


Smartnewz AR 2016/954

## Curator Crescendo vernietigt met succes aandelenoverdracht vanwege paulianeuze nabetalingsclausule



Hof 's-Hertogenbosch, 2 februari 2016, ECLI:NL:GHSHE:2016:296  - Op SmartNewz sinds: 2 april 2016


### Feiten


Bestuurder controleerde LHO en (in)direct bestuurd hij Crescendo. Onder tot het Crescendo behorende deel van het LHO-concern behoorden ook Hotel en Brasserie. Voor en na de faillietverklaring van Bestuurder hebben vermogensverschuivingen plaatsgevonden van Bestuurder naar zijn levenspartner Minnelijk Bestuurder. Crescendo heeft de aandelen in Hotel verkocht en geleverd voor de koopsom van € 1,00 aan Holding, waarvan Minnelijk Bestuurder aandeelhouder en bestuurder is. Daarnaast hebben Brasserie als verkoper en Hotel als koper een overeenkomst gesloten waarin de activiteiten van de onderneming alsmede de activa en passiva van Brasserie voor € 1,00 zijn verkocht aan Hotel. Partijen hebben een nabetalingsclausule opgenomen, inhoudende dat indien een vonnis of beschikking een andere waarde toekent aan de aandelen dan de koopsom of oordeelt dat het bedrag van de koopsom niet de waarde in het economisch verkeer van de aandelen per datum van overdracht vertegenwoordigt, een dergelijk oordeel niet de nietigheid of vernietigbaarheid tussen partijen tot gevolg heeft, maar partijen de aldus vastgestelde waarde als koopsom zullen aannemen, dan wel een redelijk bedrag van de koopsom zullen vaststellen. De curator heeft voormelde aandelenoverdracht vernietigd met een beroep op de faillissementspauliana van art. 42  Fw. Holding heeft het paulianeuze karakter betwist en daarmee de rechtsgeldigheid van de vernietiging aan de rechter voorgelegd.

### Rechtsoverwegingen

Teneinde de vraag naar een eventuele benadeling door de aandelenoverdracht te beoordelen, vergelijkt het hof de hypothetische situatie waarin de schuldeisers van Crescendo zouden hebben verkeerd indien de aandelen niet voor € 1,00 aan Holding zouden zijn verkocht en geleverd, met de situatie waarin zij feitelijk verkeren als die transactie onaangetast blijft. De benadeling moet aanwezig zijn op het moment dat het hof op het beroep beslist. De curator heeft gesteld dat de aandelenoverdracht benadelend is geweest voor de gezamenlijke crediteuren van Crescendo onder verwijzing naar de discrepantie tussen de koopprijs van € 1,00 die Crescendo betaalde voor de aandelen en de intrinsieke waarde van de aandelen ad € 130.596,-.

Het hof oordeelt ten aanzien van de nabetalingsclausule dat zo'n bepaling enkel kan worden gehanteerd bij een verkoop van vermogensbestanddelen aan een "echte" derde - een buitenstaander - die geen banden heeft met de verkopende partij. Hier is echter een koopovereenkomst gesloten tussen partijen die zeer nauw aan elkaar gelieerd zijn, en waarbij de koopprijs op voorhand in wezen nog in het geheel niet was vastgesteld. Er is geen reële koopprijs nagestreefd. Met de opname van een nabetalingsclausule als de onderhavige wordt reeds op voorhand ernstig rekening gehouden met een mogelijke pauliana-actie van schuldeisers of van de curator in een toekomstig faillissement van de verkoper. Hierin is naar het voorlopig oordeel van het hof reeds een sterke aanwijzing gelegen voor het bestaan van wetenschap van benadeling aan beide zijden op het moment dat de overeenkomst werd gesloten.

De rechtshandeling, die tot overdracht van de aandelen heeft geleid, wordt door het succesvolle beroep op art. 42  Fw aangetast: de titel is aan de aandelenoverdracht komen te ontvallen. De aandelen keren van rechtswege, met terugwerkende kracht, terug in de boedel. Door het terecht inroepen van de pauliana wordt een herstel in de vorige toestand bereikt: Crescendo, althans haar boedel, is rechthebbende op de aandelen gebleven.

Het hof bekrachtigt het vonnis, alwaar aan de nabetalingsclausule geen enkele waarde is toegekend, omdat de bevoegdheid van de curator om zich op art. 42  Fw te beroepen, bij een in potentie paulianeuze transactie niet vooraf kan worden weggecontracteerd.

Mr. A.C.D. (Angela) Evers, Van Iersel Luchtman Advocaten

---

### WETINGANG

Faillissementswet artikel 42 , [Meer nieuws over dit wetsartikel](#)

---

### TREFWOORDEN

[aandelenoverdracht](#), [pauliana](#)