

## PDF hosted at the Radboud Repository of the Radboud University Nijmegen

The following full text is a publisher's version.

For additional information about this publication click this link.

<http://hdl.handle.net/2066/37789>

Please be advised that this information was generated on 2019-04-25 and may be subject to change.

# Invoeringswet titel 7.13 en aanpassingen in Wetsvoorstel Personenvennootschap

## Inleiding

1. Het wetsvoorstel Aanpassing van de wetgeving aan en invoering van titel 7.13 (vennootschap) van het Burgerlijk Wetboek (Invoeringswet titel 7.13 Burgerlijk Wetboek)[[noot:1](#)] brengt wijziging aan op een aantal onderdelen van wetsvoorstel Vaststelling van titel 7.13 (vennootschap) van het Burgerlijk Wetboek[[noot:2](#)], hierna **Wetsvoorstel Personenvennootschap**. Die wijzigingen worden in deze bijdrage besproken.[[noot:3](#)]

## Geen arbeidsovereenkomst

2. Aan art. 800 wordt een lid 3 toegevoegd, luidende:

Tussen de vennootschap en een vennoot kan geen arbeidsovereenkomst bestaan.

Reeds naar huidig recht moet worden aangenomen dat een vennootschapsovereenkomst (maatschap, v.o.f. en c.v.) strekt tot samenwerking op voet van (min of meer) gelijkheid. Deze *affectio societatis* staat eraan in de weg dat een vennoot tegelijkertijd in dienst is van een andere vennoot.[[noot:4](#)] Niettemin kunnen er overeenkomsten zijn die zowel kenmerken van een personenvennootschap als van een arbeidsovereenkomst vertonen.[[noot:5](#)] Het voorgaande staat er niet aan in de weg dat een naar burgerlijk recht als personenvennootschap te kwalificeren overeenkomst voor de toepassing van de sociale verzekeringswetten wordt gelijkgesteld met een dienstbetrekking.[[noot:6](#)]

Voor alle duidelijkheid is in het Wetsvoorstel Invoeringswet alsnog gekozen voor een uitdrukkelijke bepaling. De voorgestelde bepaling voegt niet veel toe. Zij legt vast wat nu al recht is. Ook met deze bepaling zal het etiket personenvennootschap niet allesbepalend zijn.

Feitelijke omstandigheden zullen uiteindelijk doorslaggevend zijn voor het karakter van een rechtsverhouding. Zo zal het etiket personenvennootschap ook in de toekomst niet kunnen wegnemen dat heffingen plaatsvinden als ware er sprake van een andere rechtsverhouding.

## Begrip vennootschap

3. Een nieuw art. 804 wordt ingevoegd, luidend:

1. In wettelijke bepalingen buiten deze titel wordt met “vennootschappen” bedoeld of mede bedoeld op vennootschappen in de zin van art. 800, voorzover niet anders blijkt.

2. In wettelijke bepalingen buiten deze titel wordt met “rechtspersonen” niet mede bedoeld op openbare vennootschappen met rechtspersoonlijkheid, voorzover niet anders blijkt.

De begrippen “rechtspersoon” en “vennootschap” komen voor in tal van wettelijke bepalingen. Het begrip vennootschap kan in die bepalingen betrekking hebben op kapitaalvennootschappen en op personenvennootschappen. Soms worden de begrippen

rechtspersoon en vennootschap in één adem gebezigd, zoals in art. 2:24b BW en art. 105 Rv. Dan wordt met vennootschap bedoeld op een personenvennootschap, daaronder mede begrepen een personenvennootschap naar buitenlands recht, ook als deze rechtspersoonlijkheid bezit.[\[noot:7\]](#) Na invoering van Wetsvoorstel Personenvennootschap zullen openbare vennootschappen rechtspersoonlijkheid kunnen bezitten. Dat kan dan de vraag oproepen of in bepalingen waar sprake is van “rechtspersonen”, mede bedoeld wordt op personenvennootschappen met rechtspersoonlijkheid. Voorts kunnen vragen opkomen hoe bepalingen die regels inhouden voor “rechtspersonen” en “vennootschappen” moeten worden toegepast op openbare vennootschappen met rechtspersoonlijkheid. Art. 804 kan worden gezien als een algemene uitlegbepaling. Ingevolge het eerste lid wordt met het begrip “vennootschap” steeds bedoeld of mede bedoeld op personenvennootschappen, ook als zij rechtspersoonlijkheid bezitten. Zie bijvoorbeeld art. 336 Sr, waar met “vennootschap” slechts bedoeld wordt op personenvennootschappen. Door de formulering wordt niet uitgesloten dat het begrip “vennootschap” mede betrekking heeft op kapitaalvennootschappen.[\[noot:8\]](#)Ingevolge het tweede lid wordt, voorzover niet anders blijkt, met het begrip “rechtspersoon” niet mede bedoeld op openbare vennootschappen met rechtspersoonlijkheid. Dit strookt met het specifieke karakter van de rechtspersoonlijkheid van deze vennootschappen. Behalve dat daardoor de personenvennootschap met rechtspersoonlijkheid als rechtssubject wordt erkend, is zij er vooral om de goederenrechtelijke aspecten van de samenwerking te vereenvoudigen.[\[noot:9\]](#)

## **Voortzetting en ontbinding**

**4. Het Wetsvoorstel Personenvennootschap bevat enige onvolkomenheden waar het gaat om voortzetting van (het beroep of bedrijf van) de personenvennootschap.[\[noot:10\]](#) Deze worden, als voor een deel al aangekondigd[\[noot:11\]](#), opgeheven. Art. 817 lid 1 sub c wordt gewijzigd en komt te luiden als volgt:**

De vennootschap wordt in haar geheel ontbonden:

a. (\*\*)

c. in het geval waarin een of meer der vennoten uittreden en niet ten minste twee vennoten overblijven, opvolgende vennoten als bedoeld in artt. 822 en 823 daaronder begrepen.

De toevoeging aan het slot voorkomt dat de vennootschap wordt ontbonden in het geval dat van twee vennoten er één uittreedt door overlijden en de als zijn opvolger aangewezen erfgenaam of derde de aanwijzing eerst op een later tijdstip aanvaardt. In de tussentijd bestaat de vennootschap voort, ook al is er voorlopig nog slechts één vennoot. Zodra vaststaat dat de aanwijzing niet zal worden aanvaard, is de vennootschap alsnog ontbonden. De regeling gaat uit van niet-aanvaarding als ontbindende voorwaarde.

**5. Aan art. 817 lid 1 wordt voorts een nieuwe ontbindingsgrond toegevoegd, nl. de faillietverklaring van de vennootschap.**

Met deze wijziging wordt in de eerste plaats rekening gehouden met de mogelijkheid dat ook vennootschappen zonder rechtspersoonlijkheid, en ook stille vennootschappen, failliet kunnen worden verklaard. Zie daarover nader de bijdrage van Koppert-Van Beek/Zaman, par. 3.

Wijziging is voorts nodig omdat er bij nader inzien onvoldoende grond bestaat om de ontbinding in geval van faillissement eerst te laten ingaan op het tijdstip, bedoeld in art. 2:19 lid 1 sub c BW. Dat voor de in Boek 2 geregelde rechtspersonen geldende tijdstip, dat neerkomt op het tijdstip dat vaststaat dat geen akkoord zal worden bereikt, wijkt af van dat bij partiële ontbinding door faillissement van één der vennoten. Zijn alle vennoten persoonlijk failliet, dan is de vennootschap reeds geheel ontbonden voordat zich een van de in het tweede lid omschreven gebeurtenissen voordoet (zie art. 817 lid 1 sub c). Het verdient daarom de voorkeur dat faillietverklaring van de vennootschap direct leidt tot haar ontbinding.

Met het oog op de gewenste continuïteit wordt vervolgens een nieuw lid 2 toegevoegd als gevolg waarvan een vennootschap na ontbinding door een faillissement kan worden voortgezet indien het faillissement eindigt door het in kracht van gewijsde gaan van de homologatie van een akkoord.

Wordt de vennootschap aldus na het einde van het faillissement voortgezet, dan geldt zij uiteraard niet langer als ontbonden. Indien de vennootschap rechtspersoon is, staat alsdan voorts vast dat de rechtspersoon ook na het faillissement blijft voortbestaan. Het voorgestelde tweede lid komt in aanmerking voor overeenkomstige toepassing in gevallen dat weliswaar alle vennoten failliet zijn maar de vennootschap zelf niet; daaraan staat niet in de weg dat de vereffening van de vennootschap niet plaatsvindt op grond van de Faillissementswet doch op de voet van de artt. 825 e.v.

Het nieuwe art. 817 lid 2 lijkt overigens te suggereren dat na de homologatie van een akkoord een keuze moet worden gemaakt, “zij kan worden voortgezet”. Ik meen dat dit aldus moet worden begrepen dat de vennootschap wordt voortgezet, tenzij de vennoten anders besluiten.

**6.** Bij het uittreden van een vennoot is de vennootschap gehouden ten behoeve van hem of in geval van overlijden ten behoeve van zijn erfgenamen, een bedrag te betalen dat gelijk is aan de waarde van zijn economische deelgerechtigdheid in het vermogen van de vennootschap zoals die nader bij of krachtens de overeenkomst van vennootschap kan zijn bepaald; art. 821 lid 2. In verband met vragen of de vergoeding nader afhankelijk kan worden gesteld van toekomstige factoren, zoals door de vennootschap in de toekomst te genereren winsten[[noot:12](#)], komt art. 821, lid 2, tweede volzin als volgt te luiden:

In de overeenkomst kan worden bedongen dat dit bedrag in een of meer termijnen of afhankelijk van een toekomstige gebeurtenis zal worden voldaan.

**7.** In verband met de hiervoor sub 4 besproken wijziging die rekening houdt met de mogelijkheid dat aanvaarding van de opvolging door een opvolgend vennoot eerst plaats vindt per een tijdstip na de ontbinding ten aanzien van de uittredend vennoot moet tevens een aanpassing in art. 823 lid 2 worden gemaakt. Dat komt als volgt te luiden:

Voor de opvolgende vennoot gelden vanaf het tijdstip van de aanvaarding van de opvolging de rechten en verplichtingen die voor hem uit de overeenkomst van vennootschap voortvloeien. Vindt de opvolging eerst plaats na het tijdstip van de ontbinding ten aanzien van de uittredende vennoot, dan kunnen voor de opvolgende vennoot die zulks heeft aanvaard ook rechten en verplichtingen gelden over de periode vanaf dat tijdstip.

In overeenstemming met hetgeen in het algemeen geldt voor derdenbedingen, heeft de aanvaarding geen terugwerkende kracht. De door aanvaarding van de opvolging voor de

opvolgende vennoot uit de overeenkomst voortvloeiende rechten en verplichtingen nemen derhalve een aanvang op het tijdstip van de aanvaarding. Art. 823 lid 2 is evenwel geen dwingend recht. In het beding kan ook worden opgenomen dat de opvolgend vennoot tevens rechten en verplichtingen aanvaardt die betrekking hebben op de periode voorafgaand aan zijn aanvaarding. Deze mogelijkheid ligt in het verlengde van het voor derdenbedingen in het algemeen geldende art. 6:254 lid 2 BW. Gaat het om aansprakelijkheid voor de vennootschapsschulden die zijn ontstaan in de periode tussen het uittreden van de overleden vennoot en de aanvaarding van de opvolging, dan zal in zoverre in het opvolgingsbeding mede een beding ten behoeve van de schuldeisers kunnen worden gelezen.[\[noot:13\]](#)

In verband met het bepaalde in art. 824 lid 2 meen ik dat de aansprakelijkheid voor de opvolgend vennoot voor verbintenissen in het tijdvak tussen het uittreden van zijn voorganger en zijn toetreden alleen kan ontstaan in geval van een expliciete aanvaarding van een opvolgingsbeding waarin dit uitdrukkelijk is bepaald.

Aanvaarding van een algemeen geformuleerd opvolgingsbeding zou nimmer tot die consequentie moeten leiden.

**8.** Art. 823 lid 4 wordt gewijzigd, enerzijds om aan te sluiten bij de regeling van art. 821 lid 2. Anderzijds wordt rekening gehouden met de mogelijkheid dat de waarde van de economische deelgerechtigdheid van de uittredende vennoot negatief is. De oude redactie van art. 823 lid 4 bevatte daarvoor geen regeling.

**9.** In art. 827 wordt in de oude redactie ter zake van het afgescheiden vermogen van de vennootschap zonder rechtspersoonlijkheid niet expliciet een regeling getroffen voor de mogelijkheid dat na een ontbinding van de vennootschap er slechts één rechthebbende tot het vermogen van de vennootschap achterblijft. Dit kan zich voordoen bij een overlijden van een vennoot of een juridische fusie of splitsing waarbij een vennoot-rechtspersoon is betrokken.

In verband daarmee wordt aan art. 827 een lid 3 toegevoegd dat de leden 1 en 2 van overeenkomstige toepassing verklaart indien na ontbinding van de vennootschap de vennootschappelijke gemeenschap door verkrijging onder algemene titel nog slechts toekomt aan één rechthebbende.

## **Vereffening**

**10.** Art. 830 lid 2 wordt aldus aangevuld dat na ontbinding van de vennootschap de vereffenaar het faillissement van de vennootschap moet aanvragen wanneer het vermogen van de vennootschap niet toereikend is om de schulden van de vennootschap te voldoen, tenzij voldoende aannemelijk is dat het tekort zal worden voldaan door de gewezen vennoten of alle bekende schuldeisers desgevraagd instemmen met voortzetting van de vereffening buiten faillissement.

## **Voortzetting zonder vereffening**

**11.** In de systematiek als opgenomen in het Wetsvoorstel Personenvennootschap moet na de ontbinding van de personenvennootschap altijd een vereffening plaatsvinden. In de literatuur is er op gewezen dat de regeling van de verplichte vereffening voor de praktijk onnodig belastend wordt.[\[noot:14\]](#) Het nieuwe art. 831a komt aan deze bezwaren tegemoet.

**12.** Art. 831a behelst een bijzondere voortzettingsregeling die het mogelijk maakt dat na ontbinding van de vennootschap het door de vennootschap uitgeoefende beroep of bedrijf door een der gewezen vennoten wordt voortgezet zonder dat vereffening behoeft plaats te vinden.

De bijzondere voortzettingsregeling doet recht aan de bevordering van de continuïteit van de door een vennootschap gedreven onderneming. Deze mogelijkheid van voortzetting is met name van belang voor het familiebedrijf waarin een ouder met één van zijn kinderen in vennootschapsverband een beroep of bedrijf uitoefent. Het zou de beroeps- of bedrijfsopvolging door het kind onnodig belasten en zelfs onmogelijk kunnen maken indien ontbinding van de vennootschap als gevolg van het defungeren van de ouder als vennoot noodzakelijk gepaard zou moeten gaan met naleving van de vereffeningvoorschriften. Hierbij kan met name worden gedacht aan de bezwaren die zijn verbonden aan de oproeping van schuldeisers, publicatie in de Staatscourant en toevoeging van de woorden “in liquidatie” aan de bedrijfsnaam.

Art. 831a behelst ook een regeling voor de situatie dat het door de vennootschap uitgeoefende beroep of bedrijf wordt voortgezet door een rechtspersoon die als verkrijgende rechtspersoon juridisch fuseert met de vennoten-rechtspersonen van de vennootschap. Zie hieronder nr. 15.

Art. 831a geeft geen regeling voor het geval dat een vennootschap eindigt doch het door haar uitgeoefende beroep of bedrijf wordt voortgezet door een (niet reeds tot de vennootschap toetreden/behorende) erfgenaam van een van de vennoten.

Teneinde van de bijzondere voortzettingsregeling gebruik te kunnen maken moet een daartoe strekkend beding in de vennootschapsovereenkomst zijn opgenomen.

De kans is groot dat het opnemen van een dergelijk beding in de praktijk wordt vergeten. Ook is denkbaar dat een besluit tot voortzetting eerst wordt genomen nadat de vennootschap is ontbonden. Indien sprake is van een voortzetting als hiervoor bedoeld zal vereffening zeer belastend kunnen zijn. In verband daarmee lijkt het meer opportuun de bepaling een meer algemene werking te doen hebben en niet een beding als voorwaarde te stellen.

Uitgangspunt zou moeten zijn dat bij een voortzetting als hier besproken geen vereffening behoeft plaats te vinden.

**13.** Voortzetting van het beroep of bedrijf door een gewezen vennoot impliceert dat deze ook als enige rechthebbende of debiteur moet zijn terzake van de activa en passiva van de ontbonden vennootschap. De bijzondere voortzettingsregeling bewerkstelligt dit doordat op vergelijkbare wijze wordt gehandeld als bij het uittreden van een vennoot en voortzetting van de vennootschap door de overige vennoten.

Art. 831a lid 1 verklaart art. 821, met uitzondering van lid 4, van overeenkomstige toepassing. Wat betreft de vennootschap zonder rechtspersoonlijkheid heeft dit tot gevolg dat de gewezen vennoot die de activiteiten niet voortzet zijn aandeel in de vennootschappelijke gemeenschap moet leveren aan de voortzettende vennoot. Wat betreft de vennootschap met rechtspersoonlijkheid bepaalt art. 831a lid 2 dat met de ontbinding van de vennootschap haar rechtspersoonlijkheid verdwijnt. Alle goederen waartoe de rechtspersoon gerechtigd is worden geleverd aan de voortzettende vennoot op dezelfde wijze als die voor overdracht is voorgeschreven.

De levering geschiedt door de gewezen besturende vennoten gezamenlijk, tenzij bij of krachtens de overeenkomst anders is bepaald. Conceptueel is dit een opmerkelijke bepaling. De goederen zijn eigendom van een rechtspersoon die door de ontbinding ophoudt te bestaan. Het vermogen van de niet meer bestaande rechtspersoon kan door haar gewezen vertegenwoordigers worden overgedragen. Deze figuur kan worden aangemerkt als een bijzondere vorm van zaakwaarneming. De voortzettende vennoot zal aan de niet voortzettende vennoot of diens erfgenamen een vergoeding moeten betalen gelijk aan zijn economische deelgerechtigdheid. De voortzettende vennoot is na ontbinding draagplichtig voor alle schulden van de vennootschap, ook voor die schulden waarvoor hij voor de ontbinding niet draagplichtig was. Indien bepaalde schulden nog worden verhaald op een niet voortzettende vennoot, dan kan deze regres nemen op de voortzettende vennoot.

Art. 831a lid 2 verklaart art. 833 lid 4, tweede zin van overeenkomstige toepassing. Als gevolg daarvan gaan alle rechtsverhoudingen van de vennootschaprechtspersoon over op de voortzettende vennoot.

Een soortgelijke regeling is niet opgenomen voor de vennootschap zonder rechtspersoonlijkheid. Daarvoor is een dergelijke regeling ook niet noodzakelijk.

Bij de bestaande rechtsverhoudingen zal de voortzettende gewezen vennoot normaliter ook partij zijn. Dit kan anders liggen bij de stille vennootschap. Door de voortzetting ex art. 831a zal de voortzettende gewezen vennoot als enige wederpartij bij de rechtsverhoudingen van de ontbonden vennootschap achterblijven. Alhoewel dat niet met zo veel woorden door de wetgever wordt genoemd, mag worden aangenomen dat op de niet voortzettende gewezen vennoten de regeling van verjaring van aansprakelijkheid van art. 824 van overeenkomstige toepassing zal zijn. Het lijkt aan te bevelen dit met zoveel woorden te bepalen.

**14.** Als gevolg van de bijzondere voortzettingsregeling zou zonder bijzondere voorzieningen geen onderscheid meer kunnen worden gemaakt tussen het privé-vermogen van de voortzettende gewezen vennoot enerzijds en de vennootschappelijke gemeenschap of het vermogen van de vennootschap-rechtspersoon anderzijds.

Deze vermogens smelten samen, hetgeen een verslechtering kan zijn voor de zaagschuldeisers. Art. 831a lid 3 geeft daarvoor een regeling. Deze bepaling brengt een rangorde aan terzake van de verhaalsmogelijkheden met betrekking tot de goederen die hebben toebehoord aan de vennootschappelijke gemeenschap of het vermogen van de vennootschap-rechtspersoon. De zaagschuldeisers gaan in rang voor op de privé-schuldeisers.

Zoals hiervoor vermeld, is de voortzettende gewezen vennoot na ontbinding van de vennootschap aansprakelijk voor alle schulden van de vennootschap, ook voor de schulden waarvoor hij voor de ontbinding niet of niet volledig aansprakelijk was. Art. 831a lid 3, tweede zin, bepaalt dat schulden waarvoor een vennoot vóór ontbinding niet aansprakelijk was slechts kunnen worden verhaald op de goederen die vóór de ontbinding tot de vennootschappelijke gemeenschap of tot het vermogen van de vennootschap-rechtspersoon behoorden. Een wettelijke limited recourse regeling.

De combinatie van deze twee regelingen leidt ertoe dat de zaagschuldeisers enerzijds een privilege verkrijgen, maar anderzijds beperkt worden in hun verhaalsmogelijkheden waar het gaat om hun verhaalsmogelijkheden op het vroegere privé-vermogen van de voortzettende vennoot. Dit laatste doet evenwel niet af aan de aansprakelijkheid van de niet-voortzettende

gewezen vennoten voor deze schulden. Voorzover zij die schulden betalen verkrijgen zij een regresvordering op de voortzettende gewezen vennoot. Ik zou menen dat zij niet beperkt zijn in hun verhaal mogelijkheden. Deze regresvordering kan worden verhaald op het privé-vermogen van de voortzettende gewezen vennoot en - door subrogatie ex art. 6:11 BW - op het gewezen vennootschapsvermogen.

Ook als het vermogen van de niet meer bestaande rechtspersoon nog niet op de voet van art. 831a lid 2 aan de voortzettende gewezen vennoot is geleverd, hebben zaagschuldeisers een exclusief verhaalrecht op dat vermogen. Schuldeisers die zich hierop willen verhalen of daarop beslag willen leggen zien zich echter geconfronteerd met de situatie dat zij de eigenaar van het vermogen - de niet meer bestaande rechtspersoon - niet kunnen aanspreken of in rechte kunnen betrekken. Zij zullen zich moeten bedienen van de regeling van art. 831a lid 4.

**15.** Art. 831a lid 4 biedt de zaagschuldeisers een extra waarborg. Indien de positie van een zaagschuldeiser door het achterwege blijven van een vereffening in het gedrang komt kan hij alsnog een vereffening uitlokken.

Een zaagschuldeiser kan de rechter verzoeken een vereffenaar te benoemen wanneer voor hem het gevaar bestaat dat hij niet ten volle of niet binnen een redelijke tijd zal worden voldaan, hetzij omdat het vermogen van de ontbonden vennootschap niet toereikend is of niet behoorlijk beheerd wordt, hetzij omdat een andere schuldeiser zich op de goederen van de ontbonden vennootschap gaat verhalen.

Onder een andere schuldeiser kan zowel een zaagschuldeiser als privé-schuldeiser worden begrepen.

De formulering is ontleend aan de artt. 3:193 lid 1 BW en 4:204 lid 1 sub b BW.

Privé-schuldeisers kunnen het verzoek niet doen. In de ogen van de wetgever hebben zij voldoende aan hun mogelijkheid om zich op het vermogen van de voortzettende gewezen vennoot te verhalen met inachtneming van de hiervoor besproken rangorde.

Indien de rechter het verzoek inwilligt zal alsnog vereffening moeten plaatsvinden, zoveel mogelijk overeenkomstig afdeling 6. Enkele bepalingen lenen zich niet voor toepassing, zoals art. 828 betreffende het voortbestaan van de rechtspersoon. Door de ontbinding van een vennootschap met het hier besproken voortzettingsbeding is immers de rechtspersoonlijkheid van de vennootschaprechtspersoon verdwenen. Wel zal het vermogen van de ontbonden vennootschap alsnog als afgescheiden vermogen kunnen worden behandeld. De rechter is niet verplicht een verzoek tot benoeming van een vereffenaar in te willigen.

Met het oog op de rechtszekerheid is het slechts een korte periode mogelijk om een verzoek tot benoeming van een vereffenaar te doen. Het verzoek moet worden gedaan binnen drie maanden na kennisgeving van de voortzetting, doch in elk geval binnen zes maanden na de ontbinding van de vennootschap.

**16.** Art. 831a lid 5 bevat een regeling voor voortzetting van het door de vennootschap uitgeoefende beroep of bedrijf door een verkrijgende rechtspersoon die geen vennoot is krachtens fusie.



Deze regeling ziet op de mogelijkheid dat de vennoten van een vennootschap fuseren onder oprichting van een nieuwe verkrijgende rechtspersoon. Ook kunnen zij fuseren met een reeds bestaande rechtspersoon die geen vennoot is welke optreedt als verkrijgende rechtspersoon. In beide situaties geldt dat de verkrijgende rechtspersoon geen vennoot is.

De fusie waarbij één van de vennoten de verkrijgende rechtspersoon is valt onder art. 831a lid 1.

Een vereffening laat zich niet combineren met een juridische fusie. Het is dan ook terecht dat deze buiten toepassing kan blijven. Indien de fuserende rechtspersonen vennoot zijn van een vennootschap zonder rechtspersoonlijkheid zal het vermogen van die vennootschap van rechtswege worden verkregen door de verkrijgende rechtspersoon. Verdere handelingen zijn niet nodig. In die situatie blijft art. 831a lid 1 derde zin buiten toepassing.

Indien de fuserende rechtspersonen alle vennoten zijn van een openbare vennootschap met rechtspersoonlijkheid zal de fusie niet tot gevolg hebben dat het vermogen van de personenvennootschap overgaat op de verkrijgende rechtspersoon. Het vermogen is immers geen eigendom van de vennoten maar van de alsdan ontbonden personenvennootschap met rechtspersoonlijkheid. Voor die situatie wordt art. 831a lid 2 van overeenkomstige toepassing verklaard. Ook hier geldt dan een bijzondere vorm van beëindiging van de rechtspersoon en moeten de activa aan de bij de fusie als verkrijgende rechtspersoon worden geleverd.

Door de fusie zal de verkrijgende rechtspersoon aansprakelijk worden voor alle schulden van de vennootschap. Art. 831a lid 1 tweede zin en lid 3 tweede zin kunnen buiten toepassing blijven.

Onduidelijk is hier het effect van het van overeenkomstige toepassing verklaren van lid 1, eerste zin. In de juridische fusie die hier wordt geregeld wordt het door de vennootschap uitgeoefende beroep of bedrijf nu juist niet voortgezet door één van de gewezen vennoten. Ik neem aan dat het effect van het van overeenkomstige toepassing verklaren als volgt uitwerkt. Tenzij de vennootschapsovereenkomst daarin al voorziet zal voordat de fusie plaatsvindt de vennootschapsovereenkomst moeten worden gewijzigd en zal daarin het beding moeten worden opgenomen dat de verkrijgende rechtspersonen het door de vennootschap uitgeoefende beroep of bedrijf zal voortzetten. Ik herhaal dat het beter lijkt dat de voortzetting zonder vereffening regel zou moeten zijn, ook zonder een dergelijk beding.

## **Naleving vereffeningvoorschriften**

**17.** In de literatuur is de aandacht gevestigd voor de vraag of niet-naleving van de vereffeningvoorschriften tot gevolg heeft dat elke levering op grond van een vervolgens gedane toedeling, uitkering of verdeling, nietig is (vgl. art. 3:40 BW).[\[noot:15\]](#) Met het oog op de rechtszekerheid is het wenselijk dienaangaande in de wet een voorziening te treffen, inhoudende dat zulks niet leidt tot nietigheid, doch (hooguit) tot de mogelijkheid van vernietiging ter opheffing van het door een schuldeiser daardoor ondervonden nadeel (vgl. art. 3:193, lid 3, derde zin BW).

In verband met het oog op de rechtszekerheid wordt een nieuw art. 831b ingevoerd.

Indien de voorschriften van afdeling 6 niet zijn nageleefd kan de rechter op verzoek van een schuldeiser die daardoor is benadeeld een uitkering of verdeling als bedoeld art. 830 leden 3

en 4 vernietigen. Een dergelijke vernietiging vindt slechts plaats ten behoeve van de betreffende schuldeiser en gaat niet verder dan nodig is tot opheffing van de ondervonden benadeling. Als alternatief voor de vernietiging kent de rechter desgevraagd aan de schuldeiser een vergoeding in geld toe ten laste van een van de gewezen vennoten. Deze regeling is geïnspireerd door art. 3:53 lid 2 BW. De rechtsvordering tot vernietiging verjaart door verloop van drie jaren nadat de benadeling is ontdekt (art. 3:52 lid 2 sub c, BW).

## **Positie commanditaire vennoot**

**18.** De laatste wijzigingen in de bepalingen inzake de personenvennootschap betreffen een aanpassing van art. 836 lid 2, en toevoeging van een nieuw art. 836a.[\[noot:16\]](#)

Zij strekken ertoe te voorkomen dat een beding dat een commanditaire vennoot tot boven het bedrag van zijn inbreng meedeelt in de verliezen ertoe leidt dat de betreffende vennoot geen commanditaire vennoot is maar een gewone hoofdelijk verbonden vennoot. Vgl. voor het huidige recht art. 20 lid 3, WvK.

[\[1\]](#)

Kamerstukken II 2006-2007, 31065, nrs. 1-5.

[\[2\]](#)

Kamerstuk I 2004-2005, 28746.

[\[3\]](#)

Waar hieronder artikelen worden aangehaald zijn dat artikelen uit het Wetsvoorstel Personenvennootschap, tenzij anders aangegeven.

[\[4\]](#)

Zie Asser-Maeijer, 5-V, nr. 30; zie ook HR 4 november 1994, NJ 1996, 534, waar is overwogen dat bij een maatschapsovereenkomst geen sprake is van ondergeschiktheid.

[\[5\]](#)

Zie voor een voorbeeld HR 8 februari 1991, NJ 1991, 338.

[\[6\]](#)

Vergelijk HR 10 december 1993, NJ 1994, 261 (fysiotherapeuten).

[\[7\]](#)

Zie MvT Wetsvoorstel Invoeringswet, p. 1.

[\[8\]](#)

Zie MvT Wetsvoorstel Invoeringswet, p. 3.

[\[9\]](#)

Zie MvT Wetsvoorstel Invoeringswet, p. 3.

[\[10\]](#)

Zie hiervoor Van Veen, *Bedrijfsopvolging, Civielrechtelijke en Fiscaalrechtelijke aspecten*, Preadvies KNB 2005, p. 160; p. 164 en p. 196/197. Zie ook Nadere Memorie van Antwoord Eerste Kamer 28746, onderdeel IV en de daarin opgenomen verwijzingen.

[\[11\]](#)

Zie Nadere Memorie van Antwoord Eerste Kamer 28746 onder art. 817 en Memorie van Antwoord Eerste Kamer 28746, onderdeel C, p. 5 en p. 19.

[\[12\]](#)

Zie Memorie van Antwoord Eerste Kamer 28746, onderdeel C, p. 5.

[\[13\]](#)

MvT Wetsvoorstel Invoeringswet, sub F.

[\[14\]](#)

Van Veen, a.w., p. 154 e.v.

[\[15\]](#)

Van Veen, a.w., p.160.

[\[16\]](#)

Aangekondigd in Memorie van Antwoord Eerste Kamer 28746, onderdeel C, p. 6.