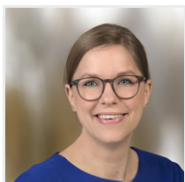
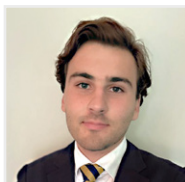


HET TWEEDE VOORONTWERP VAN HET WETSVORSTEL

WET MODERNISERING

PERSONENVENNOOTSCHAPPEN



mr. J.J. (Jurgen) Bahlman & mr. K. (Kristel) Jansen

fiscalist, werkzaam bij EY - notaris, werkzaam bij VPVA notarissen

1. INLEIDING

Er zijn in Nederland ongeveer 237.000 personenvennootschappen. Ieder jaar komen er 20.145 bij.¹ Toch is het personenvennootschapsrecht sterk verouderd. Het dateert namelijk van 1838. Sindsdien zijn zowel de maatschappelijke opvattingen als wensen veranderd en heeft de jurisprudentie zich ontwikkeld. In de loop van de tijd zijn al verschillende pogingen tot modernisering ondernomen, maar geen van die voorstellen haalde de eindstreep. In oktober 2022 is het tweede ambtelijk voorontwerp van de Wet modernisering personenvennootschappen (hierna: het Voorontwerp) ter inzage gelegd. Dit Voorontwerp beoogt door middel van contractsvrijheid ondernemerschap te faciliteren, passende bescherming te bieden aan schuldeisers en de zekerheid voor het handelsverkeer te vergroten. Het Voorontwerp bevat een regeling die zal worden ondergebracht in titel 13 van Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek (hierna: BW). Die nieuwe titel telt 24 artikelen en vier afdelingen, namelijk:

- Algemene bepalingen voor de personenvennootschap;
- Bepalingen voor de openbare vennootschap;
- Bepalingen voor de commanditaire vennootschap;
- Omzetting, fusie en splitsing².

In dit artikel bespreken wij een aantal bepalingen van het Voorontwerp, waarbij wij ons focussen op de *openbare* personenvennootschap. Allereerst gaan wij in op de nieuwe definitie van de personenvennootschap en de verschillende vormen die het Voorontwerp kent [2]. Daarna behandelen wij de verdeling van het resultaat van een personenvennootschap en de onderlinge draagplicht [3]. Vervolgens bespreken we de vertegenwoordiging van een openbare personenvennootschap [4] en de aansprakelijkheid van vennoten [5]. Ook de toe- en uittreding, ontbinding en vereffening alsmede omzetting komen aan bod [6]. We sluiten af met een korte fiscale paragraaf [7] en het slot [8].

2. DEFINITIE EN VORMEN PERSONENVENNOOTSCHAPPEN

2.1 Definitie

Artikel 7:800 lid 1 BW bepaalt dat een personenvennootschap is 'de overeenkomst tot samenwerking in de uitoefening van een beroep of bedrijf voor gemeenschappelijke rekening, met het oogmerk voordeel te behalen en dit met elkaar te delen, met inbreng door ieder van de partijen, de vennoten'.

2.2 Toelichting op de definitie

Uit de Memorie van Toelichting bij het Voorontwerp (hierna: MvT) blijkt dat de samenwerking niet duurzaam hoeft te zijn. Een personenvennootschap kan dus ook voor één handeling of één project worden aangegaan. Uit de MvT blijkt ook dat de term 'voordeel' ruim mag worden uitgelegd: het kan zowel gaan om kostenbesparingen als om het genereren van vermogen. Het onderscheid tussen beroep (thans de maatschap) en bedrijf (thans de VOF) wordt opgeheven. Er moet wel worden samengewerkt vanuit een min of meer gelijkwaardige positie in de uitoefening van een beroep of bedrijf, maar ook die termen mogen ruim worden opgevat. Ook het houden van aandelen, beleggingen of het beheren van een andere personenvennootschap kunnen hier namelijk onder vallen. Daarnaast moeten de vennoten iets positiefs inbrengen. Uit de MvT blijkt dat deze inbreng kan bestaan uit geld, het verrichten van arbeid, het ter beschikking stellen van bepaalde zaken (zoals een bedrijfspand), de inbreng van goodwill of het leveren van bepaalde zaken aan de personenvennootschap (zoals bedrijfsinventaris).³

¹ Zie p. 19 en 21 van de Memorie van Toelichting bij het Voorontwerp. Ieder jaar worden ook veel personenvennootschappen ontbonden.

² Het Voorontwerp bevat geen regeling voor de fusie en splitsing van een personenvennootschap. Die zal op een later tijdstip volgen.

³ Zie p. 31 en 32 van de MvT.

2.3 Akte?

Hoewel artikel 7:800 lid 1 laatste zin BW anders doet vermoeden⁴, is sprake van een personenvennootschap indien een samenwerkingsverband voldoet aan de *materiële* kenmerken van een personenvennootschap.⁵ Ook zonder akte kan dus sprake zijn van een personenvennootschap. Als er wel een akte is, kan het aangaan van de vennootschap daarmee worden bewezen.⁶

2.4 Openbare en stille personenvennootschappen

Het Voorontwerp kent openbare en stille personenvennootschappen. Een personenvennootschap die onder een eigen naam in het rechtsverkeer handelt, is openbaar. De personenvennootschap die niet openbaar is, is een stille personenvennootschap.

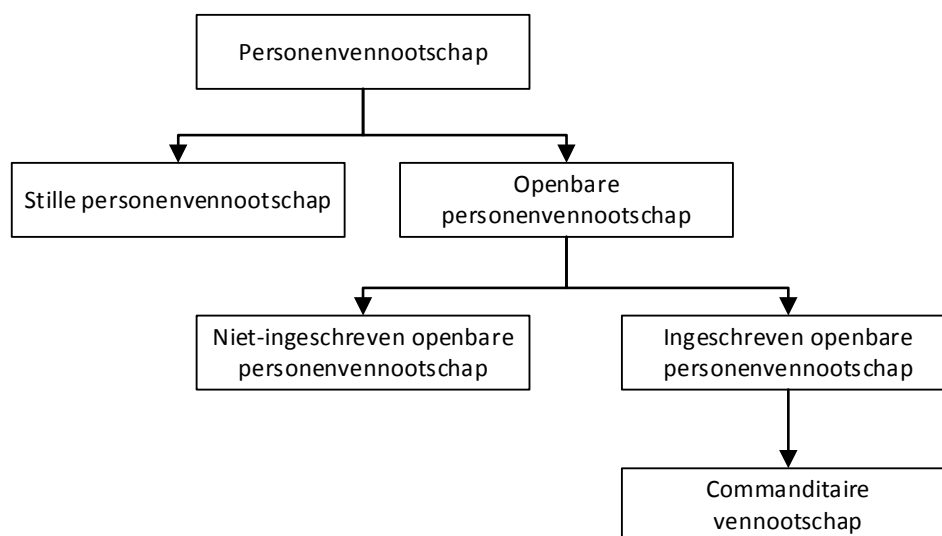
Voorbeeld⁷

Twee huisartsen richten een personenvennootschap op om kosten te besparen. Ze hebben een gezamenlijk bedrijfspand, hebben via een uitzendbureau gezamenlijk een doktersassistente aangetrokken en hebben gezamenlijk een boekhoudpakket aangeschaft. Zij treden niet onder een gezamenlijke naam naar buiten, maar voeren ieder op eigen naam hun praktijk. Er is sprake van een stille personenvennootschap.

Op een gegeven moment willen de huisartsen hun samenwerking uitbreiden. Zij besluiten onder de naam 'Huisartsenpraktijk Zuiderwind' naar buiten te gaan treden. Zij hangen een bord met deze naam op de voorgevel van hun pand en gaan ook briefpapier gebruiken met deze naam erop. De stille personenvennootschap is daardoor veranderd in een openbare personenvennootschap.⁸

2.5 Commanditaire vennootschappen

Het Voorontwerp kent ook commanditaire vennootschappen. Een commanditaire vennootschap (hierna: CV) is een openbare personenvennootschap waaraan ten minste één gewone vennoot en ten minste één commanditaire vennoot deelneemt. Een commanditaire vennoot is niet verbonden voor de verbintenissen van de vennootschap jegens derden. De inbreng van de commanditaire vennoot kan volgens de MvT bestaan uit iets anders dan geld. Denk aan de terbeschikkingstelling van goodwill of het geven van advies. Om die reden wordt de term 'vennoot bij wijze van geldschieting' afgeschaft.



2.6 Rechtspersoonlijkheid en beperkte rechtsbevoegdheid

Een openbare personenvennootschap heeft rechtspersoonlijkheid. Zij moet worden ingeschreven in het handelsregister. Als deze inschrijving (nog) niet heeft plaatsgevonden, heeft de openbare personenvennootschap wel rechtspersoonlijkheid, maar slechts beperkte rechtsbevoegdheid.⁹ Dat betekent onder meer dat zij geen registergoederen en geen

⁴ Daar staat namelijk dat de personenvennootschap *bij akte* wordt aangegaan.

⁵ 'Vormvoorschriften binnen het tweede ambtelijk ontwerp van de Wet modernisering personenvennootschappen', mr. M.A.M. van Steensel, *MvO* 2023, nr 3 & 4.

⁶ De laatste zin van artikel 7:800 lid 1 BW moet volgens de MvT worden gelezen als een bewijsvoorschrift.

⁷ Dit voorbeeld is ontleend aan de MvT.

⁸ Artikel 7:810 lid 2 BW is in dat geval van toepassing: het vermogen van de stille personenvennootschap gaat op grond daarvan op het moment van inschrijving van de openbare personenvennootschap in het handelsregister onder algemene titel over op de openbare personenvennootschap.

⁹ Artikel 7:810 lid 4 BW.

aandelen in het kapitaal van een BV kan verkrijgen en geen erfgenaam kan zijn. De vennoten van een niet-ingeschreven personenvennootschap kunnen bovendien niet tot omzetting, fusie of splitsing besluiten. Het niet inschrijven van de personenvennootschap heeft ook gevolgen voor de aansprakelijkheid van vennoten (zie paragraaf 5.5).

Een CV moet op grond van het Voorontwerp per definitie worden ingeschreven in het handelsregister. Zonder inschrijving is sprake van een 'gewone' openbare personenvennootschap. De beoogd commanditair vennoot is in dat geval, net als de gewone vennoten, volledig aansprakelijk. Volgens de voorontwerper moet het namelijk voor schuldeisers duidelijk zijn wie zij kunnen aanspreken als zij handelen met een openbare personenvennootschap en dat moeten zij uit het handelsregister kunnen opmaken.

De stille personenvennootschap heeft geen rechtspersoonlijkheid. Zij is een bijzondere gemeenschap die ontstaat als gevolg van inbreng door de vennoten. Die bijzondere gemeenschap is een afgescheiden vermogen: schuldeisers van de stille personenvennootschap kunnen zich daarop exclusief verhalen.¹⁰

2.7 Overzicht

Paragraaf 2 kan als volgt worden samengevat:

Vorm	Rechtspersoonlijkheid	Rechtsbevoegdheid
Stille personenvennootschap	Nee	Bijzondere gemeenschap
Openbare personenvennootschap	Ja	Volledig (indien ingeschreven bij de KvK) of Beperkt (indien <u>niet</u> ingeschreven bij de KvK)
Commanditaire vennootschap (CV)	Ja	Volledig (want altijd ingeschreven bij de KvK)

3. DE VERDELING VAN HET RESULTAAT EN DE ONDERLINGE DRAAGPLICHT

3.1 Hoofregel: gelijke verdeling

In artikel 7:806 BW is opgenomen dat de vennoten in beginsel voor een gelijk deel in het resultaat van de personenvennootschap delen. De vennoten kunnen echter anders overeenkomen. Anders dan onder het huidige recht is ook een societas leonina mogelijk: een vennoot kan dus geheel worden uitgesloten van de winst. De MvT licht toe: "Denk bijvoorbeeld aan een familievennootschap, waarbij de moeder haar positie in de personenvennootschap wil overdragen aan haar zoon en in het kader van de overdracht geen winstuitkering meer wil (ze heeft voor haar positie al een bedrag ineens ontvangen), maar wel nog enige tijd zeggenschap wil houden om haar zoon te begeleiden. Ook is denkbaar dat een vennoot geen winstuitkering ontvangt, maar in plaats hiervan een vaste vergoeding".¹¹

3.2 Vaststelling en uitkering van het resultaat

De vennoten stellen het resultaat gezamenlijk vast. Dit gebeurt in beginsel door alle vennoten gezamenlijk, tenzij anders is overeengekomen. Het resultaat kan positief of negatief zijn.

Na vaststelling van het resultaat en het winstaandeel, ontstaat het (vorderings)recht op uitkering. Uitkering geschiedt in geld, tenzij de vennoten anders overeenkomen. Uitkering kan in dat geval ook in natura plaatsvinden, bijvoorbeeld door overdracht van de bedrijfsauto.

3.3 Onderlinge draagplicht

De verdeling van het resultaat is bepalend voor de onderlinge draagplicht van vennoten. Hoofregel is dat iedere vennoot gelijk deelt in de schulden, tenzij anders is overeengekomen of anders voortvloeit uit de wet. Een (gewone) vennoot is tijdens het bestaan van de personenvennootschap niet verplicht tot aanzuivering, maar wel bij ontbinding of faillissement.

4. VERTEGENWOORDIGING

4.1 Vertegenwoordiging bij de openbare personenvennootschap

Artikel 7:813 BW bepaalt dat iedere vennoot bevoegd is de openbare personenvennootschap te vertegenwoordigen.¹² Dit geldt zowel voor openbare personenvennootschappen die zijn ingeschreven in het handelsregister, als voor openbare personenvennootschappen die (nog) niet zijn ingeschreven.

¹⁰ Artikel 7:802 BW.

¹¹ Zie p. 56 en 57 van de MvT.

¹² In deze paragraaf gaan we niet in op de stille personenvennootschap.

De vennoten kunnen voorwaarden of beperkingen aan de vertegenwoordigingsbevoegdheid verbinden. Die voorwaarden of beperkingen hebben externe werking als zij zijn ingeschreven in het handelsregister. Zij kunnen dan uitsluitend door de openbare personenvennootschap zelf worden ingeroepen. Voorwaarden en beperkingen die niet zijn ingeschreven gelden in beginsel slechts tussen de vennoten onderling.

4.2 Vertegenwoordiging door een commanditaire vennoot

Een commanditaire vennoot kan de personenvennootschap – anders dan onder huidig recht – ook vertegenwoordigen, echter uitsluitend op basis van een volmacht.¹³ De volmacht wordt bij besluit van de gezamenlijke vennoten, waaronder de commanditaire vennoten, verleend.

5. AANSPRAKELIJKHEID

5.1 Hoofregel: subsidiaire hoofdelijke aansprakelijkheid

In artikel 7:814 lid 1 BW staat dat vennoten, naast de openbare personenvennootschap zelf, hoofdelijk aansprakelijk zijn.¹⁴ Uit lid 2 blijkt dat dit een subsidiaire aansprakelijkheid is: vennoten kunnen slechts worden aangesproken als de openbare personenvennootschap in verzuim is. De voorontwerper wenst de hoofdelijke aansprakelijkheid van de vennoten met deze regeling iets te verzachten.

Voorbeeld¹⁵

Een openbare personenvennootschap heeft een schuld van 10.000 euro aan een schuldeiser. Die schuldeiser kan zowel van de personenvennootschap zelf, als van de vennoten 10.000 euro vorderen. De schuldeiser moet echter eerst de personenvennootschap zelf aanspreken. Is deze (gedeeltelijk) in verzuim, dan kunnen de vennoten pas worden aangesproken.

5.2 Toevertrouwde opdracht

Indien een opdracht is toevertrouwd aan een bepaalde vennoot, bijvoorbeeld met het oog op diens persoonlijke kwaliteiten geldt – in afwijking van de hoofregel – dat uitsluitend die vennoot hoofdelijk verbonden is.¹⁶ Denk daarbij aan medische handelingen van een arts, het advies van een advocaat of de dienstverlening van een makelaar. De andere vennoten zijn dan in de praktijk niet of nauwelijks betrokken, terwijl de schade ten gevolge van een fout bij de vervulling van de opdracht aanzienlijk kan zijn. Om die reden heeft de voorontwerper ervoor gekozen de aansprakelijkheid van de andere vennoten te beperken.¹⁷

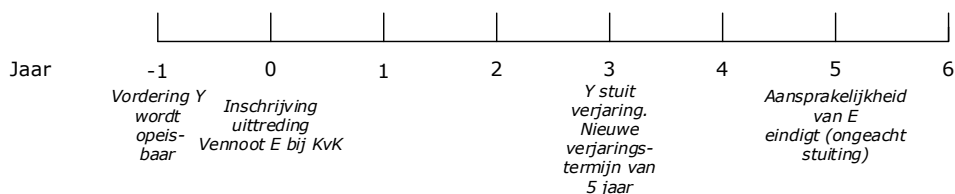
5.3 Aansprakelijkheid van de toegetreden vennoot

Een toegetreden vennoot is, anders dan onder huidig recht, slechts aansprakelijk voor: verbintenissen uit *overeenkomst* (bijvoorbeeld een huurovereenkomst) die opeisbaar zijn geworden na zijn toetreding; voor overige verbintenissen (bijvoorbeeld uit hoofde van onrechtmatige daad) voor zover deze zijn ontstaan na zijn toetreding.¹⁸

5.4 Aansprakelijkheid van de uitgetreden vennoot

De aansprakelijkheid van een uitgetreden vennoot voor verbintenissen die bestonden op het moment van zijn uittreding eindigt maximaal vijf jaar na de dag waarop zijn uittreden in het handelsregister is ingeschreven.¹⁹ De inschrijving van de uittreding in het handelsregister is in dit geval dus cruciaal.

Voorbeeld



¹³ Artikel 7:819 lid 3 BW.

¹⁴ In deze paragraaf gaan we niet in op de stille personenvennootschap.

¹⁵ Dit voorbeeld is ontleend aan de MvT.

¹⁶ In de onderlinge verhouding tussen de vennoten, is uitsluitend de hoofdelijk verbonden vennoot draagplichtig, tenzij anders is overeengekomen.

¹⁷ Zie toelichting bij artikel 7:814 BW.

¹⁸ In de onderlinge verhouding draagt elke vennoot een gelijk deel bij (zie artikel 7:807 BW), tenzij anders is overeengekomen.

¹⁹ Vanaf het moment van de uittreding is de uitgetreden vennoot in de onderlinge verhouding niet langer draagplichtig, tenzij anders is overeengekomen. Dat betekent dat een uitgetreden vennoot die binnen de vijfjaarstermijn door een derde met succes wordt aangesproken, verhaal kan halen op de personenvennootschap. Andersom werkt dit ook zo: de overige vennoten kunnen zich niet verhalen op de uitgetreden vennoot (zie p. 92 van de MvT).

Indien de rechtsvordering tot nakoming van een ten tijde van de uittreding bestaande verbintenis pas na de inschrijving van de uittreding in het handelsregister ontstaat, begint de termijn van vijf jaar vanaf die datum te lopen. Dit doet zich bijvoorbeeld voor als voor de uittreding een overeenkomst van geldlening is aangegaan, waarbij is afgesproken dat de geldlening pas na de uittreding hoeft te worden terugbetaald.

5.5 Aansprakelijkheid bij een niet-ingeschreven openbare personenvennootschap

De regelingen inzake aansprakelijk zoals in 5.1 tot en met 5.4 beschreven gelden uitsluitend voor openbare personenvennootschappen die zijn ingeschreven in het handelsregister. De vennoten van een niet-ingeschreven openbare personenvennootschap zijn in beginsel zonder beperking hoofdelijk aansprakelijk, tenzij een derde wist van een beperking in de vertegenwoordigingsbevoegdheid. Deze aansprakelijkheid zonder beperking geldt ook ten aanzien van de toegetreden vennoot voor verbintenissen die voor zijn toetreden zijn gesloten. Voor de uitgetreden vennoot geldt de normale verjaringstermijn van titel 11 van Boek 3 BW en niet een termijn van vijf jaar.

Als een personenvennootschap zich op een later moment (alsnog) inschrijft, dan gelden vanaf dat moment de leden 1 tot en met 5 van artikel 7:814 BW. Er is dan geen sprake van terugwerkende kracht: de aansprakelijkheidspositie voor verbintenissen van vóór het moment van inschrijving wijzigt niet.

5.6 Commanditaire vennoot

Een commanditaire vennoot is in beginsel niet aansprakelijk jegens derden.²⁰ In twee situaties kan een commanditaire vennoot echter wel aansprakelijk worden gesteld. In artikel 7:819 lid 4 BW is namelijk bepaald dat de commanditaire vennoot in geval van een faillissement van de CV aansprakelijk is voor het boedeltekort, indien (a) hij het beleid van de CV heeft bepaald of mede heeft bepaald als ware hij niet-commanditair vennoot of (b) als hij heeft gehandeld krachtens volmacht, én dit (a of b) een belangrijke oorzaak is van het faillissement. Bij de eerste situatie kan gedacht worden aan gevallen dat de commanditair vennoot achter de schermen alle beslissingen moest goedkeuren van de CV of de gewone vennoten opdrachten gaf waaraan zij zich moesten houden.²¹ Dit zal afhangen van alle omstandigheden van het geval.

5.7 Overzicht

Paragraaf 5 kan in hoofdlijnen als volgt worden samengevat:

Soort vennoot	Soort aansprakelijkheid	Aansprakelijkheid waarvoor
<u>Toegetreden</u> vennoot van een <u>niet-ingeschreven</u> openbare personenvennootschap	Hoofdelijke aansprakelijkheid	Alle verbintenissen, tenzij een derde wist van een beperking in de vertegenwoordigingsbevoegdheid
<u>Uitgetreden</u> vennoot van een <u>niet-ingeschreven</u> openbare personenvennootschap	Hoofdelijke aansprakelijkheid, met inachtneming van de wettelijke verjaringstermijnen	Alle verbintenissen, tenzij een derde wist dat de vennoot niet namens alle vennoten handelde
<u>Toegetreden</u> gewone vennoot van een <u>ingeschreven</u> openbare personenvennootschap	Subsidiaire hoofdelijke aansprakelijkheid, tenzij toevertrouwde opdracht aan een andere vennoot	Na toetreding opeisbaar geworden verbintenissen <i>uit overeenkomst</i> en overige verbintenissen ontstaan na toetreding
<u>Uitgetreden</u> gewone vennoot van een <u>ingeschreven</u> openbare personenvennootschap	Subsidiaire hoofdelijke aansprakelijkheid, tenzij toevertrouwde opdracht aan een andere vennoot De aansprakelijkheid eindigt 5 jaar na de dag waarop de inschrijving is ingeschreven in het handelsregister of – indien de rechtsvordering tot nakoming daarna is ontstaan – 5 jaar daarna	Verbintenissen die bestonden op het moment van uittreding
Commanditaire vennoot	Geen aansprakelijkheid, tenzij (a)handelen als ware gewone vennoot; of (b)handelen krachtens volmacht een belangrijke oorzaak is van het faillissement van de CV	Boedeltekort

²⁰ In de interne verhouding geldt dat de commanditaire vennoot niet verder bijdraagt in verliezen dan tot zijn inbreng. Hij kan dus maximaal zijn inleg kwijtraken.

²¹ Vergelijkbaar de feitelijk beleidsbepaler als bedoeld in artikel 2:138 lid 7 van het Burgerlijk Wetboek.

6. TOE- EN UITTREDING, ONTBINDING EN OMZETTING

6.1 De toe- en uittreding

De vennoten hebben elk een deelnamerecht in de openbare personenvennootschap.²² Het deelnamerecht bestaat uit alle vorderingen van de vennoot op het vermogen van de personenvennootschap, waaronder het recht op periodieke winstuitkering en de vergoeding bij uittreden.

Het deelnamerecht kan alleen bij besluit van de vennoten of in de vennootschapsovereenkomst overdraagbaar worden gemaakt. Als dat is gebeurd, dan kan de vennoot in bepaalde gevallen over dat deelnamerecht beschikken, bijvoorbeeld bij toe- en uittreding.²³ De overdracht van het deelnamerecht heeft tot gevolg dat de gehele positie van de vennoot overgaat op de verkrijger. Hierdoor zullen de voortzettingsbedingen overbodig worden en de verdelingsbedingen, overnemingsbedingen en toedelingsbedingen optioneel.²⁴

Bij het uittreden van een vennoot uit een openbare personenvennootschap anders dan door overdracht, ontstaat een uittredingsvergoeding van de vennoot op de personenvennootschap of andersom. De hoogte van deze vergoeding wordt bepaald aan de hand van de waarde van de personenvennootschap in het economische verkeer.²⁵

6.2 De uittreding van de voorlaatste vennoot

Wanneer er door uittreding van één of meer vennoten nog maar één vennoot overblijft, houdt de openbare personenvennootschap in beginsel op te bestaan. Het vermogen van de personenvennootschap moet dan worden vereffend (zie paragraaf 6.3). Als de enig overgebleven vennoot dat niet wil, heeft hij drie maanden de tijd om een nieuwe vennoot te zoeken. Als hij die vindt, wordt de openbare personenvennootschap in ere hersteld. Vindt hij die niet, dan wordt de personenvennootschap alsnog ontbonden. De enige overgebleven vennoot kan er ook voor kiezen de activiteiten van de personenvennootschap als eenmanszaak voort te zetten. Het vermogen van de personenvennootschap gaat dan na een periode van drie maanden onder algemene titel over op de enig overgebleven vennoot, waarbij waarborgen zijn getroffen voor schuldeisers.²⁶

6.3 Ontbinding en vereffening

In artikel 7:809 BW is de regeling voor de ontbinding van de personenvennootschap opgenomen. De personenvennootschap wordt ontbonden door een besluit van de vennoten, op in de vennootschapsovereenkomst opgenomen gronden, na faillietverklaring en als bij uittreding van een vennoot slecht één vennoot overblijft (zie paragraaf 6.2).

Na de ontbinding van de personenvennootschap blijft de rechtspersoon bestaan voor zover dit nodig is voor de vereffening. Tijdens de vereffeningfase heeft de personenvennootschap als doel haar vermogen te vereffenen en wordt het eventuele overschot onder de vennoten verdeeld. De vereffening gebeurt in beginsel door de vennoten gezamenlijk, tenzij anders is overeengekomen of besloten.²⁷

6.4 Omzetting

He Voorontwerp biedt voor de ingeschreven openbare personenvennootschap een regeling voor de omzetting in een BV, NV, coöperatie, onderlinge waarborgmaatschappij, vereniging of stichting en vice versa.²⁸

Voorbeelden²⁹

De eigenaar van een kringloopwinkel zet zijn personenvennootschap om in een stichting, omdat hij zich meer wil richten op een ideële doelstelling.

Aandeelhouders zetten hun BV om in een personenvennootschap, omdat zij (nog) meer flexibiliteit willen bij de inrichting van hun vennootschap.

Voor de omzetting van de personenvennootschap in een Boek 2-rechtspersoon is vereist:

- een besluit van de zittende vennoten dat in beginsel unaniem moet worden genomen;³⁰
- een notariële akte van omzetting, die de statuten van de Boek 2-rechtspersoon moeten bevatten.³¹

Voor de omzetting in een stichting of een vereniging is bovendien rechterlijke machtiging vereist.

²² Artikel 7:811 lid 1 BW.

²³ Artikel 7:811 lid 1 en 2 BW.

²⁴ Dit geldt op grond van artikel 7:807 en 7:808 lid 4 BW ook voor de stille personenvennootschap, ook al bestaat deze niet uit deelnamerechten.

²⁵ Artikel 7:811 lid 3 BW en zie p. 76 van de MvT.

²⁶ Artikel 7:815 BW.

²⁷ Artikel 7:816 lid 1 BW.

²⁸ Artikel 7:821 tot en met 7:823 BW.

²⁹ Deze voorbeeld zijn ontleend aan de MvT.

³⁰ Artikel 7:803 BW. Wanneer een vennoot niet instemt met het besluit tot omzetting en daarmee de omzetting tegenwerkt, zal deze vennoot binnen één maand na het genomen besluit tot omzetting de tijd krijgen om uit te treden (artikel 7:821 lid 3 BW). Besluit deze vennoot niet uit te treden kan zonder diens toestemming de personenvennootschap alsnog omgezet worden.

³¹ Artikel 7:821 lid 2 BW.

Voor de omzetting van de Boek 2-rechtspersoon in een personenvennootschap is vereist³²:

- een notariële akte van omzetting, die de personenvennootschapsovereenkomst bevat of waaraan deze vennootschaps-overeenkomst is gehecht;
- ingeval van een omzetting in een NV of een BV: naleving van de procedure als bedoeld in artikel 2:100 respectievelijk 2:182 BW;
- een besluit tot omzetting, dat moet worden genomen met inachtneming van de vereisten die gelden voor een besluit tot statutenwijziging doch, tenzij een stichting zich omzet, met ten minste negen tienden van de uitgebrachte stemmen.

Voor de omzetting van een stichting of een vereniging is bovendien rechterlijke machtiging vereist.

Door de omzetting blijft de rechtspersoon bestaan, maar in een andere rechtsvorm. Er is slechts sprake van een rechtsvormwijziging, waarbij de rechtspersoon eigenaar blijft van het vermogen.³³ Zowel de vennoten van de openbare personenvennootschap als de gewezen vennoten blijven na de omzetting op dezelfde voet aansprakelijk voor schulden die zijn ontstaan voor de omzetting.³⁴

7. FISCALITEIT

7.1 Fiscale transparantie

Het Voorontwerp beoogt de transparantie van personenvennootschappen voor de Wet IB en Wet VPB te behouden. Omdat de openbare personenvennootschap rechtspersoonlijkheid toekomt en hierdoor zowel het vermogen als het resultaat van de onderneming wordt toegerekend aan de personenvennootschap, zijn in het Voorontwerp doorkijkbepalingen opgenomen om de transparantie te verwezenlijken.³⁵ Hierdoor is ook de openbare personenvennootschap fiscaal transparant, zodat de bezittingen en schulden alsmede de opbrengsten en kosten toegerekend worden aan de vennoten.

7.2 De fiscale kwalificatie in de overdrachtsbelasting

De toekenning van rechtspersoonlijkheid aan de openbare personenvennootschap heeft ook gevolgen voor de overdrachtsbelasting, omdat deze personenvennootschap onroerende zaken kan verkrijgen. De personenvennootschap kan hierdoor aangemerkt worden als verkrijger voor de overdrachtsbelasting.³⁶

Op grond van het Voorontwerp kan de personenvennootschap onder dezelfde voorwaarden als onder huidig recht kwalificeren als onroerendezaakrechtspersoon.³⁷ Dat betekent dat een verkrijging van een economische deelgerechtigdheid van een vennoot in de openbare personenvennootschap belast kan zijn met overdrachtsbelasting.

8. SLOT

In dit artikel hebben wij een aantal bepalingen van het tweede ambtelijk voorontwerp van de Wet modernisering personenvennootschappen behandeld. Wij zijn onder meer ingegaan op de verschillende vormen personenvennootschappen, rechtspersoonlijkheid en rechtsbevoegdheid. Ook verdeling van het resultaat en de onderlinge draagplicht, vertegenwoordiging en aansprakelijkheid zijn aan bod gekomen, evenals toe- en uittreding, ontbinding en omzetting. Ook een fiscale paragraaf ontbreekt uiteraard niet.

Het is de vraag of dit wetsvoorstel de eindstreep wél gaat halen. Wij wachten in spanning af.

32 Artikel 7:822 lid 2 en artikel 2:182 BW.

33 Artikel 7:823 BW jo. 2:18 lid 8 BW.

34 Artikel 7:823 lid 4 BW.

35 Artikel 2.14bis Wet IB en artikel 8 lid 3 Wet VPB.

36 Artikel 16 WBRV.

37 Artikel 52 sub b en c WBRV jo. artikel 4 WBRV.