

De gevolgen van het overlijden van een vennoot van een personenvennootschap

Inleiding

Personenvennootschappen kunnen worden aangegaan door zowel natuurlijke personen als rechtspersonen. Van belang is rekening te houden met de beoogde gevolgen in geval van bijvoorbeeld ontbinding, fusie of splitsing van een rechtspersoon, dan wel bijvoorbeeld het overlijden in geval van een natuurlijk persoon. Hierna volgt een korte uiteenzetting van de mogelijke gevolgen van het overlijden van een vennoot op grond van het wetsontwerp 'Vaststelling van titel 7.13 (vennootschap) van het Burgerlijk Wetboek' (hierna: Titel 7.13).¹ Ik laat hierbij de bijzondere bepalingen voor een openbare vennootschap met rechtspersoonlijkheid buiten beschouwing.

Huidig recht

Onder het huidige recht eindigt een personenvennootschap (hierna: de vennootschap) in beginsel in geval van overlijden van een vennoot op grond van het bepaalde in artikel 7A:1683 BW. Dit betekent onder meer dat gemeenschappelijk (vennootschappelijk) vermogen moet worden verdeeld en dat in geval van een voortzettings-/vermogensbeding het aandeel (in de goederen) van de overledene moet worden geleverd aan de voortzetter(s) en er moet worden afgerekend met de erfgenamen van de overledene. Aangezien 'een aandeel' in een vennootschap bestaat uit het aandeel in de goederen van de vennootschap, zal voor ieder afzonderlijk bestanddeel moeten worden voldaan aan de leveringsformaliteiten (art. 3:96 BW).

Onder huidig recht kan worden afgesproken dat na het overlijden van een vennoot de vennootschap wordt voortgezet ofwel door opvolging door de erfgenamen van de overleden vennoot, ofwel door de overgebleven vennoten tezamen (art. 7A:1688 lid 1 BW). Opvolging wordt gezien als een samenloop van het moment van uittreding van een vennoot en toetreding van één of meer nieuwe vennoten. Dit betekent dat de nieuwe vennoot partij wordt bij de overeenkomst en door middel van levering gerechtigd moet worden tot het aandeel van de overledene.

Indien de vennootschap niet met de erfgenamen van de overledene wordt voortgezet, maar tussen de overige vennoten, zal op grond van artikel 7A:1688 lid 2 BW afrekening met de erfgenamen moeten plaatsvinden.

Titel 7.13

In Titel 7.13 staan de continuïteit en het behoud van identiteit van de vennootschap voorop.²

-
1. Kamerstukken 28 746 en 31 065 (Aanpassing van de wetgeving aan en invoering van titel 7.13 (vennootschap) BW (Invoeringswet titel 7.13 Burgerlijk Wetboek)).
 2. Kamerstukken II 2002/03, 28 746, nr. 3, p. 28.

Artikel 817 en 818 regelen limitatief de gronden voor respectievelijk algehele en partiële ontbinding van de vennootschap. Bij overlijden van een vennoot vindt op grond van artikel 818 lid 1 sub b in beginsel een partiële ontbinding plaats. Indien er na het overlijden ten minste twee vennoten resteren (eventuele opvolgers daaronder begrepen, zoals hierna vermeld), blijft de vennootschap ten aanzien van de overgebleven vennoten voortbestaan, dit uiteraard tenzij door de vennoten anders is overeengekomen in de vennootschapsovereenkomst (hierna: de overeenkomst), dan wel deze alsnog besluiten de vennootschap te ontbinden.

In de overeenkomst kan ook zijn opgenomen dat voortzetting van de vennootschap na het intreden van bepaalde gebeurtenissen afhankelijk is van de instemming van alle vennoten (art. 818 lid 2). Indien er maar één vennoot overblijft of de overige vennoten besluiten tot ontbinding, zal vereffening van de vennootschap moeten plaatsvinden, tenzij een van de vennoten de vennootschap voortzet en artikel 831a van toepassing is.³

Anders dan onder huidig recht geeft artikel 822 een uitgebreidere regeling voor opvolging bij overlijden van een vennoot. In de overeenkomst kan reeds in de opvolging worden voorzien door aanwijzing van één of meer erfgenamen als opvolgers. Slagter is geen voorstander van het aanwijzen van erfgenamen als opvolgers en raadt dit af. Naar zijn mening is deze aanwijzing in strijd met het beginsel van de 'intuitu personae'.⁴

Niet duidelijk is waarom deze opvolgers erfgenaam moeten zijn van de overleden vennoot. Wellicht is de gedachte van de wetgever geweest dat, als gevolg van de saisine (art. 4:182 BW), een erfgenaam onder algemene titel in de rechten en verplichtingen van de erflater treedt en mitsdien een opvolging en verdeling van het aandeel van de overledene (in de goederen) mogelijk is zonder dat de overige vennoten daarbij partij zijn. In de memorie van toelichting⁵ (MvT) is vermeld dat uitsluitend tussen de erfgenamen onderling een verdeling nodig is, die erop gericht is dat uitsluitend de opvolger gerechtigd wordt tot het aandeel (in de goederen) zoals vermeld in artikel 823 lid 2. Van Es⁶ stelt dat het aangaan van de nalatenschap door de erfgenaam-voorzetter niet een voorwaarde is om vennoot te kunnen worden. De benoeming tot erfgenaam op zich zou volgens hem voldoende zijn. Het recht tot opvolging wordt dan als een los van het erfrecht staand derdenbeding gezien. In dat kader rijst ook de hiervoor gestelde vraag waarom de opvolgende vennoot nog erfgenaam moet zijn en niet bijvoorbeeld 'slechts' legataris of een niet bij testament bedeelde derde kan zijn.

3. Kamerstukken II 2006/07, 31 065, nr. 2, p. 3 en 4.

4. W.J. Slagter, *Opvolging van vennoten*, WPNR (2003) 6524, p. 235 e.v.

5. Kamerstukken II 2002/03, 28 746, nr. 3, p. 40.

6. P.C. van Es, *Het voortzettingsbeding in het nieuwe Wetsvoorstel personenvennootschappen*, WPNR (2005) 6608, p. 93 en 94.

Partiële ontbinding zonder opvolging van de overleden erfgenaam

Zoals hiervoor gemeld, treden de erfgenamen op grond van de saisine onder algemene titel in de rechten en verplichtingen van de overledene. Indien de overledene niet op grond van de overeenkomst door één of meer erfgenamen wordt opgevolgd, vindt partiële verdeling van de vennootschap plaats (mits twee of meer vennoten resteren). Deze verdeling is in het wetsontwerp geregeld in artikel 821 lid 1. Er vindt een wettelijke (automatische) toedeling plaats van het aandeel van de uittreedende vennoot aan de voortzettende vennoten. Door vantoepassingverklaring van artikel 3:186 lid 1 BW zal er nog wel levering door de erfgenamen moeten plaatsvinden. Van Mourik⁷ heeft zich afgevraagd of het niet praktischer zou zijn geweest indien er een wettelijke volmachtverlening aan de voortzettende vennoten zou zijn verleend om deze levering te realiseren. Gelet op het bepaalde in de laatste volzin van lid 1 gaat de wetgever ervan uit dat het verlenen van onherroepelijke volmachten over en weer in de overeenkomst zal plaatsvinden. Artikel 821 lid 1 laatste volzin bepaalt wel expliciet dat een dergelijke onherroepelijke volmacht niet eindigt bij faillissement of vantoepassingverklaring van de schuldsaneringsregeling natuurlijke personen.

Lid 2 van artikel 821 geeft aan dat de erfgenamen recht hebben op een bedrag ter grootte van de economische deelgerechtigdheid van de overledene in de vennootschap, die eventueel afhankelijk van een toekomstige gebeurtenis kan worden gesteld. Door deze wettelijke bepaling en de automatische toedeling op grond van artikel 821 lid 1 is geen contractueel voortzettingsbeding meer nodig. De erfgenamen van de overledene hebben immers uitsluitend recht op een vergoeding. Er is in het wetsontwerp geen bepaling die aangeeft hoe de waarde van het aandeel berekend moet worden. Aangenomen wordt dat bij voortzetting voor de waardebepaling moet worden uitgegaan van de waarde *going concern*.⁸ Uiteraard is het gewenst zo veel mogelijk in de overeenkomst aan te geven hoe partijen beogen de waardering of de te betalen vergoeding te laten plaatsvinden.

Op grond van artikel 821 lid 2 kan worden overeengekomen dat de betaling in termijnen kan plaatsvinden. Aanvankelijk was een dwingendrechtelijke bepaling opgenomen op grond waarvan betaling in tien jaarlijkse termijnen kon plaatsvinden. Deze bepaling is inmiddels vervallen, nadat er kritiek op was geleverd. Het is immers aan partijen zelf om daarover (vooraf) afspraken te maken.

Op grond van artikel 821 lid 2 is de vennootschap gehouden de vergoeding aan de erfgenamen te voldoen. Aangezien 'de vennootschap' in beginsel een overeenkomst is tussen

7. M.J.A. van Mourik, *Preadvies van de Vereniging 'Handelsrecht' 2003, Personenvennootschappen*, Deventer: Kluwer 2003, p. 132.

8. Kamerstukken II 2002/03, 28 746, nr. 3, p. 37.

Vennootschap & Onderneming

de vennoten lijkt het logisch dat de medevennoten en niet de vennootschap zelf verplicht is de vergoeding aan de erfgenamen te voldoen. Economisch leiden beide mogelijkheden tot hetzelfde resultaat. Indien echter de vennootschap verplicht is tot voldoening van de vergoeding, dienen de erfgenamen als zaakscrediteuren te worden aangemerkt en zijn zij bevoorrecht (boven privécrediteuren) tot het afgescheiden vennootschappelijk vermogen in geval van verhaal (vergelijk art. 806 lid 1).

Uiteraard kan de (*going concern*-)waarde van de vennootschap ook negatief zijn. De erfgenamen van de overledene moeten in dat geval een vergoeding aan de (vennoten van de) vennootschap voldoen (art. 821 lid 2 slot).

Wat betreft aansprakelijkheid wijzigt er bij uittreding niets. De erfgenamen van de overledene kunnen, binnen de wettelijke verjaringstermijnen, worden aangesproken door schuldeisers van de vennootschap die bestonden ten tijde van het uittreden van de overledene. Lid 3 van artikel 822 zorgt ervoor dat de voortzettende vennoten de schulden van de vennootschap voor hun rekening moeten nemen. De erfgenamen zullen derhalve, indien zij rechtsgeldig worden aangesproken, een regresvordering op de voortzettende vennoten krijgen. Een vordering tegen de erfgenamen tot nakoming van een verbintenis van de vennootschap ten tijde dat de overledene vennoot was, verjaart (1) op het tijdstip dat deze tegen de vennootschap verjaart, maar (2) in ieder geval op de dag vijf jaar na inschrijving van het uittreden van de vennoot in het handelsregister, tenzij de verbintenis eerst opeisbaar wordt na inschrijving, in welk geval op dat tijdstip de verjaringstermijn aanvangt (art. 824 lid 1).

Opvolging door één of meer erfgenamen

Zoals hiervoor vermeld, kan een vennoot in de overeenkomst één of meer erfgenamen als zijn opvolger(s) aanwijzen. Wat betreft de aanvaarding door de aangewezen erfgenamen (of erfgenaam) geldt dat deze wordt aangenomen indien zij van het beding hebben kennisgenomen en dit niet met bekwame spoed na het overlijden van de vennoot of reeds eerder hebben afgewezen. De wetgever heeft in artikel 817 lid 1 sub c opgenomen dat geen gehele ontbinding van de vennootschap plaatsvindt indien er, de opvolger(s) daaronder begrepen, twee of meer vennoten resteren.⁹ Het gevolg hiervan is dat er tijdelijk een vennootschap kan bestaan met slechts één vennoot!

Een testateur kan tot zijn overlijden een testament opmaken en wijzigen. De aanwijzing tot opvolger vindt echter plaats in de overeenkomst. Bij mij rijst de vraag wat er gebeurt indien de aangewezen opvolger niet blijkt te zijn benoemd tot erfgenaam, dan wel het testament of de bepaling waarin de opvolger is benoemd tot erfgenaam, door de rechter nietig

wordt verklaard. Tijdens het leven van de vennoot hoeft niet bekend te zijn wie hij tot erfgenamen heeft benoemd.

Indien de opvolger de aanwijzing aanvaardt (dan wel niet met bekwame spoed afwijst), treedt deze in de plaats van de overledene. Indien er meerdere opvolgers zijn, treden zij gezamenlijk in de plaats van de overledene. De verplichtingen van de opvolgers volgen uit de overeenkomst (art. 823 lid 2). De levering van de goederen aan de opvolgers dient overeenkomstig artikel 3:96 BW plaats te vinden. Artikel 823 lid 4 bepaalt dat de opvolgende vennoot gehouden is tot betaling van de vergoeding.¹⁰

Een opvolger is slechts verbonden voor de verbintenissen die na zijn opvolging zijn ontstaan (art. 824 lid 2), maar uiteraard kan economisch, via een contractuele bepaling of via verdiscontering in de waarde van zijn inbreng, rekening worden gehouden met reeds bestaande verbintenissen van de vennootschap. Het is mogelijk dat de opvolging plaatsvindt nadat de ontbinding ten aanzien van de uittredende vennoot heeft plaatsgevonden. De opvolgende erfgenaam zal immers pas na het overlijden de aanwijzing kunnen aanvaarden, welke aanvaarding geen terugwerkende kracht heeft. Artikel 823 lid 2 regelt voor dit geval dat voor de opvolgende vennoot ook rechten en verplichting vóór het tijdstip van aanvaarding kunnen gelden.¹¹

Samenvatting

Bij het opstellen van een overeenkomst waarbij een natuurlijk persoon vennoot is, dient onder meer rekening te worden gehouden met de beoogde gevolgen van zijn overlijden.

Samenvattend zijn de onderstaande aandachtspunten van belang.

Ten eerste moet de vraag worden gesteld of de vennoot dient te worden opgevolgd na overlijden. In dat geval zal deze opvolger tevens erfgenaam dienen te zijn.

Ten tweede dient te worden bepaald van welke waarde of berekening van de waarde moet worden uitgegaan bij de partiële ontbinding van de vennootschap, en in hoeveel termijnen de vergoeding aan de erfgenamen kan worden voldaan.

Ten derde is een punt van aandacht het verlenen van onherroepelijke volmachten ter uitvoering van de benodigde levering aan de voortzettende vennoten.

Ten vierde moet, mede in verband met aansprakelijkheid, de uittreding van een vennoot tijdig aan het handelsregister worden opgegeven.

Ten slotte moet worden gedacht aan bepalingen inzake de regresvordering van de erfgenamen op de voortzettende vennoten bij en in verband met aansprakelijkheid van deze erfgenamen voor schulden van de vennootschap.

Mr. E. van As
Loyens & Loeff

9. Kamerstukken II 2006/07, 31 065, nr. 2, p. 2.

10. Kamerstukken II 2006/07, 31 065, nr. 2, p. 2.

11. Kamerstukken II 2006/07, 31 065, nr. 2, p. 2.