

# Modernisering; rot of genot?

*Een juridische analyse over de wenselijkheid van de verandering in aansprakelijkheidspositie als gevolg van het wetsvoorstel modernisering personenvennootschappen*

**Naam:** Anne Oosterink

**Studierichting:** Rechtsgeleerdheid



**Universiteit Leiden**

# Inhoudsopgave

<u>Inleiding</u>	3
<u>1.1 – Relevantie</u>	4
<u>1.2 – Onderzoeksvraag</u>	4
<u>1.3 – Plan van aanpak</u>	4
<u>Hoofdstuk 2 – Aansprakelijkheidspositie naar geldend recht</u>	5
<u>2.1 – De maatschap</u>	5
<u>2.2 – De vennootschap onder firma</u>	6
<u>2.3 – De commanditaire vennootschap</u>	6
<u>2.4 – Aansprakelijkheid na toetreding</u>	7
<u>Hoofdstuk 3 – Aansprakelijkheidspositie bij modernisering</u>	8
<u>3.1 – Het conceptwetsvoorstel modernisering personenvennootschappen</u>	8
<u>3.2 – De nieuwe vennootschap</u>	9
<u>3.3 – De nieuwe commanditaire vennootschap</u>	10
<u>Hoofdstuk 4 – Analyse</u>	12
<u>4.1 – Veranderingen in aansprakelijkheidspositie</u>	12
<u>4.2 – Wenselijk of niet?</u>	13
<u>Conclusie</u>	15
<u>Literatuurlijst</u>	17
<u>Jurisprudentielijst</u>	20

## Inleiding

De maatschap, de vennootschap onder firma (vof) en de commanditaire vennootschap (cv) zijn contractuele samenwerkingsverbanden. Een andere naam voor deze soorten ondernemingen zijn personenvennootschappen en zij onderscheiden zich van rechtspersonen onder andere doordat zij een contractueel karakter hebben. In het wettelijk systeem is de maatschap de basis van de personenvennootschappen en bouwen de vof en de cv hierop voort.

Onrust rondom het onderwerp personenvennootschappen wordt steeds groter. De afgelopen jaren heeft de Hoge Raad al een aantal arresten gewezen om meer inkleuring te geven aan de huidige wettelijke regelingen. Gebleken is dat de wettelijke regelingen zodanig beperkt zijn, dat aanvullingen via de rechtspraak en de jurisprudentie noodzakelijk zijn. Dit zorgt ervoor dat de personenvennootschappen niet toegankelijk zijn voor gebruikers van de regelingen. Al vaker zijn pogingen gedaan om veranderingen door te voeren in de wet, maar deze zijn nooit succesvol geweest. Vier jaar nadat de Werkgroep Personenvennootschappen in het leven werd geroepen, presenteerde zij op 15 juni 2016 een voorstel met aanbevelingen om de huidige wetgeving aan te passen, om de sterk verouderde bestaande regelgeving te moderniseren en meerdere knelpunten weg te nemen. De Werkgroep Personenvennootschappen betreft een particulier initiatief van juristen en fiscalisten uit de samenleving. Het uitgangspunt van het wetsvoorstel is dat verschillende regelingen zo veel mogelijk samen worden gebracht in titel 7.13 BW. Hiernaast is een poging gedaan om de wet zo ideaal mogelijk in te richten voor haar gebruikers. Zij probeerde de wet, waar mogelijk, te vereenvoudigen, te flexibiliseren en te vernieuwen, op zodanige wijze dat sprake zal zijn van optimale bruikbaarheid. Een van de doelstellingen hierbij was om te zorgen dat de huidige gebruikers zo min mogelijk problemen zouden ervaren met het aanpassen aan de nieuwe wetgeving, terwijl tegelijkertijd de toepassingsmogelijkheden werden verruimd voor degenen die daar interesse in zouden hebben.

Vervolgens heeft de Minister van Justitie en Veiligheid, op 9 december 2016, aangekondigd dat, in het kader van modernisering van het ondernemingsrecht, de regelingen omtrent personenvennootschappen ook daadwerkelijk op de schop gaan. De basis hiervoor is het genoemde voorstel, gemaakt door de Werkgroep Personenvennootschappen. Op 21 februari 2019 werd het ambtelijk voorontwerp vrijgegeven voor de wijziging van het Burgerlijk Wetboek en enige andere wetten in verband met de modernisering van de regeling omtrent personenvennootschappen, hierna: 'het wetsvoorstel'.

## **1.1 – Relevantie**

Ontwikkelingen in de maatschappij hebben ervoor gezorgd dat de huidige regeling van de personenvennootschappen lacunes vertoont, soms niet overeenkomt met de maatschappelijke opvattingen en bovendien ontoegankelijk is geworden voor de niet wegwijs gemaakte lezer. Aangezien het wetsvoorstel pas kort geleden is vrijgegeven, ontbreekt het momenteel nog aan wetenschappelijke bijdragen die zich specifiek richten op de vraag hoe de aansprakelijkheidspositie van vennoten verandert na invoering van het wetsvoorstel. Het is belangrijk en relevant voor huidige vennoten met een al bestaande onderneming en voor toekomstige vennoten van een nog op te richten personenvennootschap om de verandering van de wettelijke regelingen van aansprakelijkheid duidelijk voor ogen te hebben, omdat sommige veranderingen invloed zullen hebben op de manier waarop de desbetreffende onderneming wordt gedreven. In Nederland hebben we te maken met circa 231.000 personenvennootschappen, waarvan 36.000 maatschappen, 183.000 vennootschappen onder firma en 12.000 commanditaire vennootschappen. Voor alle ondernemers die verbonden zijn met deze vennootschappen, zal het een en ander veranderen. Het doel van dit onderzoek is derhalve om de veranderingen in aansprakelijkheidspositie tussen de bestaande wettelijke regelingen en het wetsvoorstel in kaart te brengen en te toetsen, zodat de wenselijkheid van het wetsvoorstel kan worden bepaald.

## **1.2 – Onderzoeksvraag**

Het voorgaande vraagt om de beantwoording van de volgende onderzoeksvraag: “Is de wijziging in aansprakelijkheidspositie van de vennoten van personenvennootschappen, als gevolg van het wetsvoorstel modernisering personenvennootschappen, wenselijk?”

De deelvragen die worden beantwoord zijn:

1. Wat is de aansprakelijkheidspositie van vennoten naar het geldende recht?
2. Welke wijzigingen ten aanzien van de aansprakelijkheidspositie zijn in het wetsvoorstel vervat?
3. Is het wenselijk dat het wetsvoorstel modernisering personenvennootschappen van kracht gaat in het licht van de aansprakelijkheidspositie?

## **1.3 – Plan van aanpak**

Om de onderzoeksvraag te beantwoorden zal, met behulp van parlementaire wetsgeschiedenis en jurisprudentie, eerst in worden gegaan op de verschillende vormen en

aansprakelijkheidsposities van personenvennootschappen zoals wij deze kennen in het Nederlandse rechtstelsel. Nadat de bestaande situatie uiteen is gezet, zullen in het derde hoofdstuk de wijzigingen van aansprakelijkheidsposities van vennoten in het wetsvoorstel worden behandeld. Vervolgens zal in het vierde hoofdstuk een analyse gegeven worden van de belangrijkste verschillen in aansprakelijkheid tussen de bestaande wettelijke regelingen en het wetsvoorstel en zal worden gekeken naar de wenselijkheid van de veranderingen. Tot slot zal in de conclusie worden stilgestaan bij de uitkomst van deze analyse.

## Hoofdstuk 2 – Aansprakelijkheidspositie naar geldend recht

### **2.1 – De maatschap**

De maatschap is de basisvorm van de personenvennootschap en staat al in ons Burgerlijk Wetboek sinds 1838. Een maatschap is, volgens artikel 7A:1655 en 7A:1662 BW, een overeenkomst tussen twee of meer vennoten of rechtspersonen die arbeid en/of kapitaal inbrengen om daarmee in een samenwerkingsverband voordeel te behalen. In de praktijk zijn er twee vormen: de ‘stille maatschap’ en de ‘openbare maatschap’. Een stille maatschap wil zeggen dat de maten niet onder een gemeenschappelijke naam naar buiten treden, terwijl dit bij een openbare maatschap juist wel het geval is. Bij een maatschap zijn, volgens artikel

7A:1679 BW, de vennoten niet ieder voor het geheel voor de schulden van de maatschap verbonden. De ene vennoot kan de andere niet binden als er geen volmacht is verleend. Wel kunnen de vennoten, door de schuldeiser met wie zij gehandeld hebben, aangesproken worden voor ieder een gelijke som en een gelijk aandeel, tenzij vooraf anders is overeengekomen. Dit is bepaald in artikel 7A:1680 BW. Deze aansprakelijkheid zorgt ervoor dat externe schuldeisers gemakkelijk hun schuld kunnen verhalen op elk van de vennoten, terwijl de individuele maten wel andere interne afspraken kunnen maken over de verdeling van deze schuld.

Mede uit de op enig moment bestaande feitelijke situatie kan worden afgeleid of sprake is van een maatschap. Waar wel rekening mee gehouden moet worden is dat een 'leeuwen-vennootschap' verboden is, de ontbinding zich richt naar de eigen regels van de wet en de vereffening gericht is op regels van de gemeenschap. Bij de maatschap zijn de vertegenwoordigings- en aansprakelijkheidsregels uit Boek 3 BW en Boek 7A BW van belang, evenals die van Boek 7 BW, indien sprake is van een overeenkomst van opdracht.

## **2.2 – De vennootschap onder firma**

De vennootschap onder firma, van artikel 16 WvK, is een gekwalificeerde maatschap tot de uitoefening van een bedrijf onder een gemeenschappelijke naam. De wettelijke bepalingen van de maatschap zijn overeenkomstig van toepassing, maar de vof heeft een aantal belangrijke aanvullingen, welke voorrang hebben op de bepalingen van de maatschap. In tegenstelling tot een gewone maatschap, is bij de vof sprake van hoofdelijke verbondenheid volgens artikel 18 WvK. Deze hoofdelijke verbondenheid is door de wetgever verder uitgewerkt in artikel 6:10 BW. Hierin staat mede dat hoofdelijke schuldenaren verplicht zijn in de schuld en de kosten bij te dragen, ieder voor het gedeelte van de schuld dat hem in de onderlinge verhouding aangaat. De hoofdelijke aansprakelijkheid zorgt ervoor dat de vennoten van de vof niet alleen persoonlijk, zoals bij de maatschap het geval is, maar ook hoofdelijk aansprakelijk zijn voor het geheel van de schulden.

## **2.3 – De commanditaire vennootschap**

De commanditaire vennootschap, van artikel 19 WvK, is ook een gekwalificeerde maatschap, maar hierbij is sprake van een vennootschap bij wijze van geldschieting en deze wordt aangegaan tussen een of meerdere beherende vennoten en een of meerdere zogenaamde stille of commanditaire vennoten, oftewel geldschieters. Bij de cv zijn de beherende vennoten,

welke de vennootschap besturen en extern vertegenwoordigen, hoofdelijk verbonden, zoals bij de vof ook het geval is. De commanditaire vennoot kan enkel aansprakelijk worden gesteld, volgens artikel 20 en 21 WvK, als hij het naam- of beheerverbod heeft overtreden. Dat wil zeggen dat commanditaire vennoten geen beheers-, bestuurs- en vertegenwoordigingshandelingen namens de vennootschap mogen verrichten, anders worden zij alsnog persoonlijk hoofdelijk aansprakelijk voor de schulden, samen met de beherende vennoten. In het wetsvoorstel wordt de mogelijkheid voor een commanditaire vennoot om handelingen te verrichten juist vergroot in plaats van dat een algeheel verbod bestaat. Dit is namelijk niet meer van deze tijd en het zorgt voor inflexibiliteit. Wanneer in het huidige recht geen sprake is van overtreding van deze verboden, zijn commanditaire vennoten slechts aansprakelijk voor schulden van de cv tot het bedrag van hun eigen inbreng. De commanditair mede-ondernemer is een vennoot en loopt derhalve het risico om zijn inleg te verspelen. Het is een vorm van ‘stille’ financiering. Zijn positie lijkt hiermee op die van een aandeelhouder in een BV of NV. Tot 1975 kende Nederland een cv op aandelen, maar deze is afgeschaft.

#### **2.4 – Aansprakelijkheid na toetreding**

De Hoge Raad heeft in het arrest Carlande Dienstverlening C.V. bepaald dat een toetredend beherend vennoot van een cv of een toetredend vennoot in een vof ook aansprakelijk is voor schulden die zijn ontstaan voordat hij was toegetreden. De strekking van artikel 18 en 19 lid 1 WvK brengt met zich mee dat de hoofdelijke verbondenheid van de vennoten alle schulden betreft die op het moment van de toetreding tot de vennootschap bestaan, of nadien ontstaan. Het doel van deze bepalingen is om schuldeisers van een vof of cv te beschermen voor een situatie waarin het afgescheiden vermogen niet alle schulden kan voldoen, door hen een mogelijkheid te geven de schulden toch te verhalen op het vermogen van de vennoten zelf. De wettelijke regeling voor de maatschap is anders, aangezien de vennoten van een maatschap in beginsel slechts zichzelf binden. Als de gehele maatschap is gebonden, zijn de vennoten niet hoofdelijk, maar ieder voor een gelijk deel aansprakelijk. De persoonlijke aansprakelijkheid jegens de contractuele wederpartij blijft bestaan indien een vennoot uittreedt. Dit brengt derhalve met zich mee dat een toetredende vennoot in een maatschap niet aansprakelijk kan worden gehouden voor schulden uit het verleden.

## Hoofdstuk 3 – Aansprakelijkheidspositie bij modernisering

### **3.1 – Het conceptwetsvoorstel modernisering personenvennootschappen**

Op 26 september 2016 heeft de Werkgroep Personenvennootschappen een rapport en voorstel voor een nieuwe wettelijke regeling ter beschikking gesteld aan minister Van der Steur van Justitie en Veiligheid. Op 21 februari 2019 werd het voorontwerp, inhoudende de civielrechtelijke regeling, van het nieuwe moderne wettelijke kader voor personenvennootschappen vrijgegeven door het Ministerie van Justitie en Veiligheid. Het doel was het maken van een toegankelijke regeling voor ondernemers die een maatschap, een vof of een cv hebben of wensen te starten, om ze te faciliteren, om schuldeisers bescherming te bieden en om meer zekerheid omtrent het handelsverkeer te bewerkstelligen. Op grond van het ontwerp van de Werkgroep Personenvennootschappen is het wetsvoorstel tot stand gekomen.

Het huidige recht geeft geen algemene definitie van een personenvennootschap. De Werkgroep Personenvennootschappen introduceert deze wel en in het wetsvoorstel is deze, op een paar aanpassingen na, overgenomen in artikel 800 lid 1. Kenmerkend aan personenvennootschappen is dat sprake is van een persoonlijke aansprakelijkheid, in tegenstelling tot de situatie bij de kapitaalvennootschappen. De nieuwe titel 7.13 voorziet niet in drie ondernemingsvormen, maar in twee rechtsvormen, namelijk de vennootschap en de commanditaire vennootschap. Er wordt geen verschil meer gemaakt tussen de beroeps- en bedrijfsactiviteiten, hetgeen wel het geval is in het huidige recht. In het huidige recht is het



belangrijkste verschil tussen de vof en de maatschap de manier van aansprakelijkheid van de vennoten in geval van schulden. De maatschap kent aansprakelijkheid op basis van gelijke delen en de vof kent de hoofdelijke aansprakelijkheid. In het wetsvoorstel wordt gesteld dat dit onderscheid niet meer de maatschappelijke overtuiging weerspiegelt. Het onderscheid zorgt voor verwarring, omdat het niet altijd duidelijk is of het over een beroep of een bedrijf gaat. Daarnaast is er onbegrip, want waarom zouden voor bijvoorbeeld een huurschuld beroepsuitoefenaars, zoals maten in een advocatenmaatschap, voor gelijke delen aansprakelijk zijn en bedrijfsuitoefenaars, zoals vennoten van een schildersbedrijf, voor de gehele schuld? In het nieuwe wetsvoorstel is daarom ook gekozen voor één rechtsvorm voor beroeps- en bedrijfsbeoefenaars, die zowel van toepassing is op een stille als op een openbare vennootschap.

### **3.2 – De nieuwe vennootschap**

Een vennootschap is de overeenkomst om samen te werken tot de uitoefening van een beroep of bedrijf met inbreng door alle vennoten met als doel om voordeel te behalen en vervolgens met elkaar te delen. Deze definitie volgt uit artikel 800 lid 1 van het wetsvoorstel. Lid 2 en 3 geven de tweesplitsing aan tussen de vof en de maatschap. Een vennootschap welke gericht is op het uitoefenen van bedrijfshandelingen kan als vof worden gekwalificeerd en een vennootschap welke gericht is op de uitoefening van beroepshandelingen kan als maatschap worden aangeduid. Dit vergemakkelijkt de overgang naar de nieuwe regeling, want bestaande vof's en maatschappen hoeven hun naam niet te wijzigen. De aansprakelijkheidspositie zal voor de vof en de maatschap hetzelfde worden, want artikel 809 lid 1 van het wetsvoorstel geeft aan dat de vennoten hoofdelijk verbonden zijn voor verbintenissen van de vennootschap ten aanzien van derden. Vennoten zullen slechts aansprakelijk zijn wanneer de wederpartij aannemelijk maakt dat de vennootschap niet aan haar verplichtingen zal voldoen. In lid 2 staat echter een uitzondering, namelijk dat wanneer aan een vennoot, door de wederpartij, uitvoering van een opdracht is toevertrouwd, deze vennoot geheel aansprakelijk is naast de vennootschap ter zake van een toerekenbare tekortkoming in de nakoming van de verbintenis. Deze benadering komt logischerwijs tegemoet aan de kritiek uit de praktijk, dat naar huidig recht de bij een opdracht niet-betrokken vennoten voor een groot bedrag aansprakelijk kunnen worden gesteld. Lid 3 geeft dat een vennoot aansprakelijk zal zijn voor overeenkomsten die de vennootschap sluit met derden, nadat hij of zij is toegetreten in de vennootschap. Dit lijkt te conflicteren met hetgeen de Hoge Raad heeft uitgesproken in het arrest Carlande Dienstverlening C.V. In de praktijk ontstond immers veel kritiek op de rechtsregel dat een

toetredend vennoot ook aansprakelijk is voor schulden van de vennootschap van voor zijn toetreden, want waarom zou een toetredend vennoot voor alle schulden aansprakelijk worden, terwijl niet alle vorderingen, bijvoorbeeld op grond van wanprestatie, altijd kenbaar zullen zijn? Door verandering van dit geldende recht loopt de toetredende vennoot geen onvoorzien risico, terwijl tegelijkertijd schuldeisers hun positie niet kwijtraken. Dit is wenselijk, omdat dit het ondernemerschap bevordert. De verjaring van rechtsvorderingen tegen een uitgetreden vennoot tot het nakomen van verbintenissen, die bestonden ten tijde van zijn uittreden, wordt geregeld in lid 4. Wanneer de rechtsvordering tegen de vennootschap zelf verjaart, zal ook de rechtsvordering tegen de uitgetreden vennoot verjaren, en in ieder geval wanneer de vijf jaren termijn is verlopen, startend op de dag volgend op die waarop zijn of haar uittreden in het handelsregister is ingeschreven. Deze regel voorkomt dat uitgetreden vennoten langdurig in onzekerheid zitten, aangezien de verjaringstermijn in sommige gevallen twintig jaar duurt. Als laatste maakt lid 5 duidelijk dat vennoten van een niet ingeschreven vennootschap, die wel voor derden op een duidelijk kenbare wijze door haar gevoerde naam aan het rechtsverkeer deelneemt, ook hoofdelijk verbonden zijn voor de verplichtingen die zij zijn aangegaan ten aanzien van derden, tenzij de derde wist van deze beperking.

### **3.3 – De nieuwe commanditaire vennootschap**

De commanditaire vennootschap is een vennootschap waaraan naast een normale vennoot, ook een commanditaire vennoot deelneemt. Deze commanditaire vennoot is niet verbonden aan de verbintenissen van de vennootschap ten aanzien van derden. Deze definitie volgt uit artikel 820 van het wetsvoorstel. Artikel 821 van het wetsvoorstel geeft de bijzondere kenmerken van de commanditaire vennoot. Lid 1 en 2 van dit artikel stellen dat de commanditaire vennoot niet meer bijdraagt bij verliezen dan het bedrag van zijn eigen inbreng in de vennootschap en ook kan hij of zij de vennootschap niet vertegenwoordigen, tenzij volmacht is verleend door de beherende vennoten. Dit betreft een door de praktijk gewenste wijziging van het huidige recht, waar thans een algeheel beheerverbod geldt. Het is de introductie van de mogelijkheid voor de commanditaire vennoot om enige handelingen te verrichten. Een uitzondering op de aansprakelijkheidsregel van artikel 821 lid 1 staat vermeld in lid 3. In dit lid is vastgelegd dat de commanditaire vennoot, indien zijn of haar handelen een belangrijke oorzaak blijkt te zijn bij het faillissement van de cv, hoofdelijk aansprakelijk is voor de schulden die overblijven wanneer de verplichtingen niet volledig kunnen worden voldaan bij de vereffening. De rechter kan op grond van lid 4 het bedrag waarvoor de commanditaire vennoot aansprakelijk is verminderen, wanneer hij van mening is dat dit te

hoog is. Er moet hierbij worden gelet op de aard en de ernst van het handelen van de commanditaire vennoot, alsmede op de andere oorzaken van het faillissement en de manier waarop dit is afgewikkeld. Inhoudelijk gezien is de wijziging beperkt, omdat de huidige jurisprudentie nog steeds toegepast kan worden. Artikel 822 lid 1 van het wetsvoorstel stelt dat lid 3 van artikel 809 van overeenkomstige toepassing is op de commanditaire vennoot die vennoot wordt. Dit betekent dat de commanditaire vennoot die vennoot wordt, verbonden is voor verbintenissen ten aanzien van derden die na zijn toetreden zijn ontstaan. Lid 2 van artikel 822 geeft dat de verjaringsregel van artikel 809 lid 4 van het wetsvoorstel eveneens van toepassing is op de vennoot die commanditaire vennoot wordt.

## Hoofdstuk 4 – Analyse

### 4.1 – Veranderingen in aansprakelijkheidspositie

De huidige regeling met betrekking tot de aansprakelijkheid wordt in Nederland als te gecompliceerd ervaren. Er wordt onderscheid gemaakt tussen de aansprakelijkheidspositie van maten in een maatschap en de aansprakelijkheidspositie van vennoten van een vof en een cv. In het wetsvoorstel staan echter maar twee rechtsvormen: de vennootschap en de commanditaire vennootschap.

Bij een maatschap is, in het geldende recht, sprake van aansprakelijkheid voor gelijke delen volgens artikel 7A:1680 en 6:6 lid 1 BW. Dit laatste artikel zorgt ervoor dat maten toch hoofdelijk aansprakelijk kunnen worden gehouden door derden als sprake is van een van de situaties van lid 2. Wanneer geen sprake was van een geldige volmachtverlening, zal enkel de handelende vennoot zichzelf hebben verbonden met de wederpartij. De vennoten van een vof en een cv zijn daarentegen elke keer hoofdelijk aansprakelijk. Dit betekent dat de wederpartij steeds zijn totale vordering op elke vennoot kan verhalen. Een uitzondering op deze regel geldt voor de commanditaire vennoot, want volgens artikel 20 lid 3 WvK kan deze bijzondere vennoot enkel aangesproken worden ten belope van zijn of haar inbreng, tenzij het naam- of beheerverbod wordt geschonden, dan is de commanditaire vennoot op grond van artikel 21 WvK ook hoofdelijk verbonden voor de totale schuld. Het belangrijkste verschil in de aansprakelijkheidspositie voor de vennoten bij het nieuwe wetsvoorstel is de verandering naar hoofdelijke verbondenheid ten aanzien van derden, ongeacht of de vennootschap een beroep of bedrijf uitoefent. Er blijft echter wel de mogelijkheid tot overleg tussen partijen, wat het mogelijk maakt om een afwijkende afspraak te maken. Daarnaast zorgt het wetsvoorstel voor bescherming van vennoten tegen fouten van andere vennoten als zij zelf niet betrokken zijn geweest bij een dergelijke opdracht.

De huidige derde titel van het Wetboek van Koophandel, vanaf artikel 14 WvK en verder, bevat de rechtsregels van de cv. Ook deze zijn toe aan verandering, omdat ze verouderd zijn en niet meer voldoen aan de verwachtingen van de praktijk. Bij het ontwikkelen van de nieuwe wetten is wederom het ontwerp van de Werkgroep Personenvennootschappen tot uitgangspunt genomen. Er zijn niet veel regels over de cv in het wetsvoorstel, omdat de meeste regels van de nieuwe vennootschap eveneens van toepassing zullen zijn op de nieuwe cv. Dit laat weer de intentie van de makers van het wetsvoorstel zien

om een toegankelijke regelgeving te maken. De commanditaire vennoot is vaak een geldschietter die op basis van zijn of haar inbreng deelneemt in de vennootschap. Artikel 19 WvK van het huidige recht omschrijft een commanditaire vennoot als een ‘vennoot bij wijze van geldschieting’. In het wetsvoorstel is deze omschrijving verruimd door de tekst niet terug te laten komen, wat het mogelijk maakt een ander soort bijdrage te leveren dan geld. Daarnaast bestaat onder het huidige recht, in artikel 20 lid 2 WvK, een algeheel verbod op het uitvoeren van handelingen voor de vennootschap als commanditaire vennoot, zelfs als er uitdrukkelijk volmacht is verleend door een beherende vennoot. Wanneer de commanditaire vennoot deze regel overtreedt, is hij hoofdelijk verbonden voor de totale schuld van de vennootschap. Uit de praktijk blijkt dat deze regel te strikt is. Er is behoefte aan een flexibelere regel voor de commanditaire vennoten, zodat zij meer kunnen betekenen voor de dagelijkse bedrijfsvoering van de cv. In het wetsvoorstel is daarom gekozen voor het toestaan van een volmacht voor een commanditaire vennoot. Dit is vastgelegd in artikel 821 lid 2 van het wetsvoorstel. Als bescherming tegen misbruik is de commanditaire vennoot hoofdelijk aansprakelijk ten aanzien van de boedel als zijn handelen een belangrijke oorzaak is geweest van het faillissement. De rechter heeft overigens volgens artikel 821 lid 4 van het wetsvoorstel nog wel de mogelijkheid om het bedrag te matigen, hetgeen in de huidige wet niet is vastgelegd. Als laatste wordt in het wetsvoorstel een einde gemaakt aan de rechtsregel uit *Carlande Dienstverlening C.V.*, welke ervoor zorgt dat toetredende vennoten in een vof of cv aansprakelijk zijn voor schulden die voor het toetreden ontstonden. Het is onevenredig dat deze toetredende vennoten een dermate groot onvoorzien risico lopen, aangezien niet verwacht kan worden dat zij altijd een waterdicht onderzoek kunnen doen naar de verbintenissen die zij op zich nemen. Deze verandering verlaagt de drempel voor vennoten om via een personenvennootschap een onderneming te drijven.

#### **4.2 – Wenselijk of niet?**

De laatste tientallen jaren zijn in buitenlandse jurisdicties rechtsvormen ontstaan die spelen met de aansprakelijkheid van vennoten. In veel landen is de populaire Engelse Limited Liability Partnership in het daglicht gekomen. De LLP is een hybride rechtsvorm met kenmerken van een personenvennootschap en van een kapitaalvennootschap, waar geen onderscheid wordt gemaakt tussen beroeps- en bedrijfsactiviteiten en waar een beperkte aansprakelijkheid van de vennoten geldt ter flexibilisering van de aansprakelijkheidsregels. De partners in een LLP zijn, net als voorgesteld in het wetsvoorstel, gelijk aan elkaar en bevoegd om bestuurshandelingen uit te voeren. Het verschil tussen de aansprakelijkheid in het

wetsvoorstel en die van de LLP is dat in een LLP de aansprakelijkheid van de partners beperkt blijft tot hun eigen inbreng. Een partner in een LLP die bij de uitoefening van zijn beroep een fout maakt, ontkomt echter niet aan persoonlijke aansprakelijkheid. De gevolgen voor de LLP en de andere partners blijven hierbij beperkt. Deze ontsnappingsroute is ook te vinden in het wetsvoorstel, namelijk in artikel 809 lid 2. Dit is wenselijk, omdat dienstverleners, zoals advocatenkantoren, die steeds meer bloot worden gesteld aan schadeclaims, zich onder het wetsvoorstel classificeren als een vennootschap met hoofdelijke verbondenheid. Via deze regeling kunnen zij bescherming krijgen tegen fouten van andere vennoten, maar niet alle nadelen van dwingend- en fiscaalrecht van een NV of BV ondervinden als zij de vennootschap moeten laten omzetten om minder aansprakelijkheid te verwezenlijken. Bij het ontstaan van de LLP werd aangenomen dat de beperking van aansprakelijkheid enkel van toepassing was op beroepsfouten, maar later werd dit uitgebreid tot andere vormen van aansprakelijkheid, zoals wanprestatie. Of dit in Nederland ook uitgebreid wordt, zal moeten blijken uit toekomstige jurisprudentie als het wetsvoorstel wordt aangenomen.

Tot nu toe wordt met huivering gekeken naar het introduceren van een dergelijke hybride rechtsvorm in Nederland, terwijl het een groot succes is in het buitenland. Het heft wordt in eigen handen gehouden door bekende rechtsvormen te moderniseren. Met het wetsvoorstel is een belangrijke stap gezet naar een toegankelijker regeling, maar naar mijn mening voldoet het nog niet aan alle benodigdheden die de praktijk met haar ontwikkelingen tegenkomt. In het wetsvoorstel wordt erg vastgehouden aan de hoofdelijke verbondenheid van de vennoten, maar bij een personenvennootschap met beperkte aansprakelijkheid is het nog steeds altijd mogelijk om contractuele verbintenissen met een wederpartij aan te gaan, wanneer behoefte is aan persoonlijke aansprakelijkheid van vennoten. De rechter krijgt wel meer invloed om de omstandigheden van een aansprakelijkheidssituatie af te wegen en dit wordt wenselijk geacht. Het is goed dat de regelingen samen worden gebracht in een wet in plaats van dat de regelingen verspreid zijn over meerdere wetboeken, aangezien op deze manier meer overzicht wordt gecreëerd voor eenieder. Dit resulteert in toegankelijke personenvennootschappen en zorgt er mede voor dat het wetsvoorstel wenselijk is.

## Conclusie

Ontwikkelingen in de maatschappij hebben gezorgd voor tekortkomingen in de huidige wetgeving omtrent personenvennootschappen. Het doel van het maken van nieuwe regelgeving was om waar mogelijk te vereenvoudigen, te flexibiliseren en te vernieuwen, zodat optimale bruikbaarheid bereikt kon worden. Op 21 februari 2019 werd het ambtelijk voorontwerp vrijgegeven voor de wijziging van het Burgerlijk Wetboek en enige andere wetten in verband met de modernisering van de regeling omtrent personenvennootschappen. Dit vroeg om de beantwoording van de volgende onderzoeksvraag: *“Is de wijziging in aansprakelijkheidspositie van de vennoten van personenvennootschappen, als gevolg van het wetsvoorstel modernisering personenvennootschappen, wenselijk?”*

Uit de analyse blijkt samenvattend dat het voortbrengen van een wetsvoorstel, dat verschillende regelingen zo veel mogelijk samenbrengt in titel 7.13 BW en ervoor zorgt dat de wet zo inzichtelijk mogelijk ingericht wordt voor haar gebruikers, is geslaagd. Optimale

bruikbaarheid wordt bereikt door duidelijke en eenvoudige regelingen te bieden met passende bescherming voor vennoten en schuldeisers.

Een beperking van dit onderzoek is dat enkel is gekeken naar de aansprakelijkheidspositie van vennoten en niet naar de andere onderwerpen. Dit maakt het algemene oordeel over de wenselijkheid van het wetsvoorstel niet compleet, maar slechts een toevoeging bij de beoordeling van het hele wetsvoorstel.

De vraag is nu of de hoofdlijnen van de wijzigingen omtrent de aansprakelijkheidspositie in het wetsvoorstel wenselijk zijn. Ten eerste zorgt het wetsvoorstel dat de overgang naar de nieuwe regeling soepel kan verlopen, doordat de namen ‘maatschap’ en ‘vennootschap onder firma’ niet verdwijnen, terwijl de wet enkel zal voorzien in twee rechtsvormen: een vennootschap en een commanditaire vennootschap. Doordat de maatschap en de vof beiden onder artikel 800 van het wetsvoorstel gaan vallen, behoeven de huidige namen van de ondernemingen niet gewijzigd te worden. Het verschil tussen beroep en bedrijf zal ook wegvallen en hoofdelijke aansprakelijkheid wordt het uitgangspunt, hetgeen wenselijk is om de eerlijkheid in de praktijk te bevorderen.

Ten tweede komt er bescherming voor vennoten in een vennootschap tegen fouten van andere vennoten als ze zelf niet betrokken zijn geweest bij een opdracht, hetgeen succesvol werkt en wenselijk lijkt, gezien de Engelse LLP. Schuldeisers behouden hun verhaalsrecht en vennoten zonder invloed krijgen geen onevenredig hoge aansprakelijkheidskosten voor hun rekening.

Ten derde kunnen vennoten makkelijker toetreden, omdat de rechtsregel uit Carlande Dienstverlening C.V. wordt doorkruist door artikel 800 lid 3 van het wetsvoorstel. Vennoten zullen zelf niet meer aansprakelijk gehouden kunnen worden voor schulden die voor het toetreden ontstonden. Dit bevordert het ondernemerschap, omdat via deze weg vennoten geen onvoorzien risico meer lopen op hoge schulden.

Ten vierde verdwijnt het algehele beheerverbod voor de commanditaire vennoot, met als bescherming voor schuldeisers de aansprakelijkheid voor de commanditaire vennoot als zijn of haar handelen een belangrijke oorzaak blijkt te zijn bij het faillissement. Dit geeft flexibiliteit aan de rol van de commanditaire vennoot, waar de praktijk al langer naar verlangt.

Al met al kan worden gesteld dat de wijziging in aansprakelijkheidspositie van de vennoten van een personenvennootschap, als gevolg van het wetsvoorstel modernisering personenvennootschappen, wenselijk lijkt te zijn en op papier aan de eisen van de praktijk voldoet. De komende jaren zal duidelijk worden of het wetsvoorstel ook echt van kracht gaat



en daarmee ook of de wijzigingen in aansprakelijkheidspositie daadwerkelijk wenselijk blijken te zijn in de praktijk.

## **Literatuurlijst**

### Aangehaalde en geraadpleegde literatuur

#### **De Groot, *Onderneming en Financiering* 2015**

C. de Groot, 'Drie ontwikkelingen in de rechtspraak van de Hoge Raad in 2015 over personenvennootschappen', *Onderneming en Financiering* 2015, nummer 4, p. 28-44.

#### **Hamers & Van Vliet 2005**

J. J. A. Hamers & L. P. W. van Vliet, 'De personenvennootschappen naar titel 7.13 BW', Den Haag: Reed Business Information 2005.

#### **Koster, *WPNR* 2012**

H. Koster, 'Herziening personenvennootschappen: Nieuwe ronde, nieuwe kansen?', *Weekblad voor Privaatrecht, Notariaat en Registratie* 2012, afl. 6941, p. 592-596.

#### **Kreileman, *KwartaalSignaal* 2016**

N. Kreileman, 'Ondernemingsrecht', *Ars Aequi KwartaalSignaal* 2016, afl. 141, p. 8204-8206.

**Laan, Vastgoedrecht 2012**

O. Laan, 'Juridische vormgeving van samenwerking', *Vastgoedrecht* 2012, afl. 1, p. 5-8.

**Mikolajczak 2018**

L. Mikolajczak, *De personenvennootschappen in een modern jasje* (masterscriptie Gent), 2018, p. 11-50.

**Moulen Janssen, KwartaalSignaal 2015**

S. C. E. F. Moulen Janssen, *Ars Aequi KwartaalSignaal* 2015, afl. 135, p. 7788-7790.

**Ohmann, Ondernemingsrecht 2016**

D. O. Ohmann, 'Het Rapport van de Werkgroep personenvennootschappen: de belangrijkste voorgestelde wijzigingen in vogelvlucht', *Ondernemingsrecht* 2016, afl. 23, p. 279-283.

**Raaijmakers 2002**

M. J. G. C. Raaijmakers, 'Gemeenschap, vennootschap en rechtspersoon in het Nieuw BW', *Gemeenschap (BW Krant Jaarboek)*, Deventer: Kluwer 2002.

**Rapport Werkgroep Personenvennootschappen 2016**

*Rapport van de Werkgroep Personenvennootschappen*, bijlage bij *Kamerstukken II* 2016/17, 29752, nummer 9.

**Salomons, Ondernemingsrecht 2006**

F. R. Salomons, 'De flexibele BV en de personenvennootschap', *Ondernemingsrecht* 2006, afl. 14, p. 509-513.

**Stokkermans 2017**

C. M. Stokkermans, *Sleutels voor personenvennootschapsrecht* (proefschrift Rotterdam), 2017.

**Trooster 2007**

H. W. H. Trooster, *De vernieuwing van ons ondernemingsrecht, in het bijzonder van persoonsgebonden ondernemingsvormen* (scriptie Deventer), 2007, dspace.ou.nl.

**Van Dooren, MvO 2016**

E. A. Van Dooren, 'Modernisering van de personenvennootschappen', *Maandblad voor Ondernemingsrecht* 2016, nummer 8 & 9, p. 203-204.

**Van Olfen 2016**

M. van Olffen, 'Hoofdlijnen van het rapport', in: Naar een nieuwe regeling voor de personenvennootschappen, Deventer: Wolters Kluwer 2016.

### **Wuisman 2013**

I. S. Wuisman, 'De Nederlandse personenvennootschap met beperkte aansprakelijkheid', *Postmoderne rechtsvormen*, Deventer: Kluwer 2013.

### **Wuisman, AA 2015**

I. S. Wuisman, 'Personenvennootschappen en aansprakelijkheid: in Nederlands en Duits perspectief', *Ars Aequi* 2015, p. 27-42.

### **Wuisman, TvOB 2017**

I. S. Wuisman, 'Toekomstige soorten personenvennootschappen: I fit ain't fair, fix it!', *Tijdschrift voor vennootschapsrecht, rechtspersonenrecht en ondernemingsbestuur* 2017, afl. 1, p. 9-15.

### Regelgeving en parlementaire stukken

*Kamerstukken II* 2016, 29752, nummer 9 (Brief Minister Justitie en Veiligheid).

### Overig

Voorontwerp wetsvoorstel modernisering personenvennootschappen van 21 februari 2019, (online geraadpleegd via [www.rijksoverheid.nl](http://www.rijksoverheid.nl)).

Voorontwerp wetsvoorstel modernisering personenvennootschappen van 21 februari 2019, (Memorie van Toelichting) (online geraadpleegd via [www.rijksoverheid.nl](http://www.rijksoverheid.nl)).

## **Jurisprudentielijst**

**HR 02 september 2011, ECLI:NL:PHR:2011:BQ3876 (*Astense dierenartspraktijk*)**

HR 02 september 2011, ECLI:NL:PHR:2011:BQ3876, *NJB* 2011/1630 (*Astense dierenartspraktijk*).

**HR 15 maart 2013, ECLI:NL:HR:2013:BY7840 (*Biek Holdings*)**

HR 15 maart 2013, ECLI:NL:HR:2013:BY7840, *NJB* 2013/666 (*Biek Holdings*).

**HR 6 februari 2015, ECLI:NL:HR:2015:251 (*VDV Totaalbouw*)**

HR 6 februari 2015, ECLI:NL:HR:2015:251, *NJB* 2015/362 (*VDV Totaalbouw*).

**HR 13 maart 2015, ECLI:NL:HR:2015:588 (*Carlande Dienstverlening C.V.*)**

HR 13 maart 2015, ECLI:NL:HR:2015:588, *NJB* 2015/602 (*Carlande Dienstverlening C.V.*).

**HR 29 mei 2015, ECLI:NL:HR:2015:1413 (*Lunchroom De Katterug*)**

HR 29 mei 2015, ECLI:NL:HR:2015:1413, *NJB* 2015/1098 (*Lunchroom De Katterug*).

**HR 4 november 2016, ECLI:NL:HR:2016:2516 (*Distriport*)**

HR 4 november 2016, ECLI:NL:HR:2016:2516, *NJB* 2016/2069 (*Distriport*).