schuld die is aangegaan gedurende het bestaan van de vennootschap moet uit de gemeenschappelijke middelen betaald worden, ook al zou er pas na ontbinding van de vennootschap betaald moeten worden (...). Daarom moeten er, in het geval dat de vennootschap tussentijds wordt opgeheven, garanties worden gegeven.'

23 HR 19 december 1958, ECLI:NL:HR:1958:172, NJ 1959, 129, destijds 'goede vrouw'.

24 Noot HR 2 april 1976, ECLI:NL:HR:1976:AB6874, WJ 1976, 450, WNPR 5422/109.

25 Er zijn situaties denkbaar, in het bijzonder in de agrarische sector, dat 'stille maatschappen' met een agrarische onderneming staan ingeschreven, vgl. Mohr & Meijers, *Van personenvennootschappen* 2022/3.3; Asser/*Van Olfen* 7-VII 2022/44.

26 Voortzetting van de bestaande faciliteit van art. 5 sub a Hregv 2007 in het handelsregister voor stille maatschappen met een onderneming lijkt niet te passen in de systematiek van titel 7.13.

27 Zie uitgebreider met jurisprudentie, twijfelgevallen en uitzonderingen Mohr & Meijers, *Van personenvennootschappen* 2022/7.6, Asser/*Van Olfen* 7-VII 2022/7.

4.2 Openbare vennootschappen

Bepalingen over vereffening staan in afdeling 2 en bestrijken daardoor in beginsel slechts het einde van de personenvennootschap met rechtspersoonlijkheid. Art. 7:816 lid 1 voorontwerp vertaalt de systematiek uit Boek 2 naar Boek 7.²⁸ De rechtspersoon blijft bestaan na ontbinding voor zover dit nodig is voor de vereffening. De vereffenaars zullen als goed vereffenaars moeten beheren en vereffenen, waartoe beschikkingshandelingen kunnen behoren.²⁹ Anders dan in het erfrecht is het niet gebruikelijk bij vereffening van personenvennootschappen gradaties van bevoegdheden toe te kennen. In het erfrecht wordt aan één-, twee- of driesterren-executeurs een hoofdrol toebedeeld bij het betalen van schuldeisers en het daartoe liquide maken van activa.³⁰ Wellicht is onder omstandigheden voor de vereffenaar van een personenvennootschap ook een begrenzing van bevoegdheden gewenst. De Toelichting stelt dat gedurende de vereffening de vennootschaps-overeenkomst van kracht blijft, 'voor zover dit voor de vereffening nodig is'. In het vennootschapscontract staat niet zelden dat voor transacties die een bepaald bedrag te boven gaan, twee handtekeningen nodig zijn.³¹

Bij de personenvennootschap is het mogelijk om met externe werking en zonder omslachtige procuratiesystemen bij vakantie, te bepalen dat iedere manager tot bijvoorbeeld tienduizend euro (€ 10.000,-) bevoegd is en dit in het handelsregister met externe werking in te schrijven.³² Gezien het bepaalde in art. 7:817 lid 1 jo. lid 5 voorontwerp is het de vraag in hoeverre die beperking van vertegenwoordigingsbevoegdheid uit het contract doorwerkt tijdens de vereffening.

Het tweede lid van art. 7:816 voorontwerp bepaalt dat de vereffening door de gezamenlijke vennoten wordt gedaan, tenzij de vennootschapsovereenkomst anders bepaalt of bij het ontbindingsbesluit of later anders is overeengekomen.³³ Een derde kan worden benoemd tot vereffenaar. Wellicht kan door een aanvulling op het wetsvoorstel of de Toelichting worden verduidelijkt dat de schakelbepaling in art. 7:817 lid 1 tweede zin voor wat betreft hoofdelijke aansprakelijkheid niet van toepassing is op een vereffend persoon, in het bijzonder een derde die is benoemd tot vereffenaar. Als het inderdaad de bedoeling van de

wetgever zal zijn dat vereffenaars naast de voormalige vennoten hoofdelijk aansprakelijk zullen zijn, zal het zowel voor de griffier ex art. 7:816 lid 2 voorontwerp als voor de voormalige vennoten in hetzelfde artikel en zelfs voor de rechter die benoemingsrecht krijgt in het derde lid, een behoorlijke opgave zijn om iemand te vinden die over dit flinterdunne kraakje durft te schaatsen. De Toelichting expliciteert de kostenverdeling alsmede de bevoegdheid van vereffenaars en de aanvang van de werkzaamheden. Art. 7:816 lid 3 voorontwerp bevat vervolgens enkele details met betrekking tot complicaties bij een door de rechtbank benoemde vereffenaar.

Het dwingendrechtelijke karakter van art. 7:816 voorontwerp wordt vastgelegd in het vijfde lid, conform de systematiek van deze titel. De taken van de vereffenaars en de gevolgen van de vereffening komen vervolgens aan bod in art. 7:817 voorontwerp. In het voorgaande kwam lid 5 al kort aan bod. De Toelichting is summier, maar verklaart dat 'beperkingen en voorwaarden van de vertegenwoordiging in het handelsregister zijn opgenomen' met een verwijzing naar de van toepassing zijnde verklaring van art. 7:813 voorontwerp. Hieruit zou kunnen volgen dat beperkingen neergelegd in het vennootschapscontract, zoals een tweehandtekeningenstelsel, mogelijk zijn ondanks de eerste zin van dit lid waardoor iedere vereffenaar vertegenwoordigingsbevoegd is. In de praktijk zal dit waarschijnlijk tot gevolg hebben dat in het ontbindingsbesluit de beperking van vertegenwoordigingsbevoegdheid expliciet moet worden opgenomen en dat dit document door de KvK opgevraagd kan worden, waarna de begrenzing van bevoegdheid in het handelsregister kan worden geregistreerd. Bij een onvolledige registratie mist art. 25 lid 1 Hregw 2007 haar werking en kunnen er bij het beheren van de bankrekening (compliance) vragen rijzen over het bij de bankrekening tot dan toe gehanteerde four eyes principe.

Art. 7:817 lid 2 voorontwerp legt vast dat de vereffenaar aangifte van faillissement doet als de tekorten de baten vermoedelijk zullen overtreffen. Een uitzondering is de situatie waarbij schuldeisers instemmen met afdoening van de vereffening buiten faillissement. Prettig is de zinsnede in de Toelichting waarin het principe wordt onderschreven dat 'eenvoudige gevallen eenvoudig en efficiënt moeten kunnen worden afgewikkeld'. In de praktijk ziet de opsteller van de Toelichting de voormalige vennoten ook als partijen die een faillissement kunnen afwenden door aanstonds het tekort in het vermogen van de vennootschap aan te vullen.³⁴

Het volgende lid van art. 7:817 voorontwerp legt de bijdrageplicht van de vennoten bij de vereffening vast. Zij hebben de verplichting bij te dragen voor zover ze draagplichtig zijn. Dit lid zal mogelijk tot interessante jurispru-

28 Vgl. art. 2:19 lid 5 BW.

29 Zie ook: S. Perrick, *Ondernemingsrecht* 2019/118, afl. 12, met verwijzing naar Boek 4 en Boek 2.

30 B.M.E.M. Schols, *Van exécuteur testamentaire tot Testamentsvollstrecker tot afwikkelingsbewindvoerder: zijn ware aard, civiel en fiscaal. Een onderzoek naar de grondslagen van executele als erfrechtelijke verbintenis* (diss. Nijmegen), Deventer: Kluwer 2007.

31 Deze op maat gemaakte beperking van vertegenwoordigingsbevoegdheid is helaas niet mogelijk bij kapitaalvennootschappen uit Boek 2. Bij een besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid is of iedere bestuurder bevoegd, of moet voor iedere handeling, hoe miniem ook, een tweede handtekening worden gesprokkeld.

32 Noot vgl. Mohr & Meijers, *Van personenvennootschappen* 2022/4.5.2 over de uitwerking van een dergelijke regeling.

33 Vgl. Asser/*Van Olfen* 7-VII 2022/318.

34 MvT vo, p. 101.

dentie en literatuur leiden. Ik zie twee punten. Ten eerste, als vanzelf, aansprakelijkheid versus draagplicht. Allereerst is een scheiding aan te brengen tussen openbare vennootschappen die met name omzet genereren door opdrachten te aanvaarden (vergelijk klassieke beroepsbeoefenaren) en vennootschappen die bestaan door in- en verkoop bijvoorbeeld van gronden als projectontwikkelaar (vergelijk het klassieke bedrijf uit de KvK). Voor de vennoten-niet-opdrachtnemers bevat art. 7:814 lid 3 voorontwerp een begrenzing van aansprakelijkheid. Slechts de notaris die de beroepsfout maakte, is hoofdelijk verbonden. In de onderlinge verhoudingen is de beroepsfoute notaris draagplichtig. Voor het samenwerkingsverband voorheen bekend als vof, en voor de cv, zal deze verlichting minder vaak voorkomen. Ten tweede is de klassieke vraag naar toepasselijkheid van art. 1:88 BW (meetekenen door de partner ter bescherming van het gezin) interessant. Indien een ondernemer zich borg stelt voor zijn bv bij een bankkrediet, wat dagelijks gebeurt, zal de bank de partner vanwege art. 1:88 BW mee laten tekenen. Er wordt immers een zekerheidsstelling voor een derde (de rechtspersoon bv) afgegeven. In hoeverre is het creëren van rechtspersoonlijkheid een reden om anders dan onder het huidige recht de partner van een vennoot ergens mee te laten tekenen., bij aanvang of bijvoorbeeld bij het daadwerkelijk aangaan van verbintenissen?³⁵

In de Toelichting worden voor wat betreft art. 1:88 BW twee te onderscheiden situaties beschreven. Ten eerste het aangaan van de vennootschapsovereenkomst en daaruit voortvloeiend de hoofdelijke verbondenheid van art. 7:814 lid 1 voorontwerp. Ten tweede een bijzondere afspraak ter gelegenheid van de vereffening: 'De vennoten kunnen anders afspreken en bijvoorbeeld bepalen dat slechts één vennoot aangesproken kan worden.'³⁶ In het eerste geval, het sluiten van een vennootschapsovereenkomst met de daaraan gebonden gevolgen jegens medevennoten, de rechtspersoon en derden is naar huidig recht het meetekenen door de echtgenoot/partner niet vereist. Er zijn omstandigheden denkbaar, bijvoorbeeld indien een borgstelling wordt afgegeven voor een medefirmant buiten de gebruikelijke vennootschapsactiviteiten om, waardoor wel toestemming moet worden gegeven door een partner. Hoofdregeel in geval van een vennootschapsovereenkomst naar de huidige inzichten: niet bijtekenen, tenzij. In het tweede geval neemt de gewezen vennoot die de gehele draagplicht naar zich toehaalt, behoorlijk wat hooi op zijn vork. Dit lijkt mij op het eerste gezicht geen verband houden met de beroeps- of bedrijfsuitoefening. In de praktijk zou ik zekerheidshalve de partner van degene die aldus indirect 'bok staat' voor de rechtspersoon mee laten

tekenen, tenzij overduidelijk blijkt dat er geen enkel risico wordt gelopen.

Art. 7:817 lid 4 voorontwerp bestrijkt de controle op de vereffenaar en het afleggen van verantwoording. Met een schuin oog is gekeken naar de regeling in art. 2:23 lid 6 BW, voor wat betreft opvolgende vereffenaars. In de normale situatie zal er geen sprake zijn van opvolging. Alsdan legt de vereffenaar rekening en verantwoording af aan de voormalige vennoten. Die hebben het recht de administratie in te zien, waaronder de computersystemen. Hier rijst de vraag of de voormalige vennoten slechts na voltooiing van de vereffening, of ook tijdens de vereffening, de boeken, bescheiden en andere gegevensdragers kunnen (laten) inspecteren. Gezien de hoofdelijke verbondenheid, en de fundamentele regel bij het voeren van een administratie dat te allen tijde de verplichtingen duidelijk moeten zijn,³⁷ lijkt mij de hoofdregel dat zowel vennoten als voormalige vennoten een inzage-recht hebben. Bij overeenkomst kan anders worden overeengekomen, in het vennootschapscontract, tenzij materieel daardoor de situatie ontstaat dat niet wordt samengewerkt op voet van gelijkheid.³⁸ Bij het ontbindingsbesluit kan desgewenst ook een regeling worden overeengekomen waarbij de vereffenaar wordt ontlast van goedbedoeld advies van 'stuur-lui aan de wal'. In dergelijke gevallen zal na de vereffening een inzage-recht ontstaan, conform de plaats van het inzage-recht in lid 4, na voltooiing van de vereffening. Het artikel heeft geen dwingendrechtelijk karakter, maar er kan niet van worden afgeweken ten nadele van derden, zo leert lid 5. De Toelichting³⁹ draait het om: 'er kan slechts ten voordele van derden worden afgeweken'. Tussen 'niet ten nadele' en 'slechts ten voordele' zit ruimte.

Art. 7:818 voorontwerp bevat bepalingen over einde vereffening, bewaarplicht en heropening van de vereffening. De regeling bevat een generieke bepaling over verdeling in art. 7:817 voorontwerp, een overschot komt toe aan de vennoten. Het artikel is van dwingend recht. De regeling komt in hoge mate overeen met het bepaalde in art. 2:23-24 BW. De vereffening is opgegeven aan het handelsregister en ook het einde van de vereffening moet worden ingeschreven. De vereffenaar draagt hiervoor zorg. De vereffenaar is ook de bewaarder van boeken, bescheiden en harde schijf voor een periode van zeven (7) jaren. De systematiek bij een standaard vereffening is dat eventuele activa, nadat alle schulden zijn voldaan, door de vereffenaar namens de rechtspersoon worden geleverd aan de rechthebbende(n). Goederen gaan derhalve niet vanzelf, onder algemene titel, zoals in art. 7:815 lid 5 voorontwerp, over op een vennoot. Hierdoor is het noodzakelijk de vereffening te kunnen heropenen zodat in een enkel geval

35 HR 13 juli 2018, ECLI:NL:HR:2018:1220, *NJB* 2018/1520, r.o. 2.13 en 2.26, waarbij A-G Lückers, in haar heldere conclusie, duidelijk aangeeft dat invulling van art. 1:88 lid 5 BW, de uitzondering 'voor het beroep of bedrijf kenmerkende rechtshandelingen', casusafhankelijk is en er weinig algemene richtsnoeren bestaan.

36 MvT vo, p. 102 bovenaan.

37 Vgl. art. 3:15i BW voor vennoten en *Handboek jaarrekeningenrecht*, p. 1203 e.v. van de auteur dezes.

38 Vgl. *Asser/Van Olfjen 7-VII 2022/29, affectio societatis*; Mohr & Meijers, *Van personenvennootschappen 2022/2.4.1*.

39 MvT vo, p. 103.

een vordering alsnog kan worden voldaan en zodat in de praktijk het bij de verdeling vergeten kaveltje grond of certificaatje van een aandeel alsnog geleverd kan worden. Praktisch is deze mogelijkheid in lid 4 ook omdat belanghebbenden in beginsel de mogelijkheid hebben tot in lengte van jaren oud-vennoten aan te spreken, via de rechter of vereffenaar.

5. **Conclusie**

Evenals het eerste voorontwerp is ook deze versie geschikt om na een laatste aanpassing van enkele details op de praktijk los te laten. Het voorstel voorziet in een duidelijk en werkbaar kader, ook op het gebied van ontbinding en vereffening. Uiteraard is het zo dat als een werkgroep met tien (10) superspecialisten zich buigt over een mooi onderwerp als de personenvennootschap, er verschillen van inzicht zullen bestaan over deelonderwerpen. Als de kring breder wordt gemaakt, leidt dat niet tot minder meningen, suggesties en/of trouvailles. Ik heb hierbij een rotsvast vertrouwen in zowel de praktijk, als in de aanvullende en beperkende werking van de rechterlijke macht. Voor wat betreft het einde van de personenvennootschap is dit herziene voorontwerp een stap in de goede richting, namelijk een praktische en efficiënte regeling voor personenvennootschappen neergelegd in titel 7.13.