

## Turboliquidatie: geen baten, wel een schuld

### Inleiding

Op 26 juli 2006 heeft de Rechtbank Arnhem een uitspraak gedaan op het gebied van ontbinding van een besloten vennootschap, waarbij op het moment van ontbinding geen baten (meer) aanwezig waren, maar wel een schuld.<sup>1</sup> De rechtbank oordeelde dat door het niet juist naleven van de wettelijke voorschriften ten aanzien van de vereffeningprocedure, de bestuurder onrechtmatig heeft gehandeld tegenover de schuldeiser. In deze bijdrage wordt onderzocht hoe deze uitspraak zich verhoudt tot de huidige vennootschappelijke literatuur en jurisprudentie op het gebied van de zogenoemde 'turboliquidatie'.

### Casus

Op 1 januari 2005 werd bij besluit van de algemene vergadering van aandeelhouders de besloten vennootschap Hobo-Tegels Veenendaal B.V. ontbonden (hierna: Hobo Tegels). Aangezien er ten tijde van het ontbindingsbesluit geen baten in de vennootschap aanwezig waren, is zij op basis van artikel 2:19 lid 4 BW op dezelfde datum opgehouden te bestaan. Haar enig aandeelhouder was Chibo Lienden Holding B.V. en haar enige bestuurder was de heer Boelee (hierna: Boelee).

Op 29 augustus 2003 was Hobo Tegels gedagvaard voor de kantonrechter door een schuldeiser, de heer Van Straten (hierna: Van Straten). Op 13 april 2005 werd Hobo Tegels door de kantonrechter veroordeeld om aan Van Straten een bedrag van EUR 9686,34, vermeerderd met de wettelijke rente, te voldoen. Vervolgens heeft Van Straten bij de Rechtbank Arnhem een vordering ingesteld om Boelee te veroordelen tot betaling van het door de kantonrechter vastgestelde bedrag.

In het geschil stelt Van Straten dat Boelee de executie van het vonnis van de kantonrechter onmogelijk heeft gemaakt, doordat hij, terwijl hij op de hoogte was van de gerechtelijke procedure, de ontbinding en de beëindiging van het bestaan van de gedaagde vennootschap heeft bewerkstelligd. Tevens stelt Van Straten dat er sprake is van betalingsonwil en dat op grond daarvan Boelee als bestuurder van Hobo Tegels onrechtmatig jegens Van Straten heeft gehandeld.

### Oordeel rechtbank

De rechtbank oordeelt dat het onweersproken vaststaat dat Boelee het ontbindingsbesluit voor Hobo Tegels heeft genomen op het moment dat hij wist dat er een procedure liep tegen Hobo Tegels. De vereffeningprocedure van artikel 2:23 e.v. BW is volgens de rechtbank bedoeld om alle zaken van de rechtspersoon, waaronder ook procedures waarin de rechtspersoon partij is, ter verdeling af te wikkelen, ongeacht de vraag of deze zaken baten kunnen

---

1. Rb. Amsterdam 26 juli 2006, JOR 2007, 29 m.nt. De Jong.

opleveren. Het gegeven dat er een gerechtelijke procedure loopt, waarbij een rechtspersoon, ten aanzien van wie een ontbindingsbesluit wordt genomen, partij is, houdt in dat zich niet de situatie voordoet, dat de rechtspersoon ten tijde van de ontbinding geen baten meer heeft. De constatering dat hij heeft opgehouden te bestaan, is dan ook onjuist en bovendien in strijd met de wet.

Voorts oordeelt de rechtbank dat Boelee door het achterwege laten van de vereffeningprocedure onrechtmatig heeft gehandeld ten aanzien van Van Straten. Nu er geen sprake was van enige baten, maar wel van ten minste één schuld, deed zich de situatie voor dat een vereffenaar had moeten worden benoemd. De vereffenaar had dan moeten overgaan tot het aanvragen van het faillissement van de ontbonden rechtspersoon (art. 2:23a lid 4 BW). Daarnaast overweegt de rechtbank dat het onweersproken vaststaat dat Hobo Tegels sinds 1999 niet meer voldaan heeft aan haar boekhoudplicht. Deze onbehoorlijke taakvervulling zou dan een belangrijke oorzaak voor het uit te spreken faillissement kunnen zijn geweest (art. 2:48 lid 2 BW).

Op basis van het voorgaande oordeelt de rechtbank dat het vermoeden bestaat dat een faillissement van Hobo Tegels, zoals dat had moeten volgen op het besluit tot ontbinding, zou hebben geleid tot aansprakelijkheid van haar bestuurder voor de schulden van de vennootschap. Dit vermoeden komt erop neer dat het onrechtmatig handelen van Boelee de inwerkingtreding van een reeks dwingendrechtelijke regels heeft belet, die uiteindelijk tot aansprakelijkheid van Boelee voor de schulden van de vennootschap zouden hebben geleid. De rechtbank neemt aldus een weerlegbaar vermoeden aan van een causaal verband tussen de onrechtmatige daad en de geleden schade.

### Recapitulatie

De regels voor ontbinding en vereffening van een vennootschap staan in de artikelen 2:19-2:24 BW. Op basis van artikel 2:19 lid 4 BW kan, wanneer er geen baten meer in de vennootschap aanwezig zijn, de vennootschap per direct worden opgeheven (de zogenoemde turboliquidatie). Het bestaan van de vennootschap wordt dan door middel van een aandeelhoudersbesluit tot ontbinding beëindigd. Aansluitend doet het bestuur opgaaf van de ontbinding bij de Kamer van Koophandel. De regels met betrekking tot de vereffeningprocedure (waaronder de benoeming van een vereffenaar) mogen in dat geval dus achterwege worden gelaten.

Indien na de ontbinding van een vennootschap blijkt van het bestaan van een schuldeiser of indien een gerechtigde tot het batig saldo opkomt of van het bestaan van een bate blijkt, kan de rechtbank op het verzoek van een belanghebbende de vereffening heropenen (art. 2:23c BW) of, wanneer de schulden de baten overtreffen, een crediteur of de vereffenaar de gelegenheid geven om het faillissement aan te vragen.<sup>2</sup> De vennootschap zal dan gedurende een be-

paalde periode herleven, maar slechts ter afwikkeling van de heropende vereffening of het uitgesproken faillissement. In zijn arrest van 11 oktober 1991, NJ 1992, 132 heeft de Hoge Raad bepaald dat dit ook geldt wanneer een vennootschap bij turboliquidatie is ontbonden.

### Evaluatie

In de onderhavige casus oordeelt de rechtbank dat Boelee door de rechtspersoon conform artikel 2:19 lid 4 BW te ontbinden, in strijd heeft gehandeld met de wettelijk verplichte voorschriften die gelden ten aanzien van de vereffeningprocedure. Volgens de uitspraak van de rechtbank is de vereffeningprocedure van artikel 2:23 e.v. BW bedoeld om alle zaken van de rechtspersoon af te wikkelen, ongeacht of deze een bate kunnen opleveren. De rechtbank neemt aan dat de vereffening vereist was, met als gevolg dat de vennootschap had moeten blijven voortbestaan. Het is, mijn inziens, echter maar de vraag of Boelee inderdaad heeft gehandeld in strijd met de dwingendrechtelijke voorschriften van de vereffeningprocedure. De rechtbank hanteert hier een zeer ruime uitleg van artikel 2:19 lid 4 BW, die naar mijn mening niet strookt met de tekst van de wet. Artikel 2:19 lid 4 BW spreekt immers alleen over 'geen baten'. Daarnaast biedt de wet door middel van de procedure van artikel 2:23c BW al een waarborg voor eventuele schuldeisers, die de mogelijkheid biedt de stelling van het bestuur (dat er op het moment van ontbinding geen baten meer aanwezig waren) in rechte te toetsen.

Tevens loopt de rechtbank vooruit op een mogelijke faillissementsprocedure door te stellen dat deze gevolgd had moeten worden, aangezien er geen baten waren, maar wel een potentiële schuld. Indien de vereffeningprocedure was gevolgd, had volgens de rechtbank de vereffenaar moeten overgaan tot aanvragen van het faillissement. Doordat Boelee onbehoorlijk bestuur heeft gepleegd door de jaarrekening niet openbaar te hebben gemaakt, zou een faillissement op basis van artikel 2:248 BW hebben geleid tot een hoofdelijke aansprakelijkheid van Boelee voor de schulden van de vennootschap.

Het is, mijn inziens, echter discutabel of de rechter in zodanige mate vooruit mag lopen op een eventueel door de curator aan te spannen procedure ex artikel 2:248 BW. Aangezien er geen baten meer in de vennootschap aanwezig zijn, dient men aan te tonen dat een vordering uit hoofde van artikel 2:248 BW kan worden aangemerkt als een bate van de vennootschap. Alhoewel deze vraag bevestigend is beantwoord door de Rechtbank Arnhem in haar uitspraak van 11 januari 2006,<sup>3</sup> lijkt dit nog geen ruim gedragen mening. Daarom ben ik van mening dat de rechtbank niet zomaar had mogen concluderen dat er voldoende grond aanwezig was om de hoofdelijke bestuursaansprakelijkheid in de zin van artikel 2:248 BW aan te nemen.

2. HR 27 januari 1995, NJ 1995, 579.

3. Rb. Arnhem 11 januari 2006, LJN AV0473.

---

Logischer zou het zijn geweest als de rechtbank het verzoek van Van Straten had afgewezen of aangehouden in afwachting van een verzoek tot faillissementsverklaring c.q. verzoek tot heropening van de vereffening ex artikel 2:23c BW. In de procedure van verzoek tot faillissementsverklaring is het dan aan de rechter om te onderzoeken of er in onderhavig geval inderdaad nog een (potentiële) bate in de vennootschap was, en zodoende te bepalen of het verzoek tot faillissement terecht is ingediend.

Het is dan aan de curator om de hoofdelijke aansprakelijkheid van artikel 2:248 BW bewezen te krijgen, hetgeen door de kennelijke nalatigheid van bedrijfsvoering door Boelee allesbehalve ondenkbaar is.

### Conclusie

De vraag of Boelee door de vennootschap krachtens artikel 2:19 lid 4 BW te ontbinden, ten onrechte de dwingend-rechtelijke vereffeningprocedure van de artikelen 2:23 e.v. BW achterwege heeft gelaten, wordt door de rechtbank zonder meer bevestigend beantwoord. Daarmee wordt artikel 2:19 lid 4 BW, mijns inziens, te ruim geïnterpreteerd. Volgens dit artikel mag de procedure achterwege worden gelaten, indien vaststaat dat de vennootschap op dat moment geen enkele bate meer heeft. In de onderhavige casus is niet onomstotelijk vast komen te staan dat dit niet het geval was. De turboliquidatie had op grond van de wettekst, naar mijn mening, dan ook gewoon mogen plaatsvinden. Door het aannemen van een weerlegbaar vermoeden tussen het onrechtmatig handelen van een bestuur en de geleden schade, en daarmee een mogelijke bate voor de vennootschap, gaat de rechtbank naar mijn mening te kort door de bocht.

Het zou zuiverder zijn geweest als de rechtbank de eis van Van Straten had afgewezen, dan wel een beslissing had aangehouden in afwachting van een verzoek tot faillietverklaring van de BV door de schuldeiser c.q. verzoek tot heropening van de vereffening ex artikel 2:23c BW. Wanneer het verzoek tot faillissement – al dan niet voorafgegaan door een verzoek tot heropening van de vereffening – gegrond wordt verklaard, kan de curator vervolgens een vordering ex artikel 2:248 BW indienen en zou Boelee wellicht aansprakelijk zijn gesteld voor de geleden schade.

*Mr. J.H.G. Visser  
Loyens & Loeff*