<u>Tweede ambtelijk voorontwerp</u>

Wijziging van het Burgerlijk Wetboek en enige andere wetten in verband met de modernisering van de regeling omtrent personenvennootschappen (Wet modernisering personenvennootschappen)

MEMORIE VAN TOELICHTING

Algemeen

1. **Inleiding**

Dit wetsvoorstel faciliteert ondernemers en beroepsbeoefenaars bij het starten, voortzetten en beëindigen van hun activiteiten, door te voorzien in een nieuw modern wettelijk kader voor personenvennootschappen: de maatschap, de vennootschap onder firma (VOF) en de commanditaire vennootschap (CV). Ook andere deelnemers aan het handelsverkeer profiteren hiervan. Naast deze wet wordt ook een invoeringswet voorgesteld, waarin belangrijke regels van overgangsrecht zijn opgenomen. Ook bevat deze invoeringswet de benodigde wijzigingen in andere wetten.

Het wetsvoorstel beoogt een duidelijke en eenvoudige regeling te bieden die bijdraagt aan de zekerheid voor het handelsverkeer en passende waarborgen bevat voor vennoten en schuldeisers. Onderwerpen als de toe- en uittreding van vennoten, vertegenwoordiging van de personenvennootschap en de rechtsverhouding tussen de vennoten zijn in het wetsvoorstel opgenomen. Het wetsvoorstel bevordert het starten en het drijven van ondernemingsactiviteiten doordat het onder meer eenvoudiger wordt om goederen op naam van de personenvennootschap te zetten, en om vennoten te laten toe- en uittreden doordat het nieuwe mogelijkheden geeft om financiering aan te trekken door vestiging van zekerheidsrechten. De belangen van schuldeisers zijn geborgd door het uitgangspunt van hoofdelijke verbondenheid van de vennoten voor schulden van de personenvennootschap. Het wetsvoorstel houdt de regeling simpel doordat er sprake is van een openbare of een stille personenvennootschap. Elke openbare personenvennootschap heeft rechtspersoonlijkheid; een stille niet. Daarnaast blijft

de commanditaire vennootschap bestaan. De VOF en maatschap in oude vorm verdwijnen. Reeds bestaande VOF's en maatschappen kunnen op grond van het overgangsrecht wel zichzelf zo blijven noemen. Dit overgangsrecht is in de Invoeringswet opgenomen.

De personenvennootschap is een laagdrempelige rechtsvorm waarbij zonder al teveel formaliteiten en tegen geringe kosten in samenwerking een onderneming kan worden gestart. Er zijn in Nederland circa 237.000 personenvennootschappen (bestaande uit 38.000 maatschappen, 188.000 VOF's en 11.000 CV's).[1] Met name in het MKB, in de agrarische sector en de dienstverlening (waaronder beroepsbeoefenaren als artsen, advocaten, notarissen) wordt gebruik gemaakt van personenvennootschappen. De personenvennootschap speelt daarmee een belangrijke rol in het rechtsverkeer, voor het bedrijfsleven en voor de Nederlandse economie.

De huidige regeling, die is verspreid over Boek 7A BW en het Wetboek van Koophandel, dateert oorspronkelijk uit de 19e eeuw en beantwoordt onvoldoende aan de behoeften van hedendaagse ondernemers. Zo zijn er niet of nauwelijks mogelijkheden tot bedrijfsoverdracht en is onduidelijk of zekerheidsrechten kunnen worden gevestigd op het deelnamerecht van de vennoten in de personenvennootschap. Verder bevat de huidige wetgeving verschillende onduidelijkheden. Er is daarom alle reden om tot modernisering over te gaan. Op basis van een ontwerp van een werkgroep uit de praktijk onder voorzitterschap van prof. M. van Olffen, is tot het bijgaande wetsvoorstel gekomen.[2]

Het gaat bij personenvennootschappen om wezenlijke vragen van burgerlijk recht. Kwesties als deelname aan het rechtsverkeer, toe- en uittreding van vennoten en tot welk vermogen goederen horen (vermogen van de vennoten versus vermogen van de rechtspersoon) worden door het wetsvoorstel geregeld. Verder voorziet het voorstel in regels over de besluitvorming binnen de personenvennootschap en

[1] Bron: Kamer van Koophandel, cijfers uit het handelsregister per 1/1/2020 (afgerond op hele duizenden).
[2] Deze werkgroep is door een initiatief uit de praktijk tot stand gekomen. Aan deze werkgroep namen deel: prof. mr. M. van Olffen (voorzitter), mr. J.M. Blanco Fernández
mw. mr. S. Drion, prof. dr. P.H.J. Essers, mr. W.J.M. Gitmans, mr. V.A.E.M. Meijers, prof. mr. M.J.G.C. Raaijmakers, mr. A.J.S.M. Tervoort, prof. mr. W.J.M. van Veen, prof. mr. D.F.M.M. Zaman, mr. E.A. van Dooren (secretaris), mr. T. Salemink (secretaris). Aan deze werkgroep zal worden gerefereerd als de 'werkgroep personenvennootschappen' of kortweg 'de werkgroep'. Het ontwerp is onder meer te raadplegen via: M. van Olffen e.a. (red.), Modernisering personenvennootschappen (Serie Van der Heijden Instituut nr. 137), Deventer: Wolters Kluwer 2016.

de positie van de zakelijke en privé-schuldeisers. Artikel 107 lid 1 van de Grondwet bepaalt dat het burgerlijk recht in algemene wetboeken wordt geregeld. Van oudsher valt de uitvoering van deze grondwettelijke opdracht tot codificatie van het burgerlijk recht onder de verantwoordelijkheid van het Ministerie van Justitie en Veiligheid. De personenvennootschap is in de eerste plaats een overeenkomst tussen partijen, de vennoten. Het gaat bij de overeenkomst van vennootschap om een bijzondere overeenkomst. Daarom is gekozen voor aanvulling van Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek, door middel van een nieuwe titel 13. Voor de volledigheid wordt nog gemeld dat titel 13 er één in aanbouw is, waarin omwille van de omvang van de werkzaamheden en de benodigde wetgevingscapaciteit en tijd in tranches zal worden gewerkt. De tranche met de fusie en splitsing van personenvennootschappen zal nog volgen.

2. Aanleiding en achtergrond voorstel

De huidige regeling voor de personenvennootschappen bevindt zich in Boek 7A van het Burgerlijk Wetboek (maatschap) en het Wetboek van Koophandel (vennootschap onder firma en commanditaire vennootschap).

Kenmerkend aan personenvennootschappen - en onderscheidend van kapitaalvennootschappen - is dat zij een bijzondere overeenkomst zijn met persoonlijke aansprakelijkheid van de vennoten voor verbintenissen van de personenvennootschap. Een maatschap is een overeenkomst ter uitoefening van een beroep, een vennootschap onder firma een overeenkomst ter uitoefening van een bedrijf en een commanditaire vennootschap is een bijzondere vennootschap onder firma met een of meer vennoten die beperkt aansprakelijk zijn. De wetgeving inzake personenvennootschappen stamt grotendeels uit 1838.[3]

Sindsdien heeft de rechtspraak over personenvennootschappen zich ontwikkeld en zijn de maatschappelijke opvattingen veranderd.

Dergelijke ontwikkelingen hebben er voor gezorgd dat de huidige regeling betreffende maatschap, vennootschap onder firma en commanditaire vennootschap, lacunes vertoont, soms niet goed overeenstemt met de bestaande

[3] Zie Asser-van Olffen, nrs. 1-3.

maatschappelijke opvattingen en bovendien ontoegankelijk is geworden voor de niet-ingevoerde lezer.[4] Dit was in de vorige eeuw al de aanleiding om tot herziening over te gaan. Het eerste ontwerp kwam van de hand van prof. W.C.L. van der Grinten in 1972. Dat voorstel maakte een onderscheid tussen stille en openbare vennootschappen. Aan openbare vennootschappen werd rechtspersoonlijkheid toegekend. Daarnaast voorzag het ontwerp in een specifieke regeling voor de vennootschap onder firma voor bedrijfsactiviteiten en in een regeling voor de commanditaire vennootschap. Beroepsactiviteiten vielen onder de algemene bepalingen van vennootschap. Dit ontwerp is geen wetsvoorstel geworden. Vervolgens heeft prof. J.M.M. Maeijer een nieuw ontwerp gemaakt dat leidde tot een voorstel van wet dat bij koninklijke boodschap van 24 december 2002 bij de Tweede Kamer werd ingediend. [5]

Het wetsvoorstel uit 2002 kende een onderscheid tussen openbare en stille vennootschap (maatschap), waarbij de openbare vennootschap al dan niet rechtspersoon kon zijn. Voor de verkrijging van rechtspersoonlijkheid door een personenvennootschap was een notariële akte vereist. Dit voorstel stuitte bij ondernemers en beroepsbeoefenaars op een aantal bezwaren. Deze waren met name gelegen in het vereiste van de notariële akte en de als ingewikkeld ervaren regeling rondom de verkrijging van rechtspersoonlijkheid. Bovendien zouden de bepalingen van titel 7.13 leiden tot aanpassing van bestaande vennootschapscontracten, met alle kosten van dien.[6] Het wetsvoorstel is door de toenmalige Minister van Veiligheid en Justitie ingetrokken.[7] Daarbij was doorslaggevend dat de destijds voorgestelde regeling van personenvennootschappen weinig steun kreeg van in het bijzonder ondernemers in het midden- en klein bedrijf. [8] Mede om aan deze bezwaren tegemoet te komen is vanuit de praktijk een initiatief gestart om met een nieuw voorstel te komen. Dit initiatief is in belangrijke mate de basis voor dit voorstel.

---

[4] Zie o.m. Chr. M. Stokkermans, 'Sleutels voor personenvennootschapsrecht (diss EUR), Kluwer 2017, par. 1.2.
[5] Kamerstukken 2002-03, 28 746, nrs. 1-2.
[6] Zie M. van Olffen, "Brandbrief MKB/VNO-NCW, zand in de raderen voor invoering titel 7.13 (vennootschap)", WPNR 2009/6782 en de reactie daarop: S. Drion en J.G.S. Warmerdam, "Reactie op "Brandbrief MKB/VNO-NCW, zand in de raderen voor invoering titel 7.13 (vennootschap)" van M. van Olffen, WPNR (2009) 6782, p. 43/4", WPNR 2009/6788.
[7] Kamerstukken I 2011-12, 28 746, nr. D.
[8] Niet iedereen was het overigens met deze intrekking eens. Zie bijvoorbeeld M.J.A. van Mourik, 'Wetgevingsterreur', in TVAR 2011, nr. 7/8, H.E. Boschma, P.P.D. Mathey-Bal, "Zijn de wetsvoorstellen rondom titel 7.13 terecht ingetrokken?", Ondernemingsrecht 2012/44.

3. Uitgangspunten nieuwe titel voor personenvennootschappen

Zoals aangegeven, beoogt dit voorstel ondernemerschap te faciliteren, zekerheid te bieden aan het handelsverkeer en in passende bescherming te voorzien voor zowel vennoten als degenen die met de vennootschap handelen. Op deze uitgangspunten, die goed aansluiten bij de nota modernisering ondernemingsrecht, zal nader worden ingegaan.[9]

Contractsvrijheid; facilitering ondernemerschap

In het privaatrecht is contractsvrijheid een belangrijk uitgangspunt: personen zijn vrij om een overeenkomst te sluiten, om hun wederpartij te kiezen en om de inhoud van de overeenkomst te bepalen. Uitoefening van deze vrijheid heeft gebondenheid aan de overeenkomst tot gevolg (*pacta sunt servanda).* De personenvennootschap vormt een bijzondere overeenkomst, waarop in beginsel regelend recht van toepassing is. Bijzonder kenmerk van de personenvennootschap is dat deze op eenvoudige wijze kan worden aangegaan, door het sluiten van een overeenkomst tussen de vennoten. Er is geen notariële akte of startkapitaal vereist. Dit maakt de personenvennootschap in het bijzonder een aantrekkelijke rechtsvorm voor startende ondernemers en beroepsbeoefenaars. Ook is van belang dat het wettelijk kader goed toegankelijk, laagdrempelig is, en voorziet in regels van regelend recht die de gangbare handelspraktijk weerspiegelen die voor de meeste situaties passend zullen zijn. Dit scheelt voor ondernemers en beroepsbeoefenaars kosten, tijd en moeite. In het algemeen bestaat er een grote mate van vrijheid voor vennoten om zelf afspraken te maken die kunnen afwijken van de wettelijke regeling. Beperkingen aan de contractsvrijheid zijn slechts gesteld ter voorkoming van onevenredigheden tussen vennoten en daar waar de belangen in het handelsverkeer, bijvoorbeeld van schuldeisers, in het geding zijn.

Een belangrijke vernieuwing betreft de toekenning van rechtspersoonlijkheid aan de openbare personenvennootschap. Dit zorgt ervoor dat goederen eenvoudig op naam van de personenvennootschap kunnen worden gesteld. Het vereenvoudigt ook de toe- en uittreding van vennoten. Uittreding leidt in beginsel niet langer tot

[9] Zie Kamerstukken II 2016-17, 29 752, nr. 9.

algehele ontbinding van de personenvennootschap. Een andere vernieuwing is het genuanceerde regime voor de aanvaarding en uitvoering van opdrachten door de individuele vennoten. Voortaan is in beginsel alleen de vennoot aan wie door de wederpartij de opdracht is toevertrouwd naast de personenvennootschap aansprakelijk. Nieuwe mogelijkheden voor financiering ontstaan door de mogelijkheid om zekerheden te vestigen op het deelnamerecht van de vennoten in de personenvennootschap. Naar verwachting dragen deze bij aan de toegang tot kredietverlening voor ondernemers en beroepsbeoefenaars.

Passende bescherming voor schuldeisers

Grenzen aan de contractsvrijheid zijn gesteld daar waar de legitieme belangen van schuldeisers in het geding zijn. Schuldeisers hebben er recht op om te weten wie de personenvennootschap kan vertegenwoordigen en tot welk bedrag en wie van de vennoten zij voor welk bedrag kunnen aanspreken. Vennoten zijn hoofdelijk verbonden voor de schulden van de personenvennootschap, voor zover aannemelijk is dat de personenvennootschap de schuld niet zal voldoen.

De toekenning van rechtspersoonlijkheid aan de openbare personenvennootschap brengt ook meer duidelijkheid voor schuldeisers. Zij kunnen eenvoudiger dan voorheen zien wat tot het vermogen van de personenvennootschap behoort, bijvoorbeeld doordat in het register goederen op naam van de personenvennootschap staan. Denk aan een bedrijfspand of een bedrijfsauto. Verder geeft de regeling duidelijkheid over wie namens de personenvennootschap mag handelen, doordat vennoten in het handelsregister moeten zijn ingeschreven. Eventuele beperkingen in het handelen van vennoten met derden moeten ook in het handelsregister zijn vermeld. Anders gelden zij niet jegens derden.

In het belang van de schuldeisers is ook voorzien in een stelsel van verantwoording om betrouwbare financiële informatie te verstrekken. De nieuwe regeling preciseert ten opzichte van de huidige regeling de administratieverplichtingen en geeft de curator daarmee mogelijkheden om in geval van faillissement controle uit te oefenen.

Zekerheid voor het handelsverkeer

Voor het handelsverkeer dient er duidelijkheid te zijn of een personenvennootschap bestaat, wat de positie van het vermogen is van de

personenvennootschap, wie bevoegd is namens de personenvennootschap met derden te handelen en tot welk bedrag. Daarom is het van belang dat een openbare personenvennootschap is ingeschreven in het handelsregister. Dit is een verplichting op grond van artikel 18 van de Handelsregisterwet voor ondernemingen en rechtspersonen. Voor de volledigheid is deze verplichting ook in het onderhavige voorstel opgenomen. Inschrijving van een openbare personenvennootschap is tevens vereist om volledige rechtsbevoegdheid te krijgen. Het komt voor dat een personenvennootschap niet is ingeschreven, bijvoorbeeld omdat deze nog in oprichting is of omdat de vennoten verzuimd hebben dit te doen. Om duidelijkheid te geven over de positie van een openbare personenvennootschap die niet is ingeschreven, bevat het voorstel hier regels over. Een openbare personenvennootschap die niet is ingeschreven heeft weliswaar rechtspersoonlijkheid, maar haar rechtsbevoegdheid is beperkt. Zo kan de niet-ingeschreven openbare personenvennootschap geen registergoederen verkrijgen of erfgenaam zijn. Doel is onder meer te voorkomen dat in het handelsverkeer onzekerheid bestaat over of een registergoed met succes aan een personenvennootschap is geleverd.

Beperking van de aansprakelijkheid van de vennoten door bijvoorbeeld vertegenwoordigingsbevoegdheid van vennoten te beperken of bij de aanvaarding van een opdracht is slechts mogelijk wanneer een personenvennootschap in het handelsregister is ingeschreven. Na inschrijving moeten alle relevante gebeurtenissen, zoals beëindiging van bedrijfs- en beroepsactiviteiten, wisseling van vennoten en de ontbinding en vereffening, in het handelsregister worden ingeschreven. Zo kunnen schuldeisers en andere belanghebbenden kennis nemen van de belangrijkste gebeurtenissen binnen de personenvennootschap.

4. De nieuwe regeling op hoofdlijnen met belangrijkste wijzigingen

De nieuwe titel 7.13 voorziet in de personenvennootschap en – als bijzondere vorm van de personenvennootschap – de commanditaire vennootschap. Beide rechtsvormen kunnen voor zowel beroeps- als bedrijfsactiviteiten worden gebruikt. Onder het huidige recht wordt nog een onderscheid gemaakt: beoefenaren van beroepsactiviteiten kunnen de maatschap of de vennootschap onder firma als rechtsvorm kiezen, terwijl beoefenaren van bedrijfsactiviteiten

alleen de vennootschap onder firma als rechtsvorm beschikbaar hebben. Het belangrijkste verschil tussen deze twee rechtsvormen ligt vooral in de aansprakelijkheid van de vennoten voor schulden. Bij de maatschap zijn maten aansprakelijk voor gelijke delen, terwijl vennoten van de VOF hoofdelijk aansprakelijk zijn voor het geheel. Dit onderscheid tussen de maatschap en de vennootschap onder firma verdwijnt. Het weerspiegelt niet langer de huidige maatschappelijke opvattingen: waarom zouden maten van een advocatenmaatschap bij een huurschuld slechts voor gelijke delen aansprakelijk zijn en de vennoten van een schildersbedrijf voor het volledige bedrag?[10] Bovendien zorgt het onderscheid voor onduidelijkheid, omdat het onderscheid tussen beroeps- en bedrijfsactiviteiten soms moeilijk is te maken. En hoe zit het met maatschappen die zowel beroeps- als bedrijfsactiviteiten uitoefenen? Daarom komt er één rechtsvorm die openstaat voor zowel beroeps- als bedrijfsbeoefenaars.

De regeling van de personenvennootschap bevat bepalingen voor zowel een 'stille' als een 'openbare' personenvennootschap. Het onderscheid dat wordt gemaakt is dat een openbare personenvennootschap onder eigen naam aan het rechtsverkeer deelneemt. In het voorliggende wetsontwerp heeft een openbare personenvennootschap rechtspersoonlijkheid. Dit is niet het geval voor een 'stille' personenvennootschap. Bij dit type personenvennootschap handelen vennoten op eigen naam. Denk aan een personenvennootschap tussen twee huisartsen die bedoeld is om door het delen van een kantoorpand en administratieve faciliteiten kosten te besparen ten behoeve van een afzonderlijke, op hun eigen naam en voor eigen rekening uitgeoefende, huisartsenpraktijk.

De personenvennootschap ontstaat net als onder het geldende recht door een overeenkomst tussen de beoogde vennoten, die elkaar verplichten tot inbreng, met als doel om gezamenlijk voordeel te halen. De vennoten besturen gezamenlijk de personenvennootschap. Over zaken die buiten de normale bedrijfsvoering vallen of waarop zij niet kunnen wachten, besluiten zij gezamenlijk. Denk aan besluiten over het aannemen van personeel, het toetreden van een vennoot tot

[10] Zie o.m. Chr. M. Stokkermans, 'Sleutels voor personenvennootschapsrecht (diss EUR), Kluwer 2017, par 2.3.3.,I.S. Wuisman, "Toekomstige soorten personenvennootschappen: If it ain't fair, fix it!", TvOB 2017-1. Anders, o.m. S.E. van der Waals, "De optimale rechtsvorm voor de samenwerking in het beroep. Confectie of maatpak?" (diss. Universiteit Utrecht, Serie Van der Heijden Instituut nr. 139), p. 40, 41.

de personenvennootschap of het beëindigen van de personenvennootschap. Voor zaken die binnen de normale bedrijfsvoering vallen, zijn de vennoten afzonderlijk bevoegd. Zij verrichten deze handelingen voor rekening van de personenvennootschap. De vennoten kunnen over de hiervoor genoemde zaken andere afspraken maken.

Naar geldend recht ontstaat bij de personenvennootschap en de maatschap die naar buiten toe handelen een bijzonder, van het privévermogen van de vennoten afgescheiden vermogen. Deze regeling wordt als ingewikkeld ervaren en zorgt voor veel vragen in de praktijk: zo wordt gediscussieerd over de vraag of een stille maatschap een afgescheiden vermogen heeft of niet en wat hiervan de gevolgen zijn.[11] De nieuwe regeling beoogt deze situatie te vereenvoudigen door te voorzien in rechtspersoonlijkheid voor de openbare personenvennootschap en behoud van een bijzondere gemeenschap voor de stille personenvennootschap. De rechtspersoonlijkheid van de openbare personenvennootschap zal verschillen van de rechtspersoonlijkheid die aan in Boek 2 geregelde vennootschappen wordt toegekend. Daarop wordt verderop in de toelichting nader ingegaan. Om aan de belangen van het handelsverkeer tegemoet te komen, wordt aan het verkrijgen van registergoederen, zoals onroerende zaken, en het zijn van erfgenaam de eis van inschrijving in het handelsregister gesteld. Ter bescherming van schuldeisers zijn vennoten bovendien in beginsel hoofdelijk aansprakelijk voor verbintenissen van de personenvennootschap, voor zover de personenvennootschap in verzuim is.

Vennoten zijn verplicht om jegens elkaar verantwoording af te leggen over het bestuur van de personenvennootschap en het beheer van het vermogen. Blijkt een vennoot geen verantwoording te willen of kunnen afleggen, dan kan dit aanleiding zijn om de vennoot niet meer voor rekening van de personenvennootschap te laten handelen of om de samenwerking te beëindigen.

Tussen de vennoten geldt dat zij zich gedragen zoals door redelijkheid en billijkheid wordt gevorderd. Dit betekent onder meer dat zij geen activiteiten opstarten die concurreren met de activiteiten van de personenvennootschap of

[11] Zie HR 17 december 1993, NJ 1994, 301, m.nt. J.M.M. Maeijer. Zie Asser/Maeijer & Kroeze 2-I* 2015/169. Anders G.J. Boeve, “Het niet afgescheiden vermogen van de stille maatschap”, WPNR 2015, 768, A.J. S.M. Tervoort Groene Serie Personenassociaties, nr. 3.5.1 Maatschap.
Zie ook W.J.M. van Veen, “De personenvennootschap en de bijzondere gemeenschap”, *NJB* 2018,1240.

zaken van de personenvennootschap zonder toestemming van de andere vennoten voor privédoeleinden gebruiken. Op dit punt biedt de regeling duidelijkheid: de in de jurisprudentie ontwikkelde regels zijn gecodificeerd. Om vast te stellen welke vennoot wat moet bijdragen in het vermogen van de personenvennootschap en wie recht heeft op welk gedeelte van de winstuitkering, voorziet het voorstel in een jaarlijkse verplichting tot het vaststellen van een staat van baten en lasten, en het vaststellen van een resultaat. De gangbare handelspraktijk is op dit punt gecodificeerd. Verder moet een deugdelijke administratie worden bijgehouden. Dit is ook in belang van derden, zoals schuldeisers. Het voorstel biedt nieuwe mogelijkheden voor ondernemers om financiering aan te trekken, doordat het eenvoudiger wordt om op het deelnamerecht van de vennoot in de personenvennootschap beperkte rechten te vestigen, zoals een pandrecht. Dit geeft een geldschieter, zoals een bank, meer zekerheid dat het geleende bedrag wordt terugbetaald.

Een andere belangrijke vernieuwing betreft de uittreding en toetreding van vennoten. De huidige wet voorziet niet in een toe- of uittreedregeling. In de praktijk moet de oude vennootschapsovereenkomst worden ontbonden en moet een nieuwe worden gesloten of voorziet de vennootschapsovereenkomst in ingewikkelde verblijvensbedingen. De wettelijke regeling maakt het eenvoudiger om toe- en uit te treden, op basis van de bestaande vennootschapsovereenkomst. Een uittredende vennoot is bovendien vanaf 5 jaar na uittreding bevrijd van de verplichtingen richting derden. Een toetredende vennoot wordt beter beschermd tegen vorderingen op de vennootschap die zijn ontstaan voor zijn toetreden. Dit verlaagt de drempel om via een personenvennootschap een onderneming te drijven. Bij uittreding zal de uitreder bovendien recht hebben op een uittredingsvergoeding, gebaseerd op de waarde van de aandeel van de vennoot in het bedrijf.

Vennoten zullen ook profiteren van het ontstaan van rechtspersoonlijkheid bij het aangaan van een personenvennootschap. Rechtspersoonlijkheid faciliteert het toe- en uitreden van vennoten en zorgt ervoor dat goederen eenvoudig aan de personenvennootschap kunnen worden overgedragen. Zo hoeft bij toe- en uittreding van een vennoot niet langer een aandeel in een goed aan de toetreder te worden overgedragen. Dit scheelt bijvoorbeeld kadaster- en notariskosten. Jegens derden zullen vennoten namens de personenvennootschap kunnen

handelen. Eventuele beperkingen in vertegenwoordigingsbevoegdheid, zoals een bepaald bedrag dat niet te boven mag worden gegaan, moeten in het handelsregister zijn ingeschreven willen zij jegens derden werken. Op het onderwerp 'rechtspersoonlijkheid' wordt verderop in deze toelichting nader ingegaan. Daarin zal ook worden ingegaan op de overeenkomsten en verschillen met de in Boek 2 geregelde rechtspersonen.

Derden kunnen vorderingen zowel op de openbare personenvennootschap als op de individuele vennoten verhalen voor zover aannemelijk is dat de personenvennootschap de schuld niet zal voldoen, ongeacht of sprake is van beroeps- of bedrijfsactiviteiten. Hierop is één uitzondering, namelijk in het geval de uitvoering van een opdracht door de wederpartij is toevertrouwd aan één van de vennoten. Voor dergelijke gevallen is een afwijkende regeling voorgesteld: alleen de betrokken vennoten zijn naast de personenvennootschap aansprakelijk. Deze benadering komt tegemoet aan in de praktijk geuite kritiek dat naar huidig recht vennoten die niet betrokken zijn bij de uitvoering van een opdracht voor een aanzienlijk bedrag aansprakelijk kunnen worden.[12] Het staat de vennoten vrij om met de opdrachtgever andere afspraken te maken.

Het einde van de personenvennootschap is eveneens verduidelijkt. De personenvennootschap kan eindigen door een besluit van de vennoten die bijvoorbeeld hun activiteiten willen beëindigen. In bijzondere gevallen kunnen ook het openbaar ministerie of derden verzoeken om ontbinding van de personenvennootschap. Na ontbinding zullen door de rechter vereffenaars worden benoemd die zorgdragen voor de zorgvuldige afwikkeling van de personenvennootschap. Zij zorgen voor betaling van schulden en een eventueel overschot komt toe aan de vennoten. Bij een tekort zijn de vennoten gehouden dit tekort aan te vullen.

Naar huidig recht is een commanditaire vennootschap een bijzondere vorm van personenvennootschap waaraan een vennoot deelneemt die niet verbonden zal zijn voor de verbintenissen van de vennootschap jegens derden. Dit is een

[12] Zie onder meer W.J.M. van Veen, 'De aansprakelijkheid van de (toegetreden) vennoot voor verbintenissen van de vennootschap. Bedenkingen bij "Carlande" en "Biek Holdings"', Ondernemingsrecht 2015/71, p. 370-379, N.C. Canev, "De aansprakelijkheid van beherend vennoten bij toetreding tot een personenvennootschap in het licht van het voorstel van de Werkgroep Personenvennootschappen", MvO 2017, 7 en Chr.M. Stokkermans,"De CV komt weer tot bloei!, WPNR 2015/7068", p. 583.

commanditaire vennoot die aan een personenvennootschap deelneemt door geld te investeren of advies te geven, zonder aansprakelijk te worden voor de schulden van de personenvennootschap. Als belangrijkste vernieuwing geldt hier dat de commanditaire vennoot voortaan handelingen voor de vennootschap mag verrichten, op basis van een door de andere vennoten verstrekte volmacht. Nu geldt er nog een verbod op dergelijke handelingen. Dit is niet langer van deze tijd. Het zorgt voor inflexibiliteit, terwijl schuldeisers voldoende beschermd zijn doordat is voorzien in hoofdelijke aansprakelijkheid van commanditaire vennoten voor zover hun handelen heeft geleid tot het faillissement van de commanditaire vennootschap.

Tot slot is voorzien in een mogelijkheid om de personenvennootschap om te zetten in een Boek 2 rechtspersoon – of andersom. Dit biedt flexibiliteit aan ondernemers. In een regeling voor fusie en splitsing zal nog worden voorzien in een afzonderlijk wetsvoorstel dat de onderhavige regeling zal aanvullen.

Rechtspersoonlijkheid – verschillen en overeenkomsten met de Boek 2 rechtspersoon

Er is gekozen om de openbare personenvennootschap rechtspersoonlijkheid te geven. Dit houdt in dat er een aparte entiteit ("rechtssubject") ontstaat die zelfstandig in het vermogensverkeer kan optreden. Dit is ook met zoveel woorden tot uitdrukking gebracht in het voorstel. Zo kan de personenvennootschap eigenaar dan wel rechthebbende zijn van goederen, zoals een onroerende zaak (mits ingeschreven in het handelsregister), inventaris of een softwarelicentie. Ook in het verbintenissenrecht heeft de rechtspersoonlijkheid betekenis. De personenvennootschap kan, vertegenwoordigd door een vennoot, overeenkomsten aangaan, voorwerp zijn van een onrechtmatige daad of zelf een onrechtmatige daad begaan. Daarbij wordt de personenvennootschap partij. De keuze voor rechtspersoonlijkheid bouwt voort op de huidige situatie, waarbij er voor een (openbare) vennootschap onder firma en maatschap al een zekere zelfstandigheid is geaccepteerd in het optreden van de personenvennootschap (zie bijvoorbeeld artikel 51 Rv; over dagvaarden van de vennootschap onder firma en de maatschap). Verwacht wordt dat toekenning van rechtspersoonlijkheid voor meer duidelijkheid zorgt in handelsverkeer. Om onderscheid te houden met kapitaalvennootschappen en de eenvoud van personenvennootschappen zoveel

mogelijk te behouden, is het aantal regels voor de rechtspersoon van titel 7.13 ten opzichte van de regels van Boek 2 BW beperkt. Tot slot is persoonlijke aansprakelijkheid van de vennoten een kenmerk van de personenvennootschap.

Gelet op de voorgaande kenmerken, is er voor gekozen om de regels van Boek 2 – rechtspersonen in beginsel niet van toepassing te laten zijn voor de personenvennootschap.

5. Enkele praktijkvoorbeelden

Stille personenvennootschap

Twee artsen A en B willen een personenvennootschap oprichten om daarmee kosten te besparen. Ze hebben een bedrijfspand op het oog, willen via een uitzendbureau een receptionist ter ondersteuning inzetten en hebben met een ICT-bedrijf een licentieovereenkomst afgesloten om de administratie te draaien. Zij sluiten samen een vennootschapsovereenkomst en spreken af dat ze samen delen in de kosten. Zij treden niet onder een gezamenlijke naam naar buiten. Eventuele inbreng wordt in een bijzondere gemeenschap ingebracht.

Door het aangaan van de overeenkomst ontstaat een personenvennootschap. De vennoten sluiten gezamenlijk een overeenkomst met een uitzendbureau om personeel in te zetten. Met een ICT-bedrijf wordt door hen eveneens gezamenlijk een licentieovereenkomst aangegaan. De kosten komen ten laste van het resultaat van de vennootschap. De vennoten dragen beiden 50% bij. Het kantoorpand wordt door hen beide aangekocht en op beider naam gesteld. Dit pand is bedoeld als inbreng en wordt in de bijzondere gemeenschap ingebracht. Artsen A en B voeren intussen op eigen naam hun praktijk. Overeenkomsten met patiënten en leveranciers worden op eigen naam en voor eigen rekening gesloten. Alleen de arts die het aangaat, is aansprakelijk. Verhaal op de personenvennootschap is voor deze overeenkomsten niet mogelijk. Het uitzendbureau en het ICT-bedrijf kunnen zich wel op de personenvennootschap verhalen en daarnaast op de vennoten. Het gaat hier om schulden die tot de gemeenschap behoren en zijn verhaalbaar op deze gemeenschap. De vennoten zijn hoofdelijk aansprakelijk.

Ingeschreven openbare personenvennootschap die onder eigen naam handelt in het rechtsverkeer

Timmerlieden C, D en E richten samen een personenvennootschap op (Timmerbedrijf C, D en E). Zij spreken af dat C en D ieder voor 40% gerechtigd zullen zijn en E voor 20%. C en D brengen namelijk ieder naast hun arbeid 20.000 euro in en E alleen arbeid. Zij schrijven de personenvennootschap kort na het aangaan van de overeenkomst in het handelsregister in. Ze openen bij de bank een zakelijke rekening op naam van de rechtspersoon om de inbreng te storten. Transacties met leveranciers worden via deze rekening afgehandeld. Wanneer een opdracht of werk wordt aangenomen, heeft de personenvennootschap een vorderingsrecht tot betaling op de klant. Omdat iedere vennoot in beginsel bevoegd is te vertegenwoordigen, kan in de praktijk elke vennoot nakoming van de betaling vragen. Andersom kan de klant zowel de personenvennootschap als, indien nakoming niet aannemelijk is, de vennoten individueel voor de hele prestatie aanspreken.

Bij personenvennootschap A en Y zijn twee advocaten werkzaam. Op een dag krijgt vennoot A van een klant de opdracht om te adviseren bij een procedure. Deze opdracht wordt aan hem toevertrouwd, omdat hij de nodige ervaring heeft met adviseren in de procespraktijk. Onverhoopt gaat er toch iets mis door een beroepsfout van vennoot A als gevolg waarvan de klant schade lijdt. In dit geval heeft de klant een vordering op de personenvennootschap en op vennoot A. Deze laatste vennoot is namelijk hoofdelijk verbonden met de personenvennootschap. De klant heeft geen verhaal op vennoot Y. Hij kan zich beroepen op de regel dat de uitvoering van de opdracht aan A is toevertrouwd. Spreekt de klant de personenvennootschap aan, dan zal op grond van de interne draagplicht de vennoot die de schade heeft veroorzaakt, deze aan de vennootschap moeten betalen.

Commanditaire vennootschap

Vennoten F en G gaan een commanditaire vennootschap aan om daarmee een maaltijdbezorgservice op te zetten. Zij spreken af dat F zich met de dagelijkse gang van zaken gaat bezig houden. G wil geen bemoeienis met de bedrijfsvoering, maar via een investering van € 100.000 bijdragen en als tegenprestatie meedelen in de winst. Daarom kiezen F en G voor een commanditaire vennootschap. Dit

houdt in dat crediteuren in beginsel alleen de commanditaire vennootschap en F kunnen aanspreken. Indien de zaken niet goed gaan, is G ten hoogste de inbreng kwijt. F besluit op een gegeven moment voor zes maanden op vakantie te gaan. F verleent daarom volmacht aan G om de CV draaiende te houden. Dit gaat echter niet goed: G heeft het eigenlijk te druk, handelt de zaken met klanten niet goed af en zij lopen dan ook weg. De kosten stapelen zich op en de zaak gaat failliet. De boedel heeft een tekort van € 50.000 dat ook na vereffening niet wordt voldaan, omdat vennoot F geen verhaal biedt. De curator besluit vervolgens G aan te spreken, op de grond dat het handelen op basis van volmacht een belangrijke oorzaak is van het faillissement. Deze beoordeling is uiteindelijk aan de rechter. De rechter beschikt over de mogelijkheid om het aan de boedel te betalen bedrag te matigen, indien hem dit bovenmatig voorkomt, gelet op de aard en de ernst van het handelen van de commanditaire vennoot, de andere oorzaken van het faillissement, alsmede de wijze waarop dit is afgewikkeld.

6. Verhouding met nationaal recht, Europees recht en buitenlands recht

De nieuwe regeling van personenvennootschappen wordt ondergebracht in titel 7.13, als bijzondere overeenkomst. Hiervoor is gekozen omdat de personenvennootschap van oudsher primair een overeenkomst is tussen partijen. Anders dan bij de kapitaalvennootschappen, de vereniging, de coöperatie of de stichting, staat de organisatiestructuur van de rechtspersoon meer op de achtergrond bij de personenvennootschap. Daarom is afgezien van plaatsing binnen de regeling van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek.

Er is niet voorzien in een regeling voor de commanditaire vennootschap op aandelen. Deze rechtsvorm is in 1975 afgeschaft, omdat door invoering van de eerste EG-richtlijn vennootschapsrecht – thans de gecodificeerde vennootschapsrechtrichtlijn[13] - een uitvoerige en gecompliceerde wetgevingsoperatie nodig zou zijn om deze rechtsvorm te handhaven. Vooralsnog is niet gebleken dat er behoefte bestaat aan herinvoering van de CV op aandelen. De ontwikkelingen in andere landen op het gebied van personenvennootschappen

[13] Richtlijn (EU) 2017/1132 aangaande bepaalde aspecten van het vennootschapsrecht, PbEU (L 169/46).

zijn bij het ontwerpen van het voorstel betrokken. Voor een overzicht wordt verwezen naar het rapport van de werkgroep en de literatuur.[14]

7. Uitvoering, toezicht en handhaving.

De wijzigingen hebben gevolgen voor het handelsregister, waarin een aantal gegevens en feiten zullen moeten worden ingeschreven. Ook nu voorziet de wet al in een aantal inschrijvingsverplichtingen. Artikel 18 Handelsregisterwet 2008 (Hrw 2008) verplicht immers tot inschrijving van ondernemingen, ongeacht de rechtsvorm. Op grond van het Handelsregisterbesluit 2008 (HRb 2008) moet verder een aantal wijzigingen in de maatschap of VOF worden ingeschreven, zoals de toetreding en uittreding van vennoten (artikel 17 Hrb 2008), de inbreng van commanditaire vennoten bij een commanditaire vennootschap (artikel 18 Hrb 2008) en de regels uit de vennootschapsovereenkomst in relatie tot de rechten van derden (artikel 19 Hrb 2008). De in dit wetsvoorstel opgenomen verplichtingen sluiten hierbij aan. Wel zullen er in de genoemde regelingen aanpassingen plaatsvinden vanwege het vervallen van de maatschap en de vennootschap onder firma, en de introductie van de personenvennootschap.

Het openbaar ministerie heeft in het kader van hun civielrechtelijke taak voor het toezicht op misbruik van rechtspersonen de mogelijkheid om op grond van artikel 815 lid 1 van het voorliggende voorstel een verzoek bij de rechter in te dienen om vennootschappen te ontbinden die niet aan de omschrijving voldoen, dan wel, wanneer de overeenkomst nietig of vernietigbaar is.

Voor het overgrote deel van de bepalingen geldt dat deze, naar aard en inhoud, door partijen zelf zullen worden ingeroepen. Men kan denken aan rechtshandelingen die wegens strijd met de dwingende bepalingen van deze afdelingen kunnen worden vernietigd (artikel 3:40 lid 2 BW) en de rechtsvorderingen die deze afdeling zelf biedt, zoals opzegging van de

[14] Zie o.m. Chr. M. Stokkermans, 'Sleutels voor personenvennootschapsrecht (diss EUR), Kluwer 2017, S.E. van der Waals, "De optimale rechtsvorm voor de samenwerking in het beroep. Confectie of maatpak?" (diss. UU, Serie Van der Heijden Instituut nr. 139), P.P.D. Mathey-Bal. "De positie van de vennootschap onder firma: In civielrechtelijk, vennootschapsrechtelijk, publiekrechtelijk en Europeesrechtelijk perspectief , (diss. RUG) Kluwer 2016, Wuisman I.S., Een Nederlandse personenvennootschap met beperkte aansprakelijkheid: wenselijk (Diss. EUR 2011), Kluwer 2011.

vennootschapsovereenkomst met de mogelijkheid tot het vorderen van schadevergoeding (artikel 814 lid 3).

8. Gevolgen voor bedrijfsleven en burgers

Het wetsvoorstel bevat geen regeldruk-gevolgen voor *burgers*. De nalevingskosten voor het *bedrijfsleven* kunnen worden uitgesplitst in administratieve lasten en inhoudelijke nalevingskosten. Administratieve lasten zijn de kosten die het bedrijfsleven moet maken om te voldoen aan informatieverplichtingen jegens de overheid, die voortvloeien uit wet- en regelgeving. Het wetsvoorstel brengt geen administratieve lasten met zich.

De inhoudelijke nalevingskosten bestaan uit andere kosten die het bedrijfsleven moet maken om aan de verplichtingen te voldoen die nieuwe wet- en regelgeving stelt. Veel van de nieuwe regels zijn verduidelijkingen van al bestaande regels of betreffen inhoudelijke veranderingen van bestaande regels. Denk aan de wijze waarop een overeenkomst wordt aangegaan door vennoten. Dit gebeurt nog steeds schriftelijk, alleen is de omschrijving verduidelijkt en zijn beroepsbeoefenaars en bedrijfsbeoefenaars gelijk gesteld. De regeling over de stille vennootschap en de gemeenschap is bijvoorbeeld een codificatie van wat nu al geldt. Ook de administratieplicht geldt nu al. Er zijn ook een nieuwe regels, zoals ten aanzien van rechtspersoonlijkheid. Vaak zijn deze regels bedoeld om het ondernemen te vereenvoudigen en te faciliteren. Dan verminderen zij de nalevingskosten. Voor leveranciers, werknemers en schuldeisers verandert er in de praktijk niet zo veel. Zij kunnen bij een vordering nog steeds de personenvennootschap als eerste benaderen. Blijft de personenvennootschap in gebreke, dan kunnen ze zich wenden tot de vennoten. De grootste veranderingen voor hen zit met name in situaties van bedrijfsbeëindiging, het toe-en uittreden van nieuwe vennoten en omzetting naar een andere rechtsvorm.

De nieuwe regeling zal al-met-al naar verwachting de nalevingskosten voor ondernemers structureel verlagen. Dit wordt hieronder nader uitgewerkt. De aannames zijn gebaseerd op tellingen uit het handelsregister voor het aantal nieuwe en uitgeschreven VOF's, CV's en maatschappen en het aantal wisselingen

van bestuurders, in 2019. Het aantal uur dat ondernemers bezig zijn met een bepaalde handeling, betreft een schatting. Tegenover een structurele lastenverlaging staat een incidentele lastenverhoging. Ondernemers zullen namelijk eenmalig zich moeten voorbereiden op de nieuwe wet. Ook zullen zij in een aantal gevallen professioneel advies moeten inwinnen. Door het overgangsrecht (zie de invoeringswet) zullen bestaande ondernemers in veel gevallen niet in actie hoeven komen.

Illustratie van de nieuwe regels voor bestaande bedrijven

Twee vennoten hebben voor de inwerkingtreding samen een bakkerij, in de vorm van een vennootschap onder firma. Zij hebben al eerder, onder begeleiding van een adviseur, onder de huidige wet een overeenkomst gesloten, waarbij zij hun inbreng hebben vastgelegd. Ook hebben zij daarin afgesproken dat ze elk voor 50% delen in het resultaat. Indien één van de vennoten stopt, kan de andere vennoot verder hebben zij afgesproken. Eens per jaar bespreken ze de financiële situatie en keren zij winst uit.

Deze vennoten krijgen te maken met de nieuwe wet. Zij zien informatie en besluiten zich in te lezen. Dit kost tijd. Ze bellen ook hun juridisch adviseur voor advies en dat brengt kosten met zich. Er verandert voor hen niet zo veel, omdat zij onder het overgangsrecht vallen. Door het overgangsrecht, kunnen de bakkers bijvoorbeeld hun oude naam blijven gebruiken. Hierdoor gaan automatisch ook de goederen die zij in hun eigen vermogen hebben ten behoeve van de bakkerij automatisch over naar het vermogen van de nieuwe rechtspersoon. Alleen wanneer zij onroerend goed hebben, zullen zij dit moeten doorgeven aan het kadaster. Het eigen vermogen van de bakkerij maakt het makkelijker om de bakkerij voort te zetten wanneer één van de vennoten stopt. Door de nieuwe wet kunnen zij ook eenvoudiger geld lenen en investeren, omdat hun deelnamerecht in de vennootschap kan worden verpand.

Belangrijkste gevolgen en schatting van de nalevingskosten

De belangrijkste wijzigingen die zorgen voor een toe- of afname van de nalevingskosten liggen in de oprichting, de wisseling van vennoten, de vestiging van zekerheden, de omzetting in een andere rechtsvorm en het beëindigen van

de personenvennootschap. Dit wordt hieronder nader uitgewerkt, door middel van een schatting van de nalevingskosten. De bedragen en tijdsbesteding zijn gebaseerd op het handboek Meting Regeldrukkosten 2018, waarbij de tijdsbesteding in voorkomende gevallen gelet op de specialistische aard ook is geschat.

Oprichting van de personenvennootschap

Vennoten kunnen eenvoudiger een personenvennootschap oprichten, omdat er minder hoeft te worden uitgezocht en er minder hoeft te worden besproken. Dit zorgt ervoor dat ondernemers sneller hun vennootschapsovereenkomst kunnen opstellen. Waar advies wordt gevraagd (uitgegaan wordt in 30% van de gevallen), zal dit leiden tot minder adviesuren en dus minder advieskosten. Uit het handelsregister blijkt dat er 20.415 nieuwe personenvennootschappen per jaar worden opgericht (bestaande uit 17.802 VOF's, 1586 maatschappen en 1.027 CV's).

In de gevallen dat vennoten zelf oprichten.

Uitgaande van 20.415 nieuwe personenvennootschappen per jaar, scheelt dit zes uur per oprichting (gemiddeld per oprichting, ongeacht aantal vennoten), tegen een tarief van € 34 (uurloon middelbaar opgeleid personeel). Dit scheelt 20.415*34*6 = € 4.164.660 aan nalevingskosten jaarlijks. In de gevallen dat een juridisch advies wordt ingewonnen, zullen er naar verwachting minder adviesuren te hoeven worden gevraagd. Ook dit zorgt naar verwachting voor minder nalevingskosten. Uitgaande van 20.415 keer per jaar, drie uur per keer, voor het tarief 54 euro voor een juridisch adviseur * 0,30 = € 992.169. Voor de oprichting leidt het voorstel dus naar schatting tot € 5.156.829 minder nalevingskosten structureel.

Illustratie

Twee ondernemers die samen een advieskantoor willen beginnen in de vorm van een VOF kunnen samen een overeenkomst sluiten. Zij gaan naar de website van het KvK en lezen dat ze eigenlijk niet zoveel zelf hoeven te regelen, tenzij zij een andere verdeling willen dan 50/50 inbreng en gelijke deling in winst per jaar. Ze zetten hun gegevens op papier en geven aan dat ze een personenvennootschap willen starten. Verder kunnen zij er op vertrouwen dat de wet het meeste regelt

voor de meest voorkomende situaties, zoals het berekenen van het jaarlijkse resultaat, de verplichtingen onderling en de verplichtingen naar derden, toetreding, uittreding en bedrijfsbeëindiging.

Klanten van het advieskantoor kunnen in het handelsregister nagaan wie de vennoten zijn. Indien zij verhaal willen halen op het advieskantoor, kunnen zij eerst het advieskantoor aanspreken. Daarna kunnen zij de vennoten aanspreken.

Wisseling van vennoten

Een belangrijke reductie in nalevingskosten zal verder volgen uit de introductie van rechtspersoonlijkheid bij het aangaan van de vennootschapsovereenkomst. Door de introductie van rechtspersoonlijkheid in combinatie met de bepalingen over toe- en uittreden, wordt het eenvoudiger om met een personenvennootschap deel te nemen aan het handelsverkeer, uit te treden of toe te treden. Ook het voortzetten van de personenvennootschap als eenmanszaak wordt aanzienlijk eenvoudiger. Er hoeft in veel gevallen niet meer van tevoren professioneel advies te worden ingewonnen om toe- of uit te treden. Dit zal vennoten 6 uur schelen. Aangenomen wordt dat in 30% van de gevallen professioneel advies wordt gevraagd. Geschat wordt dat dit 3 uur scheelt. Uit het handelsregister blijkt dat er 10.767 vennoten of maten zijn uitgeschreven in 2019; dit zullen deels ook uitschrijvingen zijn vanwege het stoppen van de personenvennootschap (aangenomen wordt: 30%). Er zijn in totaal 59.776 inschrijvingen. Een deel hiervan betreft de oprichting van nieuwe vennootschappen, aangenomen wordt 20.415 (aantal nieuwe vennootschappen in 2019) *2 = 40.830. Dan resteren er 18.946 mutaties voor nieuwe vennoten + 0,3 * 10767 = 22.176. Uitgaande dat dit per jaar 22.176 keer gebeurt, scheelt dit 3 uur per keer voor het tarief (54 euro voor een juridisch adviseur) = 22176*54*3 = 3.592.512 totaal. Voor het wisselen van vennoten leidt het voorstel dus tot naar schatting 3.592.512 minder nalevingskosten structureel.

Illustratie

In het hiervoor genoemde voorbeeld van het advieskantoor en van de bakkerij, wordt het eenvoudiger om vennoten in- en uit te laten stappen of de vennootschap te laten beëindigen. In het geval van wisseling van vennoten: de oude vennoot

stapt uit, krijgt een uittredingsvergoeding (of moet deze betalen) en is na 5 jaar in beginsel niet meer aansprakelijk voor de schulden. Andersom: de vennoot deelt niet meer in de winst en goederen hoeven niet meer overgedragen te worden aan de andere vennoten. Waar eerst vaak tevoren of bij uittreding een adviseur moest worden ingeschakeld, wordt dit nu in de meeste gevallen door de wet geregeld.

Ook derden, zoals leveranciers of werknemers, hebben baat bij de nieuwe regeling. Deze is eenvoudiger en duidelijker geworden. Mogelijk nadelig is de termijn van 5 jaar (in plaats van nu 20 jaar) waarna ze een voormalig vennoot niet meer kunnen aanspreken. Daar staat tegenover dat bij bedrijfsbeëindiging is voorzien in een verbeterde regeling om eventuele schulden goed te vereffenen.

Vestiging van zekerheden

Bovendien wordt het eenvoudiger om pand- en vruchtgebruik te vestigen op vorderingen van de vennoot op de personenvennootschap. Dit kan nuttig zijn wanneer een vennoot toetreedt tot een personenvennootschap en bepaalde financiering moet aantrekken om zich 'in te kopen'. Het vestigen van een pandrecht op de rechtsverhouding van een vennoot met de personenvennootschap is nu nog niet eenvoudig mogelijk. Daarom is de verwachting dat ook dit onderdeel zal zorgen voor een afname van de nalevingskosten. Niet alle personenvennootschappen zullen hiervan gebruik willen maken. Van alle personenvennootschappen (237.000) wordt er van uitgegaan dat er zo'n 10 procent (23.700) hiervan jaarlijks gebruik wil maken. Uitgaande van 23.700 keer per jaar, twee uur per keer, voor het tarief 54 euro voor een juridisch adviseur = € 2.370.000. Voor het vestigen van zekerheden leidt het voorstel dus tot naar schatting € 2.559.600 minder nalevingskosten structureel.

Illustratie

Het starten en draaien van een onderneming kost geld. Er zal bijvoorbeeld een kantoor moeten worden gehuurd en er is een licentie nodig voor een boekhoudpakket. Doorgaans zullen vennoten deels uit eigen middelen en deels via leningen financieren. In ruil voor de lening, zal de bank zekerheid vragen, bijvoorbeeld door middel van pandrechten op de tegoeden op de rekening van de personenvennootschap. In aanvulling hierop, kunnen ook de deelnamerechten

van de vennoten worden verpand. Dit geeft banken meer zekerheid dat de leningen worden terugbetaald. Zij kunnen tegen minder kosten geld uitlenen. Dit kan voor de vennoten rente schelen.

Omzetting

Verder zal ook de omzetting naar andere (Boek 2) rechtspersonen en andersom leiden tot een reductie van nalevingskosten. Op basis van gegevens uit de literatuur uit 2002-2006, wordt er vanuit gegaan dat ongeveer 140 omzettingen per jaar plaatsvinden bij (Boek 2) rechtspersonen.[15] Er wordt vanuit gegaan dat het aantal omzettingen sindsdien is gestegen en dat het aantrekkelijker wordt om met name een personenvennootschap naar een BV om te zetten en vice versa. Uitgaande van 100 keer per jaar, zes uur per keer, voor het tarief 54 euro voor een juridisch adviseur = € 32.400. Voor het omzetten van de personenvennootschap leidt het voorstel dus tot naar schatting € 32.400 minder nalevingskosten structureel.

Illustratie

Het gaat goed met het advieskantoor en de bakkerij. Zij groeien en komen op een punt dat het fiscaal aantrekkelijker wordt om onder het regime van de Wet op de vennootschapsbelasting te vallen. Bovendien willen zij minder risico lopen om zelf persoonlijk aansprakelijk te zijn naar schuldeisers, voor het geval de zaken in de toekomst minder goed gaan. Zij besluiten daarom om de personenvennootschap te gaan omzetten naar een besloten vennootschap (BV). Naast een aantrekkelijker belastingregime, betekent dit ook een beperking in de aansprakelijkheid voor de vennoten. Ook dit is bij een toename van omzet en activiteiten aantrekkelijk. Vroeger moest een nieuwe BV worden ingericht en moesten alle goederen van de VOF worden ingebracht. Nu kan gebruik worden gemaakt van de regeling van omzetting. Er zal nog een gang moeten worden gemaakt naar de notaris, maar dit zal eenvoudiger zijn dan voorheen. Zowel de notaris als de vennoten zijn hiermee minder tijd (en kosten) kwijt voor de omzetting. In de procedure is voorzien dat derden geen nadeel ondervinden. Zij krijgen voortaan te maken met

[15] Zie J.L. van de Streek, *Omzetting van rechtspersonen,* fiscale monografieën, nr. 129, p. 21. Uit B.Snijder-Kuipers, *Omzetting als rechtsvormwijziging (diss. RUG 2008)*, hoofdstuk 8.2 komt het totaal van 3789 in de periode 1956 – 2008 naar voren.

een BV in plaats van een personenvennootschap, maar oude schulden zijn gewoon nog op zowel de personenvennootschap als de vennoten te verhalen.

Beëindiging van de personenvennootschap

Tot slot wordt het duidelijker en eenvoudiger om te stoppen met een personenvennootschap. Er is namelijk voorzien in een duidelijke wijze van vereffening, beëindiging en voortzetting van de personenvennootschap. Dit zal ten opzichte van het huidige systeem 3 uur per personenvennootschap kunnen schelen. Uitgaande van 21.745 personenvennootschappen die in 2019 zijn gestopt, gaat het tegen een tarief van € 34 om € 2.217.990. Voor het beëindigen van een personenvennootschap leidt het voorstel dus tot naar schatting € 2.217.990 minder nalevingskosten structureel.

Illustratie

Na vijf jaar houden de bakkers hun gezamenlijke project Noorderwind VOF voor gezien. Eén van de bakkers besluit verder te gaan; de ander stopt ermee. Door de nieuwe wet, kan de bakkerij als eenmanszaak worden voortgezet. De bakker die stopt heeft recht op een vergoeding, die wordt gebaseerd op de waarde van zijn deelname in de bakkerij. De bakkers spreken af dat de vergoeding door de voortzettende bakker in delen wordt betaald.

Kennis- en voorbereidingskosten

Er is ook een incidentele toename van nalevingskosten, gelegen in de kennisnamekosten van de nieuwe regeling en mogelijke voorbereidingen die getroffen worden, zoals het inwinnen van advies (in, naar ruwe schatting, 20% van de gevallen). Deze kosten zijn beperkt, omdat is voorzien in overgangsrecht om de overgang naar het nieuwe regime zo soepel mogelijk te laten verlopen. Om de kennisname te vergemakkelijken zal in overleg met het handelsregister worden voorzien in eenvoudig toegankelijke informatie, zodat deze kosten zoveel mogelijk beperkt worden. Uiteindelijk worden deze kosten van kennisname en eventuele actie geschat op 2 uur per personenvennootschap aan voorbereidingskosten (34 euro tarief) en 2 uur voor advies (54 euro tarief). Per 1/1/2020 waren er 237.000 personenvennootschappen ingeschreven. Dit betreft (237.000*2*34=) €

16.116.000 + (0,2*54*237000) € 2.559.600 = 18.675.600 aan incidentele nalevingskosten.

Overzicht schatting nalevingskosten in €	
Structurele kosten (jaarlijks)	
Oprichting van de personenvennootschap	- 5.156.829
Wisselen van vennoten	- 3.592.512
Vestigen van zekerheden	- 2.559.600
Omzetting	- 32.400
Beëindiging van de personenvennootschap	- 2.217.990
Totaal structureel	- 13.559.331
Incidentele nalevingskosten (eenmalig)	
Kennisname en voorbereiding invoering	+ 18.675.600
Totaal incidenteel	+ 18.675.600

Samenvattend leidt het voorstel naar schatting tot jaarlijks zo'n € 13.559.331 minder nalevingskosten voor ondernemers. Eenmalig zal het voorstel tot € 18.675.600 extra nalevingskosten leiden. Op de langere termijn, dat wil zeggen vanaf het tweede jaar, leidt dit wetsvoorstel derhalve naar verwachting tot verlichting van de nalevingskosten.

9. Gevolgen voor de rijksbegroting

Er zijn geen gevolgen voor de rijksbegroting.

10. Adviezen en consultatie

Bij de totstandkoming van het bijgaande voorstel is een aantal keer overlegd met de werkgroep om over de achterliggende keuzes van gedachten te wisselen. Verder is het voorstel met de Commissie vennootschapsrecht besproken. Met de opmerkingen is rekening gehouden.

Eerste consultatie

Het voorstel is van 21 februari 2019 tot en met 21 mei 2019 aangeboden via internetconsultatie.nl. Dit heeft 34 reacties opgeleverd. Daarnaast is aan een aantal organisaties advies gevraagd, te weten de Raad voor de rechtspraak, de Nederlandse Vereniging voor Rechtspraak, VNO-NCW/MKB-Nederland. Ook zijn er de nodige artikelen in de literatuur verschenen.[16] Ook heeft er een MKB-toets plaatsgevonden. Er was brede steun voor het doel van het voorstel om te komen tot een modern kader voor personenvennootschappen. Op onderdelen van het voorstel zijn voorstellen voor verbetering gedaan. Hierop wordt per thema nader ingegaan.

Onderscheid beroep en bedrijf

Er was steun om het onderscheid tussen beroep en bedrijf op te heffen. Enkele organisaties vreesden voor een toename van aansprakelijkheid en lasten, met name vanuit de hoek van medisch specialisten.[17] Op dit punt is de regeling niet aangepast, omdat de verschillen in het licht van de huidige maatschappelijke opvattingen niet goed meer te rechtvaardigen zijn. Er zijn voldoende mogelijkheden om aansprakelijkheid te beperken. De regeling bevat bijvoorbeeld de mogelijkheid van beperking van aansprakelijkheid bij opdrachten. Daarnaast zijn er alternatieven, bijvoorbeeld via de inzet een BV, die ook vennoot kan zijn. Het overgangsrecht dat in de invoeringswet is opgenomen bevat voorzieningen om de overgang van het oude naar het nieuwe regime soepel te laten verlopen.

Vraag naar een rechtsvorm met beperkte aansprakelijkheid ("LLP")

In een aantal reacties, en ook in een aantal in de literatuur verschenen artikelen, is gevraagd om de ontwikkeling van een personenvennootschap met beperkte aansprakelijkheid, naar het model van de Engelse LLP of een variant hiervan.[18] Dit zou eenvoudig kunnen worden meegenomen in het onderhavige voorstel. Dit

[16] Zie onder meer het themanummer van *Ondernemingsrecht* over de personenvennootschappen, nr. 2019, 12, Chr. M. Stokkermans, "Eenvoudig personenvennootschapsrecht", MvO 2019, nr. 3&4. Ook zijn sinds begin 2019 nog enkele relevante arresten van de Hoge Raad gewezen – met bijbehorende conclusie van de A-G. Deze zijn meegenomen in het bijgewerkte voorontwerp.

[17] Zie de reactie van de Federatie Medisch Specialisten en de Koninklijke Nederlandse Maatschappij tot bevordering te Tandheelkunde (KNMT) en de Landelijke Huisartsen Vereniging (LHV).

[18] Zie bijvoorbeeld Chr. M. Stokkermans, "Een toekomstgerichte personenvennootschap', WPNR 2019, 7240.

voorstel is niet overgenomen, omdat niet duidelijk is dat hier nu een grote maatschappelijke behoefte bestaat. Enige tijd gelegen is nog onderzoek verricht naar de wenselijkheid van zo'n LLP. Conclusie van het kabinet was destijds dat voor de invoering van een LLP – of een vergelijkbare rechtsvorm - onvoldoende grond bestaat en niet voorziet in een leemte, omdat met de flexibele BV al veel mogelijkheden aan ondernemers worden geboden.[19] Op dit moment is er onvoldoende aanleiding hier anders tegenaan te kijken.

Rechtspersoonlijkheid

Het voorontwerp ging ervan uit dat bij het aangaan van de vennootschapsovereenkomst direct rechtspersoonlijkheid aan de personenvennootschap werd verbonden. Er is in verschillende reacties en ook in de MKB-toets aandacht gevraagd voor de gevolgen van deze keuze in het voorontwerp. Met name bij stille personenvennootschappen zou dit niet passend zijn, gelet op de gevolgen voor derden en de risico's op misbruik van rechtspersonen. Sommige vermogensbestanddelen, zoals aandelen, zouden bijvoorbeeld niet goed traceerbaar meer zijn en het zou onduidelijk kunnen zijn wie achter de rechtspersoon zitten.[20] Daarnaast zou er meer aandacht moeten zijn voor het karakter van de rechtspersoon en de daarbij behorende gevolgen.[21]

Naar aanleiding van de consultatie zijn de opmerkingen ter harte genomen en is een andere keuze gemaakt. Thans is rechtspersoonlijkheid gekoppeld aan het naar buiten toe treden onder een gemeenschappelijke naam, zodat voor derden duidelijker is dat er een aparte entiteit als zodanig optreedt. Dit sluit aan bij het ontwerp van Van der Grinten. Daarnaast zijn vennoten verplicht de openbare personenvennootschap in het handelsregister in te schrijven. Een openbare personenvennootschap die niet is ingeschreven kan onder meer geen aandelen verkrijgen of bestuurder zijn van een andere rechtspersoon. Dit beperkt het risico op misbruik en voorkomt zoveel mogelijk onduidelijkheid. Voor wat betreft de aard en invulling van de rechtspersoonlijkheid, is in de toelichting verduidelijkt dat het hier om een specifieke van Boek 2 afwijkende rechtspersoonlijkheid gaat, met een

[19] Zie Kamerstukken II 2007-08, 29 752, nr. 6.
[20] Zie bijvoorbeeld de consultatiereactie van Chr. M. Stokkermans en de reactie van Van Doorne.
[21] Zie o.m. L. Timmerman, "Rechtspersoonlijkheid met in beginsel alle gevolgen van dien', WPNR 2019, september. B.F. Assink, Ondernemingsrecht, "Het bestuur van de vennootschap, enige kanttekeningen", Ondernemingsrecht 2019, 108.

eigen invulling en karakter. De reden hiervoor is dat de onverkorte toepassing van alle regels van Boek 2 BW ten aanzien van rechtspersonen niet nodig is en niet goed past bij de contractuele aard van de personenvennootschap.

Stille en openbare personenvennootschap

Het oorspronkelijke voorontwerp gaf een regeling die zag op een personenvennootschap die zowel openbaar als stil kon zijn. Uit de reacties en de verschenen artikelen in de literatuur bleek dat dat deze keuze moest worden heroverwogen. Er zou of een specifieke regeling voor de stille personenvennootschap moeten komen, dan wel, de stille personenvennootschap zou geheel van de regeling moeten worden uitgesloten.[22] Verder bleek uit reacties dat het niet passend is dat vennoten bij de meeste handelingen, die vallen binnen de normale werkzaamheden, voor rekening van de personenvennootschap mogen handelen. Verder is er bij een stille personenvennootschap ook geen behoefte aan een wettelijk toegekende vertegenwoordigingsbevoegdheid voor de vennoten. De praktijk is dat vennoten zelf voorzien in een volmacht om de vennootschap zo nodig te vertegenwoordigen.[23]

Hierop is de regeling heroverwogen en is een onderscheid aangebracht tussen een openbare personenvennootschap met rechtspersoonlijkheid en een stille personenvennootschap zonder rechtspersoonlijkheid, maar met een afgescheiden vermogen, in de vorm van een bijzondere gemeenschap. Tenzij de vennoten iets anders geregeld hebben, moeten zij instemmen met elkaars handelingen voor rekening van de vennootschap.

Fusie/omzetting/splitsing en fiscale maatregelen

Verschillende organisaties hebben gevraagd om invoeging van fiscale maatregelen, overgangsrecht, overige invoeringsregels, en een regeling voor fusie, omzetting en splitsing.[24] Met name is aangegeven dat het lastig is een reactie te geven wanneer het 'totaalplaatje' niet bekend is.

[22] Zie onder meer: J.B. Huizink, "De stille maatschap: het grootste geheim van ons recht", *Ondernemingsrecht* 2019, 12.
[23] Zie onder meer de reactie vanuit het KvK.
[24] Zie onder meer de reacties van de Gecombineerde Commissie Vennootschapsrecht, VNO-NCW en van Stokkermans.

Naar aanleiding hiervan is het voorstel aangevuld met de belangrijkste fiscale maatregelen, de regels voor omzetting van personenvennootschappen in rechtspersonen en vice versa, overgangsrecht en enkele andere invoeringsregels. Deze regels zijn in de (concept-)Invoeringswet opgenomen. De regels voor fusie en splitsing worden in een latere tranche meegenomen. Bij het ontwerpen voor de regels voor fusie en splitsing zullen de voorstellen van de werkgroep worden betrokken.

Commanditaire vennootschap

Ten aanzien van de commanditaire vennootschap is onder meer positief gereageerd op de uitbreiding naar beroepsactiviteiten. Wel zijn de nodige kanttekeningen geplaatst bij de verruiming van de mogelijkheden voor commanditaire vennoten om mee te kunnen besturen en de mogelijkheden om op basis van volmacht kunnen handelen. [25] Dit zou niet aansluiten bij de beperkte aansprakelijkheid voor commanditaire vennoten en onvoldoende waarborgen voor crediteuren bevatten. Naar aanleiding hiervan is voorzien in aansprakelijkheid van de commanditaire vennoot wanneer deze de CV heeft bestuurd als ware een gewone vennoot en de CV hierdoor failliet is gegaan. Daarnaast zijn de mogelijkheden om als commanditair vennoot te besturen iets ingeperkt. Daarbij is overwogen dat het redelijk is om de commanditair vennoot, die bijdraagt door geld of een andere inbreng ter beschikking te stellen, enige mate van zeggenschap te geven. Deze zeggenschap zal normaliter niet gelijk staan aan de mate van zeggenschap die aan een gewone vennoot wordt toegekend.

Overgang algemene titel bij één overblijvende vennoot

In de consultatiereacties en de literatuur zijn verschillende suggesties gedaan ten aanzien van het regime van de overgang onder algemene titel bij één overblijvende vennoot. Kort gezegd werden meer waarborgen gevraagd met het oog op bescherming van schuldeisers. Daarnaast zou het mogelijk moeten zijn om de personenvennootschap tijdelijk met één vennoot voort te zetten, overeenkomstig het recht in Frankrijk.[26]

[25] Zie onder meer de reactie van Allen & Overy en Stokkermans.
[26] Zie onder meer de reactie van Viotta advocaten. Zie ook Chr. M. Stokkermans, "Voortzetting door de laatste vennoot", *Ondernemingsrecht* 2019, 12.

Deze voorstellen zijn overgenomen. Wanneer een personenvennootschap wordt ontbonden als gevolg van het uittreden van de voorlaatste vennoot, zijn er drie mogelijkheden. De personenvennootschap kan tijdelijk worden voortgezet door de overgebleven vennoot, de personenvennootschap kan worden ontbonden onder voortzetting van de activiteiten door de enig overgebleven vennoot of er kan worden voortgegaan met de vereffening. Bij deze laatste optie is toegevoegd dat de zakelijke schuldeisers verhaalsvoorrang blijven houden op de voormalige goederen van de vennootschap wanneer deze zijn overgegaan naar het privévermogen van de overgebleven vennoot. Bovendien kunnen schuldeisers verzet aantekenen tegen de overgang en aanvullende waarborgen eisen voor voldoening van hun schulden.

Technische aanpassingen

In veel reacties is gevraagd om technische aanpassingen, door onder meer duidelijker aan te geven welke regels dwingend zijn en welke niet, en om duidelijker aan te geven welke regels van toepassing zijn op de commanditaire vennootschap. Ook zijn verschillende wetstechnische suggesties gedaan om onder meer de regelingen omtrent het pandrecht en vruchtgebruik, aansprakelijkheid, ontbinding en vereffening te verbeteren.

Deze suggesties zijn meegenomen en grotendeels verwerkt in de voorliggende versie. Dit heeft geleid tot een andere indeling in het wetsvoorstel, waarin de dwingendheid van een bepaling zoveel mogelijk per bepaling is uitgeschreven. Dit maakt de regeling toegankelijker. Ook is in een aantal gevallen een andere term gebruikt. Zo is de term ‘rechtsverhouding’ vervangen door ‘deelnamerecht’. Dit drukt beter uit dat het gaat om een (vorderings)recht en past daarmee beter binnen het bestaande systeem van het goederenrecht.

11. Overgangsrecht, wijzigingen in andere wetboeken, fiscale gevolgen en inwerkingtreding

Het voorstel voor de Invoeringswet modernisering personenvennootschappen bevat de nodige aanpassingen met het oog op een goede invoering. Verwezen wordt naar dit voorstel en de bijbehorende toelichting.

Artikelsgewijze toelichting

ARTIKEL I

Artikel 800 Definities personenvennootschap en naamgeving

Het voorliggende artikel bevat in lid 1 de omschrijving van de overeenkomst van personenvennootschap. Deze luidt als volgt: *"Personenvennootschap is de overeenkomst tot samenwerking tot 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"*. Deze omschrijving geeft de basis voor alle type personenvennootschappen (stille, openbare en commanditaire vennootschap) die onder titel 7.13 vallen. Valt een tussen partijen gegeven omschrijving buiten de begripsomschrijving van personenvennootschap, dan is de onderhavige titel niet van toepassing. Doel van deze omschrijving is te voorzien in een duidelijke afbakening tussen titel 7.13 en andere overeenkomsten (zoals de opdracht- en arbeidsovereenkomst) en bepaalde rechtspersonen (met name de vereniging). Het artikel wordt ten opzichte van het geldende recht geactualiseerd. Het huidige recht bevat in artikelen 7A:1655 BW en 16 WvK de omschrijving van maatschap, respectievelijk vennootschap onder firma. Deze definities bevatten niet alle kenmerken van de personenvennootschap en sluiten niet goed aan bij de terminologie van het Burgerlijk Wetboek. Ten opzichte van de huidige omschrijving zijn de beschrijvingen van maatschap en VOF samengevoegd en is de tekst taalkundig geactualiseerd. Verder is verduidelijkt dat de vennoten voor gemeenschappelijke rekening handelen, dat wil zeggen, dat de handelingen die in het kader van de personenvennootschap worden verricht uiteindelijk voor rekening komen van de vennoten. Een inhoudelijke wijziging betreft het verdwijnen van het onderscheid tussen beroeps-en bedrijfsactiviteiten. Op deze wijziging is in het algemene gedeelte van de toelichting ingegaan. Bij het ontwerpen van de bepaling is artikel 1 lid 1 van het voorontwerp van de werkgroep personenvennootschappen tot uitgangspunt genomen.

Het tweede en derde lid werken het onderscheid uit dat in deze titel wordt gemaakt tussen stille en openbare vennootschappen. Kenmerkend onderscheid is dat de

openbare personenvennootschap onder een eigen naam in het rechtsverkeer handelt, terwijl bij de stille personenvennootschap vennoten onder eigen naam, maar uiteindelijk wel voor gezamenlijke rekening handelen. In de volgende artikelen van afdeling 1 zal waar nodig aandacht worden besteed aan het verschil tussen de openbare en de stille personenvennootschap. Het vierde lid bevat de begripsomschrijving van de commanditaire vennootschap. Aan deze personenvennootschap neemt een vennoot deel die in beginsel niet aansprakelijk is voor de schulden van de vennootschap, behalve voor zijn ingelegde deel. Het vijfde lid maakt duidelijk dat de bepaling van dwingend recht is.

Eerste lid

Het gaat bij de personenvennootschap om een overeenkomst tussen partijen, die gericht is op samenwerking om voordeel te bereiken. Deze samenwerking geschiedt voor gemeenschappelijke rekening. Er is geen verbintenis om een bepaalde werkzaamheid te verrichten, zoals bij de overeenkomst van opdracht. Voorts is er bij de vennootschapsovereenkomst sprake van een zekere gelijkwaardigheid tussen partijen, waarmee de overeenkomst zich onderscheidt van bijvoorbeeld de arbeidsovereenkomst. Een arbeidsovereenkomst tussen de personenvennootschap en een vennoot is niet mogelijk, omdat dit haaks staat op dit uitgangspunt van gelijkwaardigheid.[27] Uit de term 'ieder van de partijen' vloeit voort dat er ten minste twee partijen betrokken zijn bij de totstandkoming van de overeenkomst. Deze partijen, die in deze titel als vennoten worden aangeduid, kunnen natuurlijke personen of rechtspersonen zijn. Zij moeten samenwerken, maar deze samenwerking hoeft niet duurzaam te zijn. Een personenvennootschap kan ook voor één handeling of één project worden aangegaan. Doorgaans zal uit de bedoeling van partijen , zoals opgenomen in een overeenkomst, goed kunnen worden afgeleid wat beoogd is. Hebben zij beoogd een personenvennootschap aan te gaan, dan zal deze partijbedoeling een aanwijzing zijn dat sprake is van een personenvennootschap.[28] Deze benadering past bij het uitgangspunt van contractsvrijheid dat ten grondslag ligt aan het overeenkomstenrecht in het BW.

[27] Zie in vergelijkbare zin het ontwerp Maeijer en de bijbehorende invoeringwet. Kamerstukken 2009-10 31065, nr. A, artikel 1, onderdeel A.
[28] Vgl. Chr. M. Stokkermans, 'Sleutels voor personenvennootschapsrecht (diss EUR), Kluwer 2017, par 2.3.3.2.

Het doel van deze samenwerking is het behalen van *voordeel*. De term 'voordeel' kan ruim worden uitgelegd: het kan zowel gaan om kostenbesparingen als om het genereren van vermogen. Ter onderscheid van de stichting of vereniging, is het bij de personenvennootschap nodig dat het voordeel in de vermogensrechtelijke sfeer ligt en dat dit voordeel ook aan de vennoten toekomt. Denk bijvoorbeeld aan een personenvennootschap die wordt aangegaan door twee kunstenaars om een atelier te delen – en de huur te splitsen. Zij profiteren dan beide van de bedrijfsruimte en ze besparen kosten door de huur te verdelen. Ideëel voordeel valt hier buiten. Twee kunstenaars die een samenwerking aangaan om daardoor 'meer inspiratie' voor elkaar te genereren, zijn geen personenvennootschap in de zin van dit artikel aangegaan. Het beoogde voordeel wordt door partijen gedeeld en kan aan hen worden uitgekeerd. De partijen kunnen nadere afspraken maken over de wijze waarop de verdeling plaatsvindt en welk voordeel aan wie toekomt. De wet verzet zich er niet tegen dat een geldige vennootschapsovereenkomst wordt aangegaan en vervolgens een vennoot wordt uitgesloten van de winst.

Om voordeel te bereiken, brengen partijen iets in. Deze inbreng is niet nader gedefinieerd in de wet en kan bestaan uit geld, het verrichten van arbeid, het ter beschikking stellen van het gebruik van bepaalde zaken (zoals een bedrijfspand), de inbreng van goodwill of het leveren van bepaalde zaken aan de personenvennootschap (zoals bedrijfsinventaris). De termen 'beroep of bedrijf', ten slotte, mogen ruim worden opgevat. Ook het houden van aandelen, beleggingen of het beheren van een (andere) personenvennootschap kunnen hieronder vallen.

De term 'personenvennootschap' is in de betekenis van het eerste lid de overeenkomst tussen partijen (de vennoten). Uit de andere bepalingen van deze titel volgt dat de openbare personenvennootschap een rechtspersoon is, een zelfstandig drager van rechten en plichten en kan deze, als zodanig, ook in rechte kan optreden. Daar waar in deze titel de term 'personenvennootschap' wordt gebruikt, ziet deze in beginsel op de overeenkomst en, in geval van een openbare personenvennootschap, de daardoor ontstane rechtspersoon. De term 'vennoten' ziet, afhankelijk van de doel en strekking van de bepaling, op de vennoten als partij bij de vennootschapsovereenkomst of als bestuurder van de

personenvennootschap. Waar nodig is in de wettekst of in de toelichting aan dit onderscheid aandacht besteed.

Tot slot bevat lid 1 het voorschrift van artikel 22 WvK om een akte op te stellen. De bepaling is taalkundig gemoderniseerd, maar inhoudelijk heeft het nog dezelfde betekenis. Dit betreft geen vormvoorschrift, maar een bewijsvoorschrift. Een personenvennootschap die niet schriftelijk is aangegaan, is dus niet nietig of vernietigbaar.

Doel van de bepaling is om vennoten zoveel mogelijk ertoe te bewegen een vennootschapsovereenkomst op te stellen. Tegelijk dient de bepaling er ook toe dat derden worden beschermd, indien zij op basis van de omstandigheden van het geval er van uit mogen gaan dat sprake is van een personenvennootschap. Ontbreekt een akte, dan kan alsnog op basis van alle omstandigheden worden geconcludeerd dat sprake is van een personenvennootschap.[29]

Tweede en derde lid

Titel 7.13 maakt onderscheid tussen de openbare en stille personenvennootschap. Eerdere ontwerpen van Van der Grinten en Maeijer bevatten dit onderscheid ook. Een personenvennootschap die op een voor derden duidelijk kenbare wijze onder een door de personenvennootschap gevoerde naam aan het rechtsverkeer deelneemt, is een openbare personenvennootschap. Alle andere personenvennootschappen worden aangeduid als stille personenvennootschappen. Dit komt tot uitdrukking in de voorliggende leden. Is een personenvennootschap openbaar, dan heeft deze rechtspersoonlijkheid en treedt deze als entiteit op in het rechtsverkeer. Vennoten worden in beginsel verbonden door rechtshandelingen die namens de openbare personenvennootschap zijn verricht. Op het concept van rechtspersoonlijkheid wordt in het algemene gedeelte van de toelichting en bij artikel 810 nader ingegaan.

De stille personenvennootschap heeft geen rechtspersoonlijkheid. Bij een stille personenvennootschap, treedt de personenvennootschap niet onder een door

[29] Zie J.J.M. Grapperhaus, GS Personenassociaties 1.4.1.1 onder verwijzing naar Hoge Raad 2 september 2011, JOR 2011, 361, mt. nt. Chr. M. Stokkermans.

haar gevoerde naam naar buiten. Alleen afdeling 1 geldt. Deze afdeling geeft regels voor de verhouding van de vennoten onderling, zoals over de inbreng in de personenvennootschap, deling van het resultaat en regels over het bestuur van de personenvennootschap. Daarbij is veel ruimte voor vennoten om hun vennootschap zelf in te richten. Het aantal dwingendrechtelijke bepalingen is beperkt. Vennoten zullen vaak op eigen naam rechtshandeling verrichten. Deze kunnen voor rekening komen van de gezamenlijke vennoten, indien de overige vennoten hiermee hebben ingestemd (zie artikel 803). De overige afdelingen van deze titel gelden niet. Een stille personenvennootschap kan zich dus ook niet omzetten naar een BV of een NV. Deze moet eerst openbaar te worden.

Een openbare personenvennootschap kan zich als zodanig inschrijven in het handelsregister. Dan volgt vanzelfsprekend uit de inschrijving dat sprake is van een openbare personenvennootschap. Voor het geval er niet is ingeschreven, zijn voor openbaarheid twee elementen van belang, namelijk (1) het handelen onder een door de personenvennootschap gevoerde naam en (2) daarmee op een voor derden duidelijk kenbare wijze aan het rechtsverkeer deelnemen. Het eerste criterium is eenvoudig vast te stellen: namelijk of vennoten een gemeenschappelijke naam gebruiken. Of aan dit laatste criterium is voldaan, moet aan de hand van alle omstandigheden worden bepaald. Een wederpartij die bijvoorbeeld contracteert met 'Jansen en Jansen, als vennoten van Jansen en Jansen Personenvennootschap' mag er bijvoorbeeld vanuit gaan dat hij met de personenvennootschap Jansen en Jansen VOF contracteert.

Een stille personenvennootschap kan ook stil beginnen en op een later moment openbaar worden. Denkbaar is dat twee huisartsen X en Y die een huisartsenpraktijk als stille personenvennootschap beginnen op een gegeven moment openbaar gaan voortzetten, als "Huisartsenpraktijk Zuiderwind". Zij gaan deze naam gebruiken en hangen bijvoorbeeld naambordjes op met daarop deze naam en gaan briefpapier gebruiken met deze naam. In dit geval wordt de eerst stille personenvennootschap een openbare personenvennootschap. Dit heeft rechtsgevolgen. Hier wordt nader op ingegaan in het algemene gedeelte van de toelichting en bij artikel 810.

Vierde lid

Het bijgaande lid geeft de definitie van een commanditaire vennootschap en een commanditaire vennoot.

De derde titel van het Wetboek van Koophandel (artikel 14 WvK e.v.) bevat de regeling van de commanditaire vennootschap. Ook deze regeling is verouderd en behoeft aanpassing. Opnieuw is het ontwerp van de werkgroep tot uitgangspunt genomen. De regeling is qua omvang beperkt, omdat de meeste regels gelijk zijn aan die van de ingeschreven openbare personenvennootschap. De CV is de ingeschreven personenvennootschap waaraan naast een gewone, niet-commanditaire, vennoot ten minste een commanditaire vennoot deelneemt. Er kunnen ook meerdere commanditaire vennoten deelnemen. In de Invoeringswet zal worden bepaald dat commanditaire vennoten die ten minste een bepaald belang hebben, ook moeten zijn ingeschreven in het Handelsregister. Bij de omschrijving van het belang wordt aangesloten bij artikel 3, lid 1, onderdeel d, van het Uitvoeringsbesluit Wwft 2018.

Een commanditaire vennoot is een vennoot die niet verbonden is voor de verbintenissen van de personenvennootschap. Het is vaak een geldschieter die via deze inbreng participeert in de vennootschap. Ten opzichte van de omschrijving van commanditaire vennoot bedoeld in artikel 19 WvK is de omschrijving verruimd; de verwijzing in het huidige recht naar de 'vennoot bij wijze van geldschieting' (vgl. artikel 19 lid 1 WvK) is niet meer teruggekeerd. Naast geldschieting is immers ook op andere wijze een bijdrage mogelijk, bijvoorbeeld door beschikbaarstelling van goodwill of het geven van advies. Deze verruiming sluit aan bij de benadering van de werkgroep.[30] Wijzigingen ten opzichte van het ontwerp van de werkgroep zijn vooral redactioneel van aard. In de begripsomschrijving is tevens opgenomen dat er een gewone vennoot moet deelnemen, dat wil zeggen: een vennoot die geen commanditaire vennoot is.

Een commanditaire vennootschap is per definitie een openbare personenvennootschap die is ingeschreven. Er is niet voorzien in de mogelijkheid van een niet in het handelsregister ingeschreven CV of een stille CV, omdat dit teveel onzekerheid voor derden zou opleveren. Voor hen moet immers duidelijk zijn wie zijn kunnen aanspreken en dit moet uit het handelsregister kunnen worden afgeleid. Bij niet-inschrijving moeten derden er vanuit kunnen gaan dat

[30] Zie het rapport van de werkgroep, p. 102.

alle vennoten zonder beperking kunnen worden aangesproken. Daarom is een CV zonder inschrijving niet mogelijk: zonder inschrijving is elke vennoot volledig aansprakelijk en kan er ook geen commanditaire vennoot zijn.

Het risico dat de commanditaire vennoot loopt, is beperkt tot de hoogte van de inbreng. De keerzijde is dat de commanditaire vennoot niet mag handelen in naam van de vennootschap (zie artikel 819 lid 3). Onder het huidige recht bestaat er een totaalverbod om namens de commanditaire vennootschap te handelen, ook als hiertoe uitdrukkelijk volmacht was gegeven (zie artikel 20 lid 2 WvK). Overtreedt de commanditaire vennoot deze regel, dan is hij ingevolge artikel 21 WvK hoofdelijk verbonden voor alle schulden en verbintenissen van de commanditaire vennootschap. In de praktijk wordt deze regel als te rigide ervaren. Er bestaat behoefte aan versoepeling van deze regel, om meer ruimte te bieden voor betrokkenheid van commanditaire vennoten bij de dagelijkse bedrijfsvoering van de commanditaire vennootschap.[31] Daarom is in navolging van het ontwerp van de werkgroep personenvennootschappen een genuanceerde oplossing gekozen, die eruit bestaat dat de commanditaire vennoot is uitgesloten van de bevoegdheid rechtshandelingen te verrichten op naam van de commanditaire vennootschap. Uitzondering hierop is het handelen namens de commanditaire vennootschap waarbij de gezamenlijke vennoten de commanditaire vennoot hiertoe een volmacht hebben gegeven (zie artikel 819 lid 3). Indien het handelen krachtens volmacht door een commanditaire vennoot een belangrijke oorzaak is van het faillissement van de CV is ter bescherming toegevoegd dat de commanditaire vennoot hoofdelijk aansprakelijk is jegens de boedel voor zover het bedrag van de schulden niet door vereffening kunnen worden voldaan, met een matigingsbevoegdheid voor de rechter.

Verder is voorzien in de mogelijkheid om de commanditaire vennoot aansprakelijk te stellen, indien hij heeft gehandeld als ware hij gewoon, niet-commanditair, vennoot, en zijn handelen in die hoedanigheid een belangrijke oorzaak is geweest van het faillissement. Hiermee is beoogd een balans te bereiken tussen enerzijds voldoende mogelijkheden voor de commanditair vennoot om invloed te hebben op het beleid van de personenvennootschap en anderzijds passende waarborgen te bieden voor schuldeisers, om in sprekende

[31] Zie het rapport van de werkgroep, p. 106-108.

gevallen toch verhaal te kunnen halen op de commanditaire vennoten. In de toelichting bij artikel 819 lid 4 wordt hier nader op ingegaan.

Vijfde lid

Dit lid verduidelijkt dat het artikel dwingend is. Reden hiervoor is onder meer de gewenste rechtszekerheid voor het handelsverkeer: het moet duidelijk zijn wanneer sprake is van een personenvennootschap en wanneer niet. Het staat partijen daarom niet vrij om hier van af te wijken. Zo moet een overeenkomst aan de omschrijving van het eerste lid voldoen, wil titel 7.13 van toepassing zijn. Uiteraard kan uit het lid zelf volgen dat er ruimte is om binnen die bepaling zelf keuzes te maken. Zo is er ruimte voor een commanditaire vennootschap met meerdere commanditaire vennoten.

Artikel 801 Inbreng en vermogen

Het voorliggende artikel bepaalt dat alles wat tot de verwezenlijking van het doel van de personenvennootschap kan bijdragen, kan worden ingebracht en dat op deze inbreng in beginsel de bepalingen van koop, respectievelijk huur van toepassing zijn. Verder bepaalt het artikel dat iedere vennoot bevoegd is nakoming van de verbintenis tot inbreng te vorderen. Het huidige recht bevat een soortgelijke regeling in artikel 7A:1662 lid 1 BW. Het ontwerp van de werkgroep geeft in artikel 12 regels over inbreng die met enkele wijzigingen zijn overgenomen. Zo is niet overgenomen dat de inbreng van een goed verplicht tot inbreng van zowel de juridische als economische gerechtigdheid. Dit volgt al uit het feit dat er sprake is van een verbintenis tot inbreng.

Eerste lid

De inbreng is, zoals toegelicht in de begripsomschrijving, één van de elementen waarmee de personenvennootschap zich onderscheidt van andere overeenkomsten en rechtspersonen. Het kan gaan om de inbreng van geld, arbeid, vermogensbestanddelen of (het genot van) goederen. Deze inbreng draagt bij aan het bereiken van het doel van de personenvennootschap, te weten het behalen van voordeel.

De nieuwe regeling verduidelijkt in lid 3 dat de inbreng een verbintenis is, waarvan de vennoten desgewenst nakoming kunnen vorderen. Daarmee is het niet nodig om te expliciteren wat de verplichting tot inbreng inhoudt, zoals de werkgroep in artikel 12 lid 2 van het voorontwerp heeft gedaan. Het is niet verplicht om onmiddellijk iets in te brengen: voldoende is dat een vennoot zich verbindt tot het verrichten van een positieve prestatie ('een verbintenis tot doen'). De afspraak van een vennoot om zich ergens van te onthouden is onvoldoende om als inbreng te dienen.

Partijen kunnen afspraken maken over de aard en omvang van de inbreng. Zij kunnen bijvoorbeeld het gebruiksrecht van een auto inbrengen, met de gedachte dat de vennoten hiervan voor zakelijke doeleinden gebruik kunnen maken. Een andere variant is dat het eigendom van de auto wordt ingebracht in de personenvennootschap en deze bij een openbare personenvennootschap op naam van de personenvennootschap wordt gezet, en bij een stille personenvennootschap op naam van de gezamenlijke vennoten.

Onderdeel a (inbreng in de gemeenschap bij een stille personenvennootschap)

In onderdeel a is verduidelijkt dat inbreng bij een stille personenvennootschap plaatsvindt in een tussen vennoten bestaande bijzondere gemeenschap. Op dit punt wordt voor de stille personenvennootschap het bestaande recht gecontinueerd. Hiervoor is gekozen om te voorkomen dat vennoten ongewild met een rechtspersoon te maken krijgen, terwijl deze rechtspersoonlijkheid ook niet nodig is om de stille personenvennootschap te voeren. De gemeenschap vormt een van de privévermogens van de vennoten afgescheiden vermogen dat primair tot verhaal strekt van de schuldeisers van de personenvennootschap. In artikel 802 wordt hier nader op ingegaan.

De inbreng van goederen (zaken en vermogensrechten) door de vennoten zal leiden tot overdracht van deze goederen aan de gemeenschap (vgl. artikel 3:166 lid 1 BW). Goederen waarvoor de levering tussenkomst van de notaris vereist, gaan eerst over nadat aan de gestelde leveringsvoorschriften is voldaan.

Onderdeel b (inbreng in het vermogen van de rechtspersoon bij een openbare personenvennootschap)

Onderdeel b verduidelijkt dat de inbreng in een openbare personenvennootschap plaatsvindt in het vermogen van de personenvennootschap, die rechtspersoonlijkheid bezit. De inbreng komt dan terecht in het vermogen van de rechtspersoon.

Tweede lid

Bij gebrek aan verdere afspraken tussen de vennoten, zal de verbintenis tot inbreng de overdracht van het goed impliceren, door bijvoorbeeld levering van het goed aan de personenvennootschap. In dit geval zijn de bepalingen van de titel van koop van goederen van toepassing. Dit houdt in dat de betrokken vennoot het goed (zaak of vermogensrecht) in eigendom zal moeten inbrengen in de personenvennootschap (zie artikel 7:9 lid 1 BW). Daarbij zal de betrokken vennoot onder meer rekening moeten houden met hetgeen de personenvennootschap aan eigenschappen van de te leveren zaak mag verwachten (vgl. artikel 7:17 lid 2 BW). Voor zover het genot van een goed wordt ingebracht, is aangesloten bij de algemene bepalingen van de huurtitel. Indien het genot van een bedrijfspand ter beschikking wordt gesteld, betekent dit onder meer dat het bedrijfspand ter beschikking aan de personenvennootschap moet worden gesteld voor zover dat voor het gebruik nodig is (vgl. artikel 7:203 BW).

Derde lid

Het derde lid verduidelijkt ten opzichte van het huidige recht (artikel 7A:1662 BW) dat iedere vennoot bevoegd is om nakoming van de verbintenis tot inbreng te vorderen. Ten opzichte van het ontwerp van de werkgroep is verduidelijkt dat sprake is van een verbintenis tot inbreng jegens de personenvennootschap. Blijft de betrokken vennoot in verzuim (artikel 6:81 BW), dan staan de gebruikelijke acties tot nakoming ter beschikking (vgl. artikel 6:82 BW e.v.). Het niet voldoen aan de plicht om in te brengen kan leiden tot ontbinding van de personenvennootschap. Partijen kunnen nadere afspraken maken om de gevolgen te regelen ingeval een van hen de verbintenis tot inbreng niet nakomt. Naast nakoming door de vennoten, kan ook de openbare personenvennootschap nakoming vorderen, aangezien deze rechtspersoonlijkheid heeft. Dit heeft als voordeel dat de kosten van de vordering tot nakoming uiteindelijk voor de rekening van de gezamenlijke vennoten komen.

Vierde lid

Dit lid bepaalt dat van het artikel niet kan worden afgeweken. Het is daarmee dwingend recht, omdat het een essentieel element van de personenvennootschap betreft, en vennoten belang hebben bij het kunnen afdwingen van de afgesproken inbreng jegens elkaar. Daarnaast speelt de gewenste zekerheid voor het handelsverkeer een belangrijke rol om het eerste lid dwingend te maken.

Er bestaat binnen deze bepaling ruimte om afspraken in de vennootschapsovereenkomst op te nemen. Toegestaan is bijvoorbeeld een bepaling die zegt dat vennoten die nakoming van de verbintenis willen vorderen dit eerst in een vergadering van vennoten aan de orde moeten stellen. Het geheel uitsluiten van een vordering tot nakoming aan de vennoot is niet mogelijk. Een dergelijke bepaling in de overeenkomst of besluit van de vennoten is op grond van artikel 3:40 BW nietig.

Artikel 802 stille personenvennootschap en gemeenschap

Het bijgaande artikel geeft een regeling voor de stille personenvennootschap, die geen rechtspersoonlijkheid bezit maar een bijzondere gemeenschap kent. Uit het artikel vloeit voort dat er een gemeenschap ontstaat dat een gebonden, van het privévermogen afgescheiden, vermogen vormt waarop schuldeisers van de personenvennootschap zich kunnen verhalen. Dit volgt uit de regel dat vennoten niet tussentijds kunnen beschikken over hun aandeel in de vennootschappelijke gemeenschap. Het thans geldende recht wordt hiermee gecodificeerd en, waar nodig, verduidelijkt. Inspiratie is ontleend aan artikel 7, leden 3-5 van het voorontwerp van de werkgroep.

Titel 7 van Boek 3 van het Burgerlijk Wetboek is van toepassing, wanneer de personenvennootschap en de daarbij behorende gemeenschap worden ontbonden. Dat volgt uit artikel 3:189 lid 2 BW.

Het vermogen van de personenvennootschap behoort in gemeenschap toe aan de vennoten. Dit gemeenschappelijk vermogen is gebonden aan het doel van de personenvennootschap ("gebonden vermogen") is afgescheiden van het overige

vermogen van de vennoten en geeft een zekere verhaalsvoorrang.[32] De gebondenheid van het vermogen houdt in dat zolang de personenvennootschap niet is ontbonden, geen verdeling van het vermogen kan worden gevorderd. Dit sluit aan bij de artikelen 3:178 en 179 BW inzake de bijzondere gemeenschap.[33] Een gevolg hiervan is dat privé-crediteuren van de vennoten op dit vermogen geen verhaal hebben. Zij hebben wel verhaalsmogelijkheden na ontbinding van de personenvennootschap of na uittreden van de vennoot, omdat dan de uittredingsvergoeding wordt uitgekeerd aan de uitgetreden vennoot. Privé-schuldeisers beschikken over middelen om de vennoten tot uittreden te bewegen, zoals, zoals het aanvragen van het faillissement van een vennoot. Het faillissement van een vennoot leidt immers tot diens uittreden. Dan kan over het aandeel in de gemeenschap worden beschikt. Er is tevens sprake van een afgescheiden vermogen. Dit brengt met zich dat de vennootschapscrediteuren boven de privé-crediteuren verhaal kunnen nemen op het vermogen van de personenvennootschap. Indien de vennoot wisselt doordat er sprake is van toe- en uittreding, wordt dit niet anders.[34] Schuldeisers van de personenvennootschap kunnen verhaal blijven halen op de personenvennootschap en het daaraan verbonden gemeenschappelijk vermogen.

Eerste lid

Het voorliggende lid maakt duidelijk dat een vordering tot verdeling van een tot de gemeenschap behorend goed alsmede de gemeenschap als geheel is uitgesloten, zolang de gemeenschap (en de personenvennootschap) bestaat. Dit sluit aan bij artikel 3:190 BW, dat een vergelijkbare regel kent bij een ontbonden bijzondere gemeenschap. Anders dan bij artikel 3:190 BW het geval is, is ook verdeling van de vennootschappelijke gemeenschap in zijn geheel uitgesloten. Daarmee komt ook het gebonden karakter van de gemeenschap naar voren. De achterliggende gedachte van de gebondenheid van de gemeenschap is dat deze nodig is om het doel van de personenvennootschap, het behalen van voordeel, te behalen. Indien de personenvennootschap eindigt, wordt ook de gemeenschap

[32] Zie toelichting van de werkgroep, p. 21.
[33] Zie toelichting van de werkgroep, p. 80 (nr. 3).
[34] Zie toelichting van de werkgroep, p. 80 (nr. 4).

ontbonden. De ontbonden gemeenschap valt onder de regeling van titel 7 van Boek 3 van het Burgerlijk Wetboek (zie artikel 3:189 lid 2 BW).

Tweede lid

Uit het tweede lid volgt dat de vennoot, die ook deelgenoot is in de gemeenschap, niet kan beschikken over zijn aandeel in de gemeenschap in zijn geheel, noch in het specifieke aandeel in een goed dat behoort tot de gemeenschap. Dit betekent tevens dat privéschuldeisers van een vennoot geen direct verhaal hebben op de vennootschappelijke gemeenschap. Zij kunnen eventueel wel verhaal proberen te halen op de individuele vennoot, door bijvoorbeeld beslag te leggen op zijn recht op winstuitkering of door hem te doen uittreden, bijvoorbeeld door het aanvragen van diens faillissement.

Deze situatie ligt deels anders in het geval van toetreding van een nieuwe vennoot of bij voortzetting na de uittreden van een vennoot. In die gevallen is het gerechtvaardigd om een mogelijkheid tot beschikking over het aandeel in de gemeenschap te hebben, aangezien anders de overdracht van een aandeel in de gemeenschap niet gerealiseerd kan worden. Deze mogelijkheid beschikking strekt slechts voor zover nodig om de genoemde handeling te verrichten.

Schuldeisers kunnen geen aandeel uitwinnen. Zij kunnen niet meer rechten doen gelden dan de volledig rechthebbende, i.c. de vennoten.[35] Dit voorkomt tevens dat crediteuren het aandeel van één van de vennoten in de gemeenschap of in een individueel goed van de gemeenschap kunnen uitwinnen. Dit zou de continuïteit van de personenvennootschap in gevaar brengen.

Derde lid

Het voorliggende lid verduidelijkt dat schulden van de gemeenschap telkens op de goederen van de gemeenschap verhaald kunnen worden, los van de tussentijdse mogelijke toe- en uittreding van vennoten. Deze bepaling is in het belang van de continuïteit van de onderneming en strekt ook tot voordeel van de gezamenlijke schuldeisers van de personenvennootschap: deze kunnen zich verhalen op het vermogen van de personenvennootschap. In zoverre hebben zij ten opzichte van privé-schuldeisers voorrang ('verhaalspreferentie'). Schulden kunnen krachtens

[35] Zie ook Asser-Van Olffen, nr. 169.

de rechtsverhouding alle deelgenoten betreffen, bijvoorbeeld omdat de handeling krachtens de vennootschapsovereenkomst of de wet voor rekening van de personenvennootschap komt en alle deelgenoten in de interne verhouding moeten bijdragen.[36] Verder kunnen schulden die volgens de verkeersopvatting, gezien de aard van de rechtsverhouding, behoren tot de gemeenschap, eveneens gelden als schulden van de gemeenschap.[37] Hierbij kan bijvoorbeeld worden gedacht aan verbintenissen die worden aangegaan om het vermogen van de personenvennootschap te onderhouden. Daarbij is in de literatuur het voorbeeld genoemd van een veebedrijf dat niet naar buiten treedt waarbij één van de vennoten een verbintenis is aangegaan met de leverancier van veevoeder. In dit geval is verdedigd dat de leverancier van veevoeder, krachtens verkeersopvattingen, zijn vordering kan verhalen op het vermogen van de gemeenschap, omdat de varkens het veevoeder hebben gegeten.[38] Ook de reparatie van bijvoorbeeld het door de personenvennootschap gebruikte bedrijfspand kan bijvoorbeeld een direct op de gemeenschap verhaalbare vordering opleveren.[39] Heeft een schuldeiser gehandeld met een vennoot die op eigen naam een rechtshandeling verricht, dan zal de ontstane schuld in beginsel alleen op het vermogen van de individuele vennoot kunnen worden verhaald. Er is dan geen sprake van een schuld van de gemeenschap.

Vierde lid

Dit lid verduidelijkt dat de bepaling van dwingend recht is. Doel hiervan is om belangen van derden, in het bijzonder schuldeisers, te beschermen en duidelijkheid te geven over het vermogen van de stille personenvennootschap. Het betreft immers recht met bepaald zakenrechtelijk gevolg. Dit sluit aan bij de regeling over gemeenschap, die eveneens hoofdzakelijk van dwingend recht is. [40]

Artikel 803 Besturen en besluiten binnen de personenvennootschap

[36] Zie Asser/Perrick 3-V, nr. 11.
[37] Zie Groene Serie Privaatrecht, aantek. 3 bij artikel 3:192 (H. Lammers) onder verwijzing naar M.J.A. van Mourik, zie M.J.A. van Mourik, Gemeenschap: monografieën nieuw BW, (B9 Gemeenschap) p. 30. Deventer: Kluwer 1997. Zie M.J.A. van Mourik, "Heeft de stille maatschap een afgescheiden vermogen?", WPNR 1993/6102
[38] Zie WPNR 1994/6123, Reactie door Mohr, met naschrift door Van Mourik.
[39] Zie MvA II, Parl. Gesch. BW Boek 3 1981, p. 627, over artikel 3.7.2.2a.
[40] Zie Asser-Perrick 3-V, nr. 2, onder verwijzing naar Parl. Gesch. Boek Bw 3, 5 en 6, Boek 3, 1990, p. 1303.

Artikel 803 geeft een regeling over het bestuur, besluitvorming, en het verrichten van rechtshandelingen voor rekening van de personenvennootschap. Deze regel codificeert de huidige praktijk en actualiseert de wettekst. Artikel 14 van het voorontwerp van de werkgroep is met enkele wijzigingen overgenomen.

Naar geldend recht geven artikelen 7A:1673 tot en met 7A:1676 BW een regeling over het beheer van de personenvennootschap. Uitgangspunt is dat de vennoten gemeenschappelijk beheren (artikel 7A:1676 BW). In navolging van de werkgroep is ervoor gekozen om de term beheer te vervangen door bestuur, dat beter aansluit bij het moderne taalgebruik(zie ook werkgroep, toelichting bij artikel 14). Er is geen inhoudelijke verandering beoogd. Naast werkzaamheden gericht op het in stand houden en exploiteren van een bepaald vermogen kan er ook eigendomsoverdracht van een actief van de personenvennootschap onder de term 'bestuur' vallen.[41] De algemene regel over besluitvorming is nieuw en verduidelijkt in overeenstemming met de praktijk dat instemming door alle vennoten de hoofdregel is. Het gaat hier om besluiten op basis van de vennootschapsovereenkomst of die de overeenkomst raken. Denk bijvoorbeeld aan het besluit om de personenvennootschap te ontbinden (het voorgestelde artikel 809 lid 1 onderdeel a).

Bij dit artikel geldt een onderscheid tussen de openbare en de stille personenvennootschap. Bij een stille personenvennootschap is in beginsel instemming nodig voor het verrichten van rechtshandelingen die voor rekening van de personenvennootschap worden verricht. Dit is in de eerste zin van lid 3 opgenomen. Bij een openbare personenvennootschap geldt een praktisch belangrijke uitzondering, namelijk dat iedere vennoot bevoegd is voor rekening van de personenvennootschap alle rechtshandelingen te verrichten die tot haar normale werkzaamheden behoren, alsmede rechtshandelingen die geen uitstel kunnen lijden (lid 3, tweede zin). Met dit onderscheid wordt voorkomen dat bij een stille personenvennootschap, waar vennoten doorgaans op eigen naam en voor eigen rekening handelen, geconfronteerd worden met handelingen van andere vennoten waarmee zij niet hebben ingestemd. Het staat vennoten vrij om andere afspraken te maken. Voor alle duidelijkheid wordt hier vermeld dat 'voor

[41] Zie artikel 3:170 lid 1 BW. Zie het rapport van de werkgroep, p. 16.

rekening van de personenvennootschap" duidt op de vraag of een handeling uiteindelijk ten laste van het resultaat van de personenvennootschap komt. Het betreft hier de interne verhouding tussen de vennoten. Bij 'namens' de personenvennootschap wordt bedoeld dat een handeling op naam van de personenvennootschap wordt verricht. In dit laatste geval is de personenvennootschap naar een derde partij toe gebonden.[42]

Eerste lid

Het eerste lid bepaalt hoe besluitvorming binnen de personenvennootschap plaatsvindt. De wet bevat op dit punt thans geen regeling. Op basis van deze besluiten kan bijvoorbeeld de vennootschapsovereenkomst worden aangepast of kan tot ontbinding van de personenvennootschap worden besloten (zie artikel 814 lid 1, onderdeel a) of tot toetreding van een nieuwe vennoot (zie artikel 812 lid 1). Uitgangspunt is dat de vennoten allemaal instemmen met deze besluiten. Bij overeenkomst kan anders worden afgesproken. Zo kan de overeenkomst voorzien in een (gekwalificeerde) meerderheid voor bepaalde besluiten. Voor de duidelijkheid wordt hier nog opgemerkt dat het niet gaat om een besluit in de zin van art. 2:14 BW. Daar gaat het immers om een besluit van een orgaan van een Boek 2 rechtspersoon. De term 'besluit' die in deze titel wordt gebruikt, heeft een eigen betekenis, namelijk een meerzijdige rechtshandeling op grond van de overeenkomst van personenvennootschap, die strekt tot de uitvoering of aanpassing van deze overeenkomst.[43] Is een besluit in strijd met de wet genomen, dan is het op grond van artikel 3:40 BW nietig dan wel vernietigbaar indien het uitsluitend strekt tot bescherming van één van de partijen. Bevat de vennootschapsovereenkomst afspraken over besluitvorming, dan levert een besluit in strijd hiermee in beginsel een ongeldig tot stand gekomen besluit op dan wel een toerekenbare tekortkoming, afhankelijk van de aard en inhoud van het besluit en de in de overeenkomst opgenomen rechtsgevolgen. Indien bijvoorbeeld in de overeenkomst is opgenomen dat besluiten met 3/4e meerderheid worden genomen en in een personenvennootschap met vijf vennoten met elk één stem, stemmen slechts drie vennoten in, dan is niet aan de gestelde voorwaarde voldaan en is het besluit niet tot stand gekomen. Wordt toch uitvoering gegeven aan dit

[42] Vgl. S.E. van der Waals, "De V van Voorontwerp en Vertegenwoordiging", *Ondernemingsrecht* 2019, 12, onder 6.
[43] Zie ook Asser/Maeijer & Van Olffen 7-VII 2017/47a.

besluit, dan zal er sprake zijn van een tekortkoming in de nakoming van de vennootschapsovereenkomst jegens de vennoten die niet hebben ingestemd.

Tweede lid

Deze bepaling geeft aan wie de personenvennootschap bestuurt. Dit zijn de vennoten gezamenlijk. Bij overeenkomst van vennootschap kan van het uitgangspunt dat vennoten gezamenlijk besturen, worden afgeweken. Het is dus mogelijk om te bepalen dat één of meerdere vennoten zullen besturen. Ook is denkbaar dat een derde een 'bestuurder' wordt, zonder dat deze partij wordt bij de vennootschapsovereenkomst. In dit geval zal de overeenkomst voorzien in de rol van de derde in het besturen van de vennootschap, welke besluiten hij kan nemen en welke stem hij heeft in verhouding tot de andere vennoten. Eventuele bevoegdheid tot vertegenwoordiging, bijvoorbeeld op basis van een volmacht, kan in het handelsregister worden ingeschreven. Deze derde is gebonden aan artikel 803, waarin is geregeld dat vennoten en andere personen die bij de organisatie van de personenvennootschap betrokken zijn zich gedragen jegens elkaar naar hetgeen door redelijkheid en billijkheid wordt gevorderd.

De achterliggende gedachte van het uitgangspunt van gezamenlijk besturen is mede dat de vennoten ook gezamenlijk aansprakelijk worden voor verbintenissen die de personenvennootschap aangaat. Deze bepaling ziet op de interne verhoudingen tussen de vennoten. Het voorliggende artikel regelt dus niet in hoeverre de vennoten de personenvennootschap naar buiten toe kunnen vertegenwoordigen. Op deze bevoegdheid ziet voor wat betreft de openbare personenvennootschap artikel 813.

Derde lid

Artikel 17 WvK bepaalt dat elke vennoot bevoegd is voor rekening van de vennootschap handelingen verrichten, met uitzondering van handelingen die niet op de vennootschap betrekkelijk zijn of die volgens de overeenkomst niet mogen worden verricht. De regeling van de maatschap geeft eveneens een regel dat vennoten zich over-en-weer machtigen om de maatschap te beheren (zie artikel 7A:1676, onder 1. Daarbij kunnen vennoten een veto uitspreken voordat de handeling wordt verricht (het zgn. preventieve vetorecht).[44] Het voorliggende lid

[44] Zie A.J.S.M. Tervoort, GS Personenassociaties 2.10.3.1, Maatschap.

bepaalt als hoofdregel dat alle vennoten moeten instemmen met handelingen die voor rekening van de personenvennootschap komen.[45] Vennoten kunnen afspreken dat één vennoot of meerdere vennoten tezamen kunnen beheren. Stemmen niet alle vennoten in terwijl dit wel vereist is, dan hoeven de overige vennoten niet te accepteren dat de handeling voor rekening van de personenvennootschap komt. In zo'n geval zal de vennoot die de handeling heeft verricht jegens de andere vennoten volledig draagplichtig zijn. Om aan te sluiten bij de terminologie van het Burgerlijk Wetboek, bezigt de wettekst van het voorliggende lid de term 'rechtshandelingen' in plaats van handelingen.

Bij de openbare personenvennootschap is voorzien is in de bevoegdheid voor vennoten om voor rekening van de personenvennootschap de 'normale' rechtshandelingen te kunnen verrichten die binnen de normale werkzaamheden van de personenvennootschap passen. Wat onder 'normale werkzaamheden' moet worden volstaan, kan zijn gespecificeerd in de overeenkomst waarbij de openbare personenvennootschap is aangegaan. Het kan ook worden afgeleid uit de feitelijke beroeps-of bedrijfsactiviteiten. Bij een bedrijf dat handelt in zonnepanelen is het aankopen van zonnepanelen een normale rechtshandeling, terwijl dat bij een advocatenkantoor niet zo is. De in het lid opgenomen bevoegdheid voorkomt dat bij veel rechtshandelingen alle vennoten moeten zijn betrokken.

Handelingen die geen uitstel kunnen lijden mogen ook door iedere vennoot afzonderlijk worden verricht. Men kan denken aan het geval van een slagerij in de vorm van een VOF, waarbij de koeling van de vleesvoorraad is uitgevallen. Gelet op het gemoeide belang om de voorraad vlees te behouden zou in dit geval transport en tijdelijke opslag kunnen regelen, zonder dat hij daarvoor instemming nodig heeft van de andere vennoten. Doordat de bepaling van regelend recht is, kunnen vennoten andere afspraken maken.

Voor rechtshandelingen voor rekening van de openbare personenvennootschap die niet tot de normale werkzaamheden behoren of rechtshandelingen die daar niet toe behoren en die uitstel kunnen leiden, is instemming van alle vennoten nodig.

[45]Zie p. 92 van de toelichting bij het ontwerp van de werkgroep, onder verwijzing naar Asser/Maeijer 5-V 1995, nrs. 132 en 133

Vierde lid

De personenvennootschap veronderstelt een samenwerkingsverband van vennoten, waarbij, op basis van goede trouw, wordt gewerkt aan het doel van de personenvennootschap. Het kan niettemin voorkomen dat één of meer vennoten zich zodanig gedragen dat de andere vennoten zijn handelingsbevoegdheid willen beperken of herroepen. Het voorstel vereist hiervoor dat er gewichtige redenen zijn. Denk bijvoorbeeld aan een vennoot die weigert enige vorm van rekening en verantwoording af te leggen, waardoor de andere vennoten geen enkel inzicht hebben in diens handelen. In dergelijke gevallen wordt het mogelijk om de bevoegdheid van de vennoot tot het verrichten van handelingen voor rekening van de personenvennootschap in te perken of te herroepen. Mede tegen de achtergrond dat deze regel ter bescherming dient van de overige vennoten kan een dergelijke mogelijkheid niet worden uitgesloten. Dit is overigens ook onder het huidige recht zo. De bepaling laat toe dat de vennoten nadere afspraken maken, om bijvoorbeeld bepaalde gronden te geven op grond waarvan de bevoegdheid om voor rekening van de personenvennootschap te handelen wordt beperkt. Ook kan nader worden verduidelijkt wat in ieder geval een 'gewichtige reden' is die inperking of ontneming van de bevoegdheid rechtvaardigt. Wat niet is toegestaan is het geheel uitsluiten van de mogelijkheid om wegens gewichtige redenen te beperken of te herroepen. Is een persoon, niet zijnde een vennoot aangewezen om te besturen, dan brengt het doel en de strekking van het vierde lid met zich dat ook de bevoegdheid van deze derde om voor rekening van de personenvennootschap rechtshandelingen te verrichten, niet kan worden herroepen of beperkt.

Vijfde lid

Bij de vrij ruime mogelijkheden voor vennoten om voor rekening van de personenvennootschap rechtshandelingen te verrichten, past een verplichting om jegens elkaar rekening en verantwoording af te leggen. Ook op dit punt wordt het bestaande recht gecodificeerd.[46]

Gelet op de hoofdelijke aansprakelijkheid die rust op de vennoten (vgl. artikel 809 lid 1) strekt de bepaling tevens tot bescherming van de gezamenlijke vennoten. Het moet, in ieder geval op hoofdlijnen, inzichtelijk zijn welke

[46] Asser/Maeijer & Van Olffen 7-VII 2017/96, onder verwijzing naar o.m. HR 5 maart 1915, NJ 1915/635, W 9832; HR 19 maart 1920, NJ 1920/493, W 10 556.

handelingen vennoten hebben verricht en wat hiervan de gevolgen zijn geweest voor de personenvennootschap en in het verlengde, voor de overige vennoten. Er bestaat ruimte voor de vennoten om af te spreken hoe aan deze verplichting invulling wordt gegeven. Men kan denken aan een afspraak om elkaar bijvoorbeeld elke maand te informeren over elkaars voor rekening van de vennootschap activiteiten. Is niets afgesproken, dan mogen vennoten elkaar vragen om verantwoording af te leggen over hun activiteiten voor de personenvennootschap. Daarnaast zal in ieder geval eenmaal per jaar rekening en verantwoording worden afgelegd in het kader van het vaststellen van de balans en de staat van baten en lasten. Van deze minimale eis kan door partijen niet worden afgeweken.

Zesde lid

Dit lid bepaalt in hoeverre dit artikel dwingendrechtelijk van aard is. Het staat vennoten vrij om andere afspraken te maken in het kader van leden 1 tot en met 3. Het kan bijvoorbeeld praktisch zijn om bij grotere personenvennootschappen te bepalen dat sommige besluiten worden genomen bij meerderheid of dat rechtshandelingen die voor rekening van de personenvennootschap komen met instemming van minimaal twee vennoten worden verricht. Leden 4 en 5 zijn in beginsel dwingend. In het vierde lid kunnen vennoten gewichtige redenen specificeren in de overeenkomst die in ieder geval kunnen leiden tot het herroepen of het beperken van de bevoegdheid om rechtshandelingen te verrichten voor de rekening van de personenvennootschap. Lid 5 is dwingend, in die zin, dat ten minste jaarlijks rekening en verantwoording jegens elkaar moet worden afgelegd. Het is mogelijk om vaker rekening en verantwoording af te leggen. Het lid laat vrij *hoe* rekening en verantwoording wordt afgelegd. Hierover kunnen, bijvoorbeeld in de overeenkomst, nadere afspraken worden gemaakt.

Artikel 804 Verplichtingen vennoten jegens elkaar

Artikel 804 beschrijft de verplichtingen die de vennoten en andere personen die bij de organisatie van de personenvennootschap betrokken zijn jegens elkaar en, in het geval van een openbare personenvennootschap, ook jegens de rechtspersoon hebben. Deze verplichtingen vloeien voort uit de rechtsverhouding die tussen hen bestaat op grond van de vennootschapsovereenkomst of door een besluit.

Hiertoe bepaalt het eerste lid dat zij zich jegens elkaar gedragen naar hetgeen door redelijkheid en billijkheid wordt gevorderd. Deze regel volgt artikel 9 lid 1 van de werkgroep, met een ietwat gewijzigde redactie. Het tweede lid is gebaseerd op artikel 13 van de werkgroep en geeft een nadere uitwerking van het eerste lid, door een aantal gedragingen te omschrijven waarvan vennoten zich dienen te onthouden, namelijk:

a. het verrichten van een rechtshandeling voor rekening van de personenvennootschap met zichzelf of met een natuurlijk persoon of een rechtspersoon die tot hem in een verhouding staat als bedoeld in artikel 46 lid 1 onderdelen 3°, 4°, 5° of 6° van Boek 3, tenzij een dergelijke rechtshandeling gebruikelijk onder dezelfde voorwaarden ook met derden wordt verricht;

b. het benutten van een voordeel dat aan de personenvennootschap behoort toe te komen door zichzelf of door een persoon als bedoeld onder a;

c. het aanwenden van het vermogen van de personenvennootschap anders dan met het oog op de verwezenlijking van het doel van de personenvennootschap; of

d. het verrichten van handelingen die concurreren met de activiteiten van de personenvennootschap.

Dit artikel codificeert het, voornamelijk in de doctrine en jurisprudentie ontwikkelde, bestaande recht. Hierop wordt in de toelichting op de volgende leden, onder verwijzing naar de relevante bronnen, nader ingegaan.

Wordt in strijd met het artikel gehandeld, dan geldt dit als een tekortkoming in de nakoming van een uit de wet voortvloeiende verbintenis en staat onder meer de mogelijkheid open om schadevergoeding te vragen (vgl. artikel 6:74 BW). Het betreft een algemene norm, waarop, afhankelijk van de omstandigheden, zowel vennoten als andere personen die bij de organisatie van de personenvennootschap zijn betrokken een beroep op kunnen doen. De curator kan in faillissement eveneens een beroep doen op deze norm. Derden, zoals leveranciers of klanten, zijn niet bij de organisatie van personenvennootschap betrokken en kunnen geen beroep op deze bepaling doen. De bepaling zelf heeft alleen interne werking en staat bijvoorbeeld los van de vraag of een vennoot de personenvennootschap rechtsgeldig kan vertegenwoordigen.

Eerste lid

Uitgangspunt, ook onder het bestaande recht, zijn de verplichtingen die de vennoten onderling hebben afgesproken in de vennootschapsovereenkomst.

Bevat de overeenkomst een leemte of onduidelijkheid, dan komt het aan op de betekenis die de vennoten in de gegeven omstandigheden over en weer redelijkerwijs aan deze bepalingen mochten toekennen en op hetgeen zij te dien aanzien redelijkerwijs van elkaar mochten verwachten. Daarbij kan mede van belang zijn tot welke maatschappelijke kringen de vennoten behoren en welke rechtskennis van hen kan worden verwacht.[47] Verder gedragen vennoten zich jegens elkaar zoals een goed vennoot betaamt, zowel jegens elkaar als jegens de rechtspersoon. Dit is een uitwerking van het algemene beginsel van redelijkheid en billijkheid (zie ook artikelen 2:8 en 6:2 BW).[48] Dit beginsel is nader uitgewerkt in jurisprudentie, waarin een aantal gedragingen van vennoten in strijd met de redelijkheid en billijkheid werden geoordeeld. Omdat bijvoorbeeld ook derden de personenvennootschap kunnen besturen, is de reikwijdte van het eerste lid uitgebreid naar 'degenen die bij de organisatie van de personenvennootschap betrokken zijn'. Gedacht wordt aan commissarissen die krachtens overeenkomst toezicht houden. Bij de uitleg kan worden aangesloten bij hetgeen in artikel 2:8, eerste lid, BW is bepaald.

Omwille van de duidelijkheid en rechtszekerheid worden de in het tweede lid gedragingen in de wet gespecificeerd die in beginsel in strijd zijn met het in het eerste lid opgenomen principe.

Tweede lid

Het bijgaande lid geeft een concretisering van de regel die in het eerste lid is gegeven. In een aantal situaties kan de redelijkheid en billijkheid ertoe leiden dat vennoten zich onthouden van bepaalde gedragingen, zoals het ontplooien van een activiteit die concurreert met de activiteit van de vennootschap.[49] De reikwijdte van dit lid is, anders dan het eerste lid, vanwege het specifieke karakter van sommige bepalingen beperkt tot vennoten. Dit staat er niet aan in de weg dat in bepaalde gevallen het tweede lid wel van pas kan komen bij de uitleg van het eerste lid, ook ten aanzien van personen die geen vennoot zijn.

---

[47] HR 13 maart 1981, NJ 1981, 635, m. nt. C.J.H. Brunner.

[48] Zie A.J.S.M. Tervoort, maatschap, in Groene Serie Personenassociaties, nr. 2.3.1.1., met verwijzing naar HR 10 februari 1921, NJ 1921, blz. 409, alsook m.b.t. de rechtsbetrekking tussen deelgenoten: HR 13 februari 2004, NJ 2004, 653, m. nt. W.M. Kleijn.

[49] Zie A.J.S.M. Tervoort, maatschap, in Groene Serie Personenassociaties, nr. 2.3.1.1., met verwijzing naar HR 10 februari 1921, NJ 1921, blz. 409

Het gaat hier specifiek om het (a) aangaan van rechtshandelingen voor rekening van de personenvennootschap met aan de vennoot gelieerde personen of rechtspersonen. Achterliggende gedachte is dat hierdoor een tegenstrijdig belang kan ontstaan. In het algemeen geldt hierbij de regel dat moet worden beoordeeld in hoeverre er, op grond van de omstandigheden van het geval, een risico bestaat dat het vennootschappelijk belang en het persoonlijk belang zodanig uiteenlopen dat het belang van de personenvennootschap niet goed kan worden behartigd.[50] Onderdeel (b) noemt het benutten van een voordeel dat eigenlijk aan de rechtspersoon toebehoort, het (c) gebruiken van het vermogen van de personenvennootschap anders dan voor het voorgeschreven doel en (d) het verrichten van met de activiteiten van de personenvennootschap concurrerende handelingen. Met dit laatste wordt het arrest van de Hoge Raad gecodificeerd, waarbij werd geoordeeld dat een vennoot, die via een eigen vennootschap loten uit gaf in strijd met de goede trouw handelde jegens zijn vennoten in een andere handelsvennootschap die zich eveneens richtte op het uitgeven van loten.[51]

Uit de aard, het doel of de strekking van de personenvennootschap kan anders voortvloeien, namelijk dat de activiteit of gedraging toch is toegestaan. Zo is denkbaar dat de personenvennootschap een joint venture betreft tussen twee – op zichzelf concurrerende – rechtspersonen. Ook kunnen vennoten anders overeenkomen. Het gaat in lid twee dus niet om een lijst van verboden met een absoluut karakter, maar een lijst gedragingen die in het licht van het vereiste van goede trouw op grond van alle voorliggende omstandigheden moet worden beoordeeld. In dat geval kan uit de overeenkomst of aard van de personenvennootschap voortvloeien dat de onder (d) genoemde handeling toch is toegestaan. Meer in het algemeen zal bij de commanditaire vennootschap uit de aard van de personenvennootschap voortvloeien dat er meer ruimte bestaat voor de onder (b) en (d) genoemde handelingen door de commanditaire vennoot. De commanditaire vennoot is gehouden in te brengen in de commanditaire vennootschap, maar zijn bijdrage aan het bestuur van de commanditaire vennootschap is praktisch en in ieder geval juridisch doorgaans beperkter dan die van gewone vennoten. Het zou dan niet redelijk zijn om de commanditaire vennoot

[50] Zie Hof ’s-Hertogenbosch 2 maart 2013, ECLI:NL:GHSHE:2013:BZ6726, JOR 2013/298.
[51] HR 10 februari 1921, NJ 1921, blz. 409.

al te zeer in te perken in zijn handelingsvrijheid. Denk bijvoorbeeld aan de commanditaire vennoot die in verschillende film-personenvennootschappen investeert, terwijl deze films op zichzelf bezien met elkaar concurreren. Ook in de literatuur is op dit onderwerp voor meer bewegingsruimte gepleit.[52]

Derde lid

Het derde lid geeft aan dat het eerste lid van dwingend recht is. Het principe voor eenieder om zich naar hetgeen door redelijkheid en billijkheid wordt gevorderd is dermate fundamenteel in het Nederlandse burgerlijk recht, dat hiervan niet kan worden afgeweken. Van het tweede lid kan worden afgeweken. Dit biedt de nodige flexibiliteit aan de praktijk, bijvoorbeeld voor twee vennoten die op zichzelf concurrenten zijn maar niettemin besluiten om voor een project een gezamenlijke personenvennootschap aangaan. Zij kunnen dan besluiten om het tweede lid helemaal uit te sluiten of gedeeltelijk, bijvoorbeeld alleen onderdeel d.

Artikel 805 Administratieplicht en verantwoording

Artikel 805 geeft de administratieplicht en geeft met een kleine aanvulling de regels die in artikelen 3:15i en 3:15j van Boek 3 en artikel 10 leden 2 tot en met 4 van Boek 2 zijn opgenomen. Ook op basis van het huidige recht bestaat deze administratieplicht voor vennoten en de personenvennootschap. Nieuw zijn enkele verduidelijkingen die worden gegeven over de geldende termijnen en wie er inzage heeft in de boeken, bescheiden en andere gegevensdragers van de personenvennootschap.

Voor alle duidelijkheid zijn deze regels, in navolging van artikelen 15 en 16 van de werkgroep in iets gewijzigde vorm, uitgeschreven. Zo is de termijn waarbinnen de balans en de staat van baten en lasten moet worden opgemaakt, aangepast naar vijf maanden met verlenging van ten hoogste vijf maanden (in plaats van zes en vier, zoals de werkgroep heeft voorgesteld). De gewijzigde termijn sluit aan bij de verplichting die geldt voor de NV en BV, zoals opgenomen in artikel 2:101 en 2:210 BW. Verder is de wijze waarop de administratie wordt bewaard, gemoderniseerd, mede naar aanleiding van verschillende opmerkingen

[52] Vgl. J.B. Huizink, “De commanditaire vennootschap” in M. van Olffen e.a. (red.), Modernisering personenvennootschappen (Serie Van der Heijden Instituut nr. 137), par. 9.4.

hieromtrent in de consultatie. Dit hoeft niet meer op papier te geschieden, maar kan ook op een andere (duurzame) gegevensdrager.

Eerste lid

Het eerste lid geeft op eenzelfde wijze als artikel 16 van het voorontwerp aan dat het boekjaar van de vennootschap een kalenderjaar is. In de vennootschapsovereenkomst kan hiervan worden afgeweken. Dit sluit aan bij hetgeen voor de Boek 2-rechtspersoon geldt op grond van artikel 2:10a BW. Het boekjaar hoeft dus niet gelijk te lopen met een kalenderjaar, maar kan bijvoorbeeld ook van 1 juli tot en met 30 juni van het volgende jaar lopen.

Tweede lid

Het tweede lid bepaalt, op een vergelijkbare wijze als artikel 2:10 lid 2 BW voor de Boek 2-rechtspersonen, dat de vennoten binnen vijf maanden na afloop van het boekjaar de balans en de staat van baten en lasten maken (artikel 2:10 lid 2 BW bepaalt dit voor Boek 2 rechtspersonen). Zij kunnen éénmaal de termijn voor het opmaken van de balans en de staat van baten en lasten verlengen met een periode van ten hoogste vijf maanden. Vennoten kunnen ook een andere gegevensdrager kiezen om genoemde stukken op te maken.

Na het opmaken van de balans en de staat van baten en lasten moet deze door de vennoten worden vastgesteld. Het belang van deze bepaling is zodanig groot voor de vennoten, dat zij tenminste op enige wijze bij de vaststelling van de staat van baten en lasten betrokken moeten zijn. Vaststelling van de staat van baten en lasten is zozeer verbonden met het bepalen van het resultaat van de samenwerking dat deze bevoegdheid slechts binnen de kring van vennoten kan worden uitgeoefend.[53]

Derde lid

In navolging van artikel 15 van het voorontwerp, gelden administratieverplichtingen voor eenieder die een bedrijf of zelfstandig een beroep uitoefent. Concreet is degene verplicht om van zijn vermogenstoestand en van alles betreffende zijn bedrijf of beroep, naar de eisen van dat bedrijf of beroep, op zodanige wijze een administratie te voeren en de daartoe behorende boeken,

[53] Zie hiervoor het rapport van de werkgroep, toelichting bij artikel 16.

bescheiden en andere gegevensdragers op zodanige wijze te bewaren, dat te allen tijde zijn rechten en verplichtingen kunnen worden gekend.

Vierde lid

Dit lid is gebaseerd op artikel 3:15j BW dat bepaalt dat bepaalde personen die een specifiek en rechtstreeks belang hebben de openlegging van de boeken van het bedrijf kunnen vorderen, namelijk:

a. ieder van de vennoten;

b. erfgenamen, ten aanzien van de boekhouding van de erflater;

c. deelgenoten in een gemeenschap, ten aanzien van de boekhouding betreffende de gemeenschap (bijvoorbeeld oud-vennoten die hun aandeel in de gemeenschap nog niet hebben overgedragen);

d. bij besluit of overeenkomst aangewezen belanghebbenden.

De tekst komt grotendeels overeen met die van artikelen 3:15i en 3:15j. Er zijn enkele afwijkingen: in onderdelen a, b en c is nader uitgewerkt wie de openlegging van tot de administratie van de personenvennootschap behorende boeken, bescheiden en andere gegevensdragers mag opvragen. Het gaat hier om de vennoten en de erfgenamen van overleden vennoten. Verder staat het de vennoten vrij om in de overeenkomst belanghebbenden aan te wijzen die ook inzage hebben in de administratie. Gedacht kan worden aan financiers van de personenvennootschap die enig inzicht willen hebben in de wijze waarop de personenvennootschap wordt gevoerd. Anders dan in artikel 3:15j, zijn niet de schuldeisers in faillissement aangewezen als belanghebbenden om openlegging van de boeken te vragen. In het belang van een ordelijk afwikkeling van het faillissement, komt deze bevoegdheid uitsluitend aan de curator toe, zowel bij een stille als een openbare personenvennootschap.

Vijfde lid

Dit lid bepaalt dat de leden 2 tot en met 4 grotendeels van dwingend recht zijn. De gedachte is dat ook anderen dan vennoten belang kunnen hebben bij een behoorlijke administratie. Zo zal bij faillissement de curator beschikking moeten hebben over een deugdelijke administratie, met het oog op een behoorlijk beheer en vereffening van de boedel. Van lid 1 kan worden afgeweken: het staat vennoten vrij om iets anders te kiezen dan een kalenderjaar als boekjaar.

Artikel 806 Deel in resultaat

Artikel 806 bepaalt dat de vennoten in beginsel voor een gelijk deel in het resultaat van de personenvennootschap delen en dat wordt vastgesteld hoe groot dit deel is. Na vaststelling van het resultaat hebben de vennoten recht op uitkering van de winst, in geld. Artikel 7A:1670 BW bepaalt dat vennoten delen in de winsten en verliezen van de maatschap, naar rato van hun inbreng. Maten die 'slechts' nijverheid hebben ingebracht, krijgen evenveel als degene die het minst heeft ingebracht. Dit uitgangspunt is niet langer van deze tijd en wordt daarom vervangen door een nieuwe bepaling, die als uitgangspunt gelijke winstdeling geeft voor vennoten. Zij stellen de winst tezamen vast. Uitkering geschiedt in beginsel in geld. Vennoten kunnen andere afspraken maken. Inspiratiebron voor deze bepaling was artikel 17 van het ontwerp van de werkgroep. Het eerder opgenomen voorschrift dat de vaststelling van het resultaat en het winstdeel niet aan derden kan worden toegekend, is geschrapt. Het kan immers nuttig zijn om een onafhankelijke derde jaarlijks het resultaat en het winstdeel vast te stellen om daarmee onzekerheid en mogelijke onenigheid tussen vennoten te voorkomen.

Eerste lid

Het voorliggende artikel regelt allereerst dat vennoten als uitgangspunt voor een gelijk deel delen in het resultaat van de personenvennootschap. Het resultaat zal doorgaans worden vastgesteld op basis van de in artikel 805 genoemde jaarstukken. Het resultaat kan zowel positief als negatief zijn. Er bestaat alle ruimte voor de vennoten om in de overeenkomst van vennootschap andere afspraken te maken over het aandeel in de winst of in het verlies. Zo is denkbaar dat op basis van de participatie in de personenvennootschap wordt bepaald op welke winstdeel een vennoot recht heeft. Anders dan onder het huidige recht is het ook mogelijk om een vennoot geheel uit te sluiten van de winst; het grootste gedeelte van het artikel is niet van dwingend recht. Op dit punt volgt het voorstel de benadering van de werkgroep. De achterliggende gedachte is dat er behoefte bestaat in de praktijk aan de mogelijkheid tot het uitsluiten van vennoten van winstuitkering. 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.

Het resultaat is ook bepalend voor de onderlinge draagplicht van vennoten. In beginsel geldt intern dat eenieder voor een gelijk deel deelt in de schulden. Dit geldt ook indien de personenvennootschap of vennoten jegens derden op een andere wijze aansprakelijk zijn, bijvoorbeeld omdat met derden is overeengekomen dat één van de vennoten naast de personenvennootschap kan worden aangesproken of als sprake is van één of enkele aansprakelijke vennoten bij het aannemen en uitvoeren van een opdracht overeenkomstig artikel 814 lid 3. Het is aan de vennoten om eventueel nadere afspraken te maken over wie wat bijdraagt in de interne verhouding. Dit voorkomt dat bij een eventuele vereffening vennoten onverwacht moeten bijdragen in het tekort dat door andere vennoten is 'veroorzaakt'.[54] Overigens bevat de bepaling geen verplichting om het tekort tijdens het bestaan van de personenvennootschap aan te zuiveren. Dat is ook niet nodig, omdat het primair een aangelegenheid is voor de vennoten zelf. Bij ontbinding van de personenvennootschap of bij faillissement, bestaat er wel een verplichting tot aanzuivering. In deze gevallen spelen ook de belangen van derden-schuldeisers.

Tweede lid

Het tweede lid geeft aan dat het resultaat en het bedrag waar de vennoten recht op hebben bij besluit wordt vastgesteld. Dit gebeurt in beginsel door alle vennoten gezamenlijk, maar uit de vennootschapsovereenkomst kan anders voortvloeien. Zo kunnen vennoten afspreken dat een meerderheid van de stemmen volstaat voor het vaststellen van het winstdeel. Na de vaststelling van het resultaat en het winstdeel, ontstaat het recht op uitkering.

Uitkering geschiedt in geld. Vennoten kunnen iets anders bepalen, bijvoorbeeld door in natura uit te keren. Zo kan een vennoot bij wijze van winstuitkering de bedrijfsauto van de personenvennootschap krijgen als zijn deel van de winstuitkering, in plaats van een uitkering in geld. Zodra de winst is vastgesteld, heeft eenieder een (vorderings)recht op uitkering. Zoals in de

[54] Zie ook G.J.H. van der Sangen, "Aansprakelijkheid, draagplicht en verhaal bij personenvennootschappen", TvOB 2017-1.

toelichting bij het voorontwerp is opgemerkt, kan in bijzondere omstandigheden inroeping van dit recht in strijd komen met de redelijkheid en billijkheid, bijvoorbeeld indien de onderneming er financieel slecht voorstaat en er behoefte is aan interne financiering (zie ook artikel 804 lid 1).[55] Vennoten kunnen afspraken maken over bijvoorbeeld tussentijdse uitkering of over een verplichting om in te brengen in het vermogen van de personenvennootschap, indien het resultaat negatief is. Het tweede lid is namelijk niet van dwingend recht.

Artikel 807 Toetreding van vennoten

Artikel 807 geeft regels over de toetreding van vennoten, de wijze waarop toetreding plaatsvindt en wat de rechtsgevolgen hiervan zijn voor de vennoot en voor de personenvennootschap. Dit onderwerp is niet in de huidige wet geregeld. Op basis van de huidige wet moet een personenvennootschap worden ontbonden en opnieuw worden aangegaan. In de praktijk is de toetreding van vennoten een onderdeel dat in de vennootschapsovereenkomst wordt geregeld. Zo wordt er vaak voorzien in een wijzigings-of voortzettingsbeding, gecombineerd met volmachten. Uitgangspunt is dat bij toetreding van een nieuwe vennoot de andere vennoten moeten instemmen. De regeling is gebaseerd op artikel 27 leden 1 en 2 van de werkgroep. De wijzigingen die zijn aangebracht zijn vooral van redactionele en systematische aard. Er is tevens voorzien in een regel over opvolging. Bij opvolging treedt een vennoot uit en treedt een nieuwe vennoot in zijn plaats. Hierover kunnen vennoten verder besluiten.

Eerste lid

Toetreding van een nieuwe vennoot tot de personenvennootschap zal doorgaans plaatsvinden door een daartoe strekkende verklaring van de vennoot en aanvaarding door de personenvennootschap. Zij zullen dit in de praktijk in een toetredingsovereenkomst regelen. Bijgaande bepaling voorziet, evenals de ontbinding van de personenvennootschap, in het uitgangspunt dat vennoten bij besluit instemmen met de toetreding. Ditzelfde geldt voor de opvolging van een vennoot door een of meer personen die vennoot wordt of worden. De regeling van

[55] Zie p. 89 van het ontwerp van de werkgroep (toelichting bij artikel 7, punt 5), onder verwijzing naar Asser-Maeijer 5-V 1995, nr. 65.

besluitvorming is in artikel 803 geregeld. In het geval van een openbare personenvennootschap kan de overeenkomst voorzien in toestemming aan de vennoot zijn deelnamerecht aan een derde over te dragen. Dit geval is in artikel 811 geregeld.

Tweede lid

Het derde lid regelt de gevolgen van het toetreden van de nieuwe vennoot tot de personenvennootschap. Hetgeen uit de vennootschapsovereenkomst voortvloeit, geldt voor de toegetreden vennoot vanaf het moment van toetreding. Bovendien deelt de vennoot vanaf het moment van toetreding in het resultaat van de personenvennootschap. Ditzelfde geldt ook voor de persoon die een vennoot opvolgt. Daar waar de vennootschapsovereenkomst (of de overeenkomst van toetreding) niets regelt, geldt hetgeen in de onderhavige titel is bepaald. Dit houdt bijvoorbeeld in dat de vennoot vanaf het moment van toetreden betrokken wordt bij het opmaken van de balans en de staat van baten en lasten (zie artikel 805). Partijen mogen hier dus ook andere afspraken over maken.

Artikel 808 Uittreding van vennoten

Bijgaand artikel voorziet in een regeling van uitreding van één van de vennoten. Het artikel regelt hoe een vennoot kan uittreden en wat de gevolgen zijn voor hem en voor de personenvennootschap. Verder zijn enkele specifieke omstandigheden gegeven die automatisch leiden tot uittreding van de vennoot, namelijk bij opzegging, bij curatele, meerderjarigenbewind, faillissement, overlijden of opheffing (van een rechtspersoon). Ook de overeenkomst kan gronden bevatten die leiden tot uittreding van een vennoot. Verder kan de rechter, op verzoek van een vennoot, bij gewichtige redenen bepalen dat een vennoot uittreedt, eventueel met toekenning van schadevergoeding. Vernietiging van een opzegging is mogelijk wanneer dit in strijd is gedaan met de redelijkheid en billijkheid.

Het uittreden van een vennoot leidt tot gedeeltelijke ontbinding van de overeenkomst, namelijk voor zover de overeenkomst betrekking heeft op die vennoot. Deze regeling is nieuw en biedt een belangrijke verbetering voor de huidige praktijk. Op dit moment geldt namelijk dat in beginsel de gehele overeenkomst van vennootschap wordt ontbonden bij uittreding van één van de vennoten (artikel 7A:1683 BW). Dit zorgt voor complicaties wanneer de overige

vennoten de personenvennootschap willen voortzetten; zij moeten dan een nieuwe overeenkomst sluiten en voorzieningen treffen voor de uitgetreden vennoot. Dit probleem wordt door het voorgestelde artikel opgelost. Uitgangspunt bij deze bepaling is artikel 24 van het voorontwerp van de werkgroep.

Er zijn bij uittreding van een vennoot verschillen tussen de stille en de openbare personenvennootschap. Bij een stille personenvennootschap zullen vennoten en gewezen vennoten afspraken moeten maken over de afwikkeling van de gedeeltelijke ontbinding van de personenvennootschap. Dit betreft onder meer het maken van afspraken over het toedelen van het aandeel in de vennootschappelijke gemeenschap van de uittredende vennoot aan de overige vennoten.

Eerste lid

Het eerste lid voorziet in een aantal situaties waarin de vennoot uittreedt. De meest voorkomende situatie is opgenomen onder (a): de vennoot treedt uit door opzegging. De opzegging is een éénzijdige rechtshandeling van de vennoot gericht aan de andere vennoten waarmee hij kenbaar maakt dat hij uit de personenvennootschap wenst te treden. Bij overeenkomst van vennootschap kunnen hier bepaalde beperkingen of voorwaarden aan worden verbonden, zoals een termijn tussen opzegging en uittreding.

Onderdeel (b) geeft een aantal situaties waarvoor mede in het belang van bescherming van de overige vennoten uittreding van de vennoot wenselijk is, namelijk het onbekwaam worden van de vennoot, het in faillissement geraken van de vennoot dan wel de surseance van betaling. De eerste situatie is feitelijk en kan onder meer worden aangetoond door een verklaring van een arts. Laatstgenoemde twee situaties kunnen op basis van de uitspraak van de rechter worden vastgesteld. Verder leiden ook de ondercuratelestelling, onderbewindstelling van de goederen van de vennoot, voor zover het deelnamerecht van de vennoot daartoe behoort, en het van toepassing verklaren van de schuldsaneringsregeling ten aanzien van de vennoot tot gedeeltelijke ontbinding. Onderdeel c voorziet in uittreding bij het overlijden van de vennoot of het ophouden te bestaan van de vennoot die een rechtspersoon is, als grond voor uittreding en ontbinding. Het staat vennoten vrij om hier, net als onder het bestaande recht (artikel 7A:1688 BW) een andersluidende afspraak te maken.

Onderdeel (d) geeft de mogelijkheid aan andere vennoten om de overeenkomst ten aanzien van een vennoot te beëindigen op grond van 'gewichtige redenen'. Deze term kan in de overeenkomst nader worden ingevuld. Leidt dit tot een geschil tussen vennoten, dan kan desgewenst op grond van het derde lid een vennoot worden bevolen uit te treden. Onderdeel (e) biedt ruimte om in de overeenkomst gronden op te nemen die leiden tot uittreding van een vennoot. Dit kan bijvoorbeeld een bepaalde datum of tijdsverloop zijn of een bepaalde gebeurtenis. Onderdeel (f) bepaalt dat bij opvolging ook sprake is van uittreding, namelijk de 'oude' vennoot die uittreedt en vervolgens door een 'nieuwe' persoon wordt opgevolgd.

Tweede lid

Het tweede lid is een uitwerking van de algemene regel dat iedere vennoot zich jegens de andere vennoten gedraagt naar hetgeen door redelijkheid en billijkheid wordt gevorderd (zie artikel 804). Zegt een vennoot op, dan kan deze opzegging worden vernietigd indien deze in strijd met de redelijkheid en billijkheid is geschied. Deze regel is onder het huidige recht in artikel 7A:1686 BW neergelegd. Denk bijvoorbeeld aan de situatie dat een vennoot geen enkele termijn in acht neemt bij de opzegging waardoor de personenvennootschap aanmerkelijke schade zou leiden. Het is niet uitgesloten dat de uittredende vennoot in voorkomende gevallen zelf een beroep kan doen op de vernietiging, bijvoorbeeld als aan hem op grond van onderdeel (d) de overeenkomst is opgezegd en geen termijn in acht is genomen.

Deze grond voor vernietiging komt in aanvulling op de in Boek 3 BW opgenomen gronden voor vernietiging van een rechtshandeling op grond van een wilsgebrek, zoals misbruik van omstandigheden.[56] Ter bescherming van alle partijen is deze regel van dwingend recht. Een eventuele uitbreiding of concretisering van de vernietigingsgronden in de overeenkomst is wel mogelijk. De vernietiging wordt op grond van artikel 3:50 BW ingeroepen door degene in wiens belang de vernietigingsgrond bestaat en gericht tot hen die partij bij de rechtshandeling zijn. De vernietiging werkt terug tot het moment van opzegging (artikel 3:53 BW). Dit heeft als gevolg dat de vennoot – met terugwerkende kracht – weer vennoot is van de personenvennootschap. Om de onzekerheid voor

[56] Zie 3:44 BW.

vennoten en de personenvennootschap te beperken, is de tijd waarbinnen een beroep kan worden gedaan op vernietigingsgronden ten opzichte van artikel 3:52 BW beperkt tot een jaar na het zich voordoen van de vernietigingsgrond.

Derde lid

Het voorliggende lid voorziet evenals het bestaande recht (artikel 7A:1684 BW) in de mogelijkheid dat de rechter op grond van gewichtige redenen ingrijpt. Anders dan onder het huidige artikel 7A:1684 BW hoeft dit niet te leiden tot volledige ontbinding van de personenvennootschap, maar kan een vennoot worden bevolen uit te treden. Hiertoe kunnen de vennoten of de personenvennootschap zelf een verzoek indienen bij de rechtbank. Bedoeld is om een vennoot te kunnen laten uittreden in bepaalde, sprekende gevallen. Een gewichtige reden is een omstandigheid die de vennootschappelijke samenwerking ernstig en langdurig in de weg staat. Denk aan het geval dat een vennoot weigert rekening en verantwoording af te leggen rondom zijn handelen of handelingen pleegt die evident strijdig zijn met het doel van de personenvennootschap, zoals verkwisting van geldmiddelen. Van deze bepaling kan niet worden afgeweken. Desgewenst kan de term 'gewichtige reden' in de overeenkomst nader worden ingevuld. De rechter zal bij beoordeling van het verzoek tot het geven van een bevel tot uittreding met deze uitleg rekening houden. Daarbij kan de rechter rekening houden met alle omstandigheden, waaronder de aard en duur van het geschil tussen de vennoten, de gevolgen van het uittreden voor de vennoten en de personenvennootschap en hetgeen vennoten bij het aangaan van de overeenkomst over en weer redelijkerwijs van elkaar mochten verwachten.[57]

De rechter kan een bevel tot uittreding geven. Daarbij is denkbaar dat de rechter bepaalde voorwaarden oplegt, bijvoorbeeld om de uittreding te vergemakkelijken. Bij het stellen van deze voorwaarden komt de rechter beoordelingsvrijheid toe. Verder kan de rechter ook schadevergoeding toewijzen. Verduidelijkt is dat schadevergoeding slechts op verzoek van één van de partijen kan worden toegewezen. De schade die voor vergoeding in aanmerking komt betreft alle schade als gevolg van het tekortschieten in het nakomen van de verplichtingen die rusten op de vennoot. Het ligt in de rede dat dit de verplichtingen zijn die hebben geleid tot het bevel tot uittreding. De bepaling biedt

[57] Zie HR 13 maart 1981, ECLI:NL:HR:1981:AG4158, NJ 1981, 635.

de mogelijkheid om ook voor situaties na het uittreden schadevergoeding te vragen, bijvoorbeeld voor niet-nakoming van een concurrentiebeding.

Aangesloten wordt bij hetgeen in afdeling 9 van titel 1 van Boek 6 is bepaald, waarbij uit de formulering van de bepaling voortvloeit dat de schuldenaar niet vooraf in gebreke hoeft te worden gesteld. Verder kan de rechter een betalingsregeling treffen om te zorgen dat de vennoot zijn recht op winstuitkering kan effectueren, terwijl tegelijk de personenvennootschap niet tot uitkering in één keer is gehouden.

Het omgekeerde is ook mogelijk: een vennoot die van mening is dat de overige vennoten disfunctioneren en op die grond wil uittreden, kan de rechter vragen te bepalen dat hij kan uittreden, met eventueel een veroordeling van de overige vennoten wegens het tekortschieten in het nakomen van verplichtingen. Denk aan het geval dat een vennoot door de overige vennoten zonder goede reden bewust buiten alle bestuursactiviteiten wordt gehouden en dit al enige tijd duurt. Het aanspreken van de overige vennoten op deze situatie brengt geen verbetering. Denkbaar is dat er op een gegeven moment sprake is van gewichtige redenen voor deze vennoot om uit te treden. Daarbij zou ook schadevergoeding kunnen worden verzocht door de uittredende vennoot van de overige vennoten, omdat het bewust buiten het bestuur laten van een vennoot zonder goede reden, in strijd kan zijn met de in artikel 804 opgenomen verplichting om zich te gedragen naar hetgeen door redelijkheid en billijkheid wordt gevorderd.

Vierde lid

De uitreding van een vennoot leidt slechts tot ontbinding van de overeenkomst ten aanzien van het gedeelte dat de uittredende vennoot betreft. De verbintenissen tussen de overige vennoten en de personenvennootschap blijven bestaan. De artikelen uit Boek 6 BW die zien op de ontbinding van wederkerige overeenkomsten en waarin onder andere regels zijn gegeven over de terugwerkende kracht, het teruggeven van goederen, het vergoeden van schade en het vergoeden van waarde, zijn niet van toepassing omdat de onderhavige afdeling voorziet in een bijzondere regeling. Ter verduidelijking is dit ook in de wettekst opgenomen. Het huidige recht kent voor wat betreft de terugwerkende kracht een soortgelijke bepaling (artikel 7A:1684 BW). Voor de stille personenvennootschap geldt dat vennoten zelf afspraken kunnen maken over de afwikkeling. Bij de openbare personenvennootschap hebben uittredende vennoten

recht op een uittredingsvergoeding overeenkomstig artikel 811 lid 3, tenzij zij hierover andere afspraken hebben gemaakt.

Vijfde lid

Dit artikel biedt vennoten ruimte om zelf invulling te geven aan uittreding, onder meer doordat in de vennootschapsovereenkomst gronden kunnen worden opgenomen die leiden tot uittreding. Ook kunnen 'gewichtige redenen' nader worden gespecificeerd. Voor het overige is het artikel dwingend, mede met het oog op bescherming van de belangen van vennoten, in het bijzonder bij gedwongen uittreding op grond van lid 3.

Artikel 809 Algehele ontbinding van de personenvennootschap

Het voorliggende artikel geeft aan in welke gevallen de overeenkomst in zijn geheel wordt ontbonden. Dit kan gebeuren door een besluit van de vennoten, door uittreding van een vennoot waardoor er niet ten minste twee vennoten overblijven, na faillietverklaring en bij ontbinding van de personenvennootschap door de rechter op grond van gewichtige redenen. Vennoten kunnen nadere of andere afspraken maken.

Na ontbinding houdt de personenvennootschap in beginsel op te bestaan. Overigens kan onder omstandigheden nog worden teruggekomen op ontbinding, bijvoorbeeld als de ontbinding het gevolg is van een besluit van de vennoten. Dit sluit aan bij wat geldt voor de rechtspersonen van Boek 2 BW.[58] De voorliggende bepaling is ten opzichte van de huidige artikelen 7A:1683 en 1684 BW uitgebreid en geconcretiseerd. Als gevolg van de ontbinding zal het vermogen van de personenvennootschap moeten worden vereffend. Artikelen 28 en 29 van het voorontwerp dienden als inspiratie voor het onderhavige artikel. De wijzigingen die zijn aangebracht, strekken ertoe de wettekst eenvoudiger en compacter te maken.

Eerste lid

Het eerste lid geeft een aantal gronden waarop de personenvennootschap wordt ontbonden. In onderdeel (a) is neergelegd dat de vennoten kunnen besluiten om de personenvennootschap te ontbinden. Als ze bijvoorbeeld van oordeel zijn dat

[58] HR 19 december 2014, NJ 2015, 231, m.nt. Van Schilfgaarde.

hun doel is bereikt, kunnen ze in gezamenlijkheid besluiten tot ontbinding van de personenvennootschap. Door het gebruik van het woord 'besluit' is aangesloten bij de algemene regel over besluitvorming (artikel 803). Dit houdt in dat behoudens andersluidende afspraken de instemming van alle vennoten is vereist. Onderdeel (b) geeft partijen de mogelijkheid om in de overeenkomst gronden op te nemen die leiden tot ontbinding. Denk aan een tijdsbepaling of een concreet resultaat of doel. Onderdeel c geeft, overeenkomstig hetgeen geldt voor Boek 2 rechtspersonen, aan dat de personenvennootschap ook ontbindt bij het intreden van de staat van insolventie (zie artikel 173 lid 1 Fw), evenals in het geval dat het faillissement bij gebrek aan baten wordt opgeheven (artikel 16 Fw). Deze ontbinding is nodig om de curator in staat te stellen de boedel van de personenvennootschap te vereffenen. Onderdeel (d) geeft aan dat een vennootschap eveneens wordt ontbonden wanneer een vennoot uittreedt en er slechts één vennoot overblijft. De achterliggende gedachte is dat de personenvennootschap een samenwerkingsverband behelst. Dit veronderstelt twee of meer vennoten die zich inspannen om het doel van de personenvennootschap te verwezenlijken. Meer principieel is ook lastig een overeenkomst voor te stellen waar slechts één partij bij betrokken is. Dit laatste wordt gerelativeerd door artikel 815 dat van toepassing is bij de openbare personenvennootschap. Dit artikel bevat de mogelijkheid bevat tot tijdelijke voortzetting van de openbare personenvennootschap door één vennoot. Treedt binnen drie maanden een tweede vennoot toe, dan is de personenvennootschap hersteld. Voorts is denkbaar dat in het kader van artikel 815 lid 3 een openbare personenvennootschap tijdelijk door één vennoot wordt voortgezet, voordat deze vennoot de activiteiten van de personenvennootschap in het kader van een eenmanszaak voortzet.

Tweede lid

Evenals bij de gedeeltelijke ontbinding vanwege het uittreden van een vennoot, is de toepasselijkheid van de bepalingen van ontbinding van wederkerige overeenkomsten hier minder passend. Zij zouden onder meer leiden tot het ongedaan maken van allerlei handelingen door de vennoten. Dit zou tot onnodige kosten leiden en niet in het belang zijn van de personenvennootschap. Daarom zijn deze bepalingen door middel van een verwijzing naar de artikelen 265-279 van Boek 6 BW uitgesloten.

Derde lid

In het bijgaande lid is opgenomen dat de rechter een verzoek van een of meer vennoten tot ontbinding van de personenvennootschap kan toewijzen op grond van gewichtige redenen. Deze grond is thans ook in artikel 7A:1684 lid 1 BW opgenomen. Een gewichtige reden bestaat als zich een omstandigheid voordoet die verwezenlijking van het vennootschappelijke doel voor de vennoot die ontbinding vordert, onmogelijk of uiterst bezwaarlijk maakt.[59] Zo kan op basis van de omstandigheden van het geval duidelijk worden dat van een duurzame samenwerking tussen vennoten om het doel van de personenvennootschap te bereiken geen sprake meer is. Van een dergelijke geval kan ook sprake zijn indien partijen zelf van oordeel zijn dat er sprake is van een gewichtige reden, maar elkaar een verwijt maken over wie is tekortgeschoten in de naleving van zijn verplichtingen en op die grond aan de rechter bepaalde voorwaarden vragen of schadevergoeding van de ander.[60] De rechter kan in deze procedure, evenals onder het geldende recht (artikel 7A:1684 lid 2 BW) zo nodig voorwaarden verbinden aan de ontbinding, bijvoorbeeld in het kader van de vereffening. Ook kan een vereffenaar worden benoemd. Verder kan de rechter, indien één van de partijen (vennoten) is tekortschoten, op verzoek van een andere partij, een verplichting tot schadevergoeding opleggen. Zie hiervoor ook de toelichting bij artikel 808 lid 3.

Vierde lid

Dit lid bepaalt dat het artikel dwingend is. De ontbinding van een personenvennootschap heeft namelijk ook gevolgen voor derden, zoals schuldeisers. Het is van belang dat zij weten wanneer een personenvennootschap wordt ontbonden. Verder hebben vennoten ook belang bij zekerheid over gronden voor ontbinding van de personenvennootschap. Er is wel enige mate van flexibiliteit: via het eerste lid, onder b, kunnen ook bepaalde gronden in de vennootschapsovereenkomst worden opgenomen die leiden tot ontbinding van de personenvennootschap.

[59] Zie bijvoorbeeld Rb Midden-Nederland 1 november 2017, ECLI:NL:RBMNE:2017:5588
[60] Zie bijvoorbeeld Rb Amsterdam 5 april 2016, ECLI:NL:RBAMS:2016:9881

AFDELING 2: BEPALINGEN VOOR DE OPENBARE PERSONENVENNOOTSCHAP

Deze afdeling voorziet in bepalingen voor de openbare personenvennootschap. Het aangaan of het ontstaan van een openbare personenvennootschap schept een rechtspersoon die aan haar dienstbaar is.[61] Is een openbare personenvennootschap ingeschreven in het handelsregister, dan is deze volledig rechtsbevoegd. Is de openbare personenvennootschap niet ingeschreven, dan zijn er beperkingen aan de rechtsbevoegdheid. In het bijzonder kan de niet-ingeschreven openbare personenvennootschap geen bestuurder zijn van een rechtspersoon, geen aandelen op naam of registergoederen verkrijgen, rechthebbende zijn op beperkte rechten van genoemde goederen en geen erfgenaam zijn. De afdeling is niet van toepassing op de stille personenvennootschap.

Artikel 810 Kenmerken van rechtspersoonlijkheid

Het voorliggende artikel verleent de openbare personenvennootschap rechtspersoonlijkheid. Doel is om de personenvennootschap te laten beschikken over een eigen vermogen, waarbij enige mate van continuïteit van het vennootschappelijke vermogen kan worden geboden. De regeling van de bijzondere gemeenschap (zie artikel 802) volstaat in dat opzicht niet, met name niet in situaties waarbij er sprake is van een wisseling van vennoten door toe- of uittreding. De introductie van rechtspersoonlijkheid voor de personenvennootschap maakt een wisseling van vennoten eenvoudiger, omdat geen aandeel in de gemeenschap meer hoeft te worden overgedragen bij toe- en uittreding. De personenvennootschap als entiteit blijft bestaan.

Het is in het belang van het handelsverkeer om zo duidelijk mogelijk te hebben wie rechthebbende is van welk goed, ook voor schuldeisers om te beoordelen of er verhaalsmogelijkheden zijn. Hiervoor is nodig dat voldoende zekerheid bestaat of een personenvennootschap rechtspersoonlijkheid heeft en wat behoort tot het vermogen van de rechtspersoon. De werkgroep personenvennootschappen heeft gekozen voor introductie van rechtspersoonlijkheid (artikel 6), met het oog op het vereenvoudigen van toe- en uittreden van vennoten. De rechtspersoonlijkheid is

[61] Zie ook M.J.A. van Mourik, “Gemoderniseerde personenvennootschappen, huwelijksvermogensrecht en erfrecht”, *Ondernemingsrecht* 2019, 5.

in het ontwerp van de werkgroep gekoppeld aan het moment van inschrijving in het handelsregister. In het voorliggende voorstel wordt een andere keuze gemaakt: de rechtspersoonlijkheid ontstaat zodra er sprake is van een openbare personenvennootschap.

Het toekennen van rechtspersoonlijkheid aan de openbare personenvennootschap zorgt ervoor dat de personenvennootschap kan beschikken over eigen vermogen, met dien verstande dat in het voorliggende voorstel verkrijging van registergoederen en erfstellingen niet kunnen worden geëffectueerd zonder voorafgaande inschrijving van de personenvennootschap in het handelsregister. Er is dan geen sprake meer van een bijzondere gemeenschap. Goederen uit een eerdere bijzondere gemeenschap gaan van rechtswege over op de personenvennootschap. Evenals bij de informele vereniging geldt dat een inschrijving niet ongedaan kan worden gemaakt. Uitschrijving is slechts mogelijk na ontbinding van de personenvennootschap. Inschrijving in het handelsregister is verplicht, maar geen vereiste voor toekenning van rechtspersoonlijkheid.

De rechtspersoonlijkheid van deze titel is beperkter van opzet dan de Boek 2 rechtspersoon. De bijzondere overeenkomst van personenvennootschap is leidend voor de aard, inrichting en vormgeving van de personenvennootschap. De rechtspersoonlijkheid van de personenvennootschap is met name bedoeld om duidelijkheid en zekerheid te geven over het vermogen van de personenvennootschap en om het toe- en uittreden van vennoten te vereenvoudigen. Regels over interne vormgeving van de rechtspersoon, zoals de mogelijkheid om organen te hebben, ontbreken.[62] Deze onderwerpen kunnen vennoten desgewenst in de vennootschapsovereenkomst regelen of bij besluit. Zo kan de overeenkomst voorzien in een raad van toezicht of een college ter beslechting van interne geschillen. Hun taken en bevoegdheden vloeien dan voort uit de vennootschapsovereenkomst. Bij niet-nakoming of onvolledige nakoming zijn remedies contractueel van aard, zoals opschorting van de verbintenis of een actie tot nakoming van verbintenis indien er niet of onvolledig wordt nagekomen. Bij een 'college van geschillen' zouden beslissingen bijvoorbeeld de vorm kunnen hebben van een bindend advies, in de zin van artikel 7:900 BW e.v. De vrijheid

[62] Zie ook W.J.M. van Veen, "De personenvennootschap en de bijzondere gemeenschap", NJB 2018,1240.

voor vennoten om dit zelf nader te bepalen, draagt bij aan de flexibiliteit en laagdrempeligheid van de regeling.

Omdat het voorliggende artikel ook een enkele regel bevat over (de overgang van vermogen van) de stille personenvennootschap, is omwille van de duidelijkheid telkens 'openbare' en de 'stille' personenvennootschap gebruikt. In de volgende artikelen wordt alleen gesproken van 'personenvennootschap'. Uit artikel 800 volgt dat deze en volgende bepalingen alleen van toepassing zijn op de openbare personenvennootschap.

Eerste lid

Het voorliggende lid kent openbare personenvennootschappen rechtspersoonlijkheid toe en is gebaseerd op artikel 2:5 BW. De rechtspersoon zelf is houder van vermogensrechten en kan eigenaar dan wel rechthebbende zijn van goederen en vorderingen. Boek 2 BW is niet van toepassing. De reden hiervoor is dat de rechtspersoonlijkheid hier beperkter van aard is dan bij Boek 2 – rechtspersonen. Zoals in de inleiding bij dit artikel is opgemerkt, staat de vennootschapsovereenkomst voorop. De rechtspersoon dient ter facilitering van de vermogensrechtelijke transacties, het toetreden en uittreden van vennoten en ter vervanging van de bijzondere gemeenschap. Dit sluit aan bij de benadering van de werkgroep.[63] Verder is als uitgangspunt genomen dat wetgeving van buiten deze titel die geldt voor rechtspersonen, niet geldt voor personenvennootschappen, tenzij anders is bepaald.

Tweede lid

Op het moment dat de stille personenvennootschap openbaar wordt door inschrijving in het handelsregister en rechtspersoonlijkheid verkrijgt, gaat al wat behoort tot de gemeenschap onder algemene titel over op de personenvennootschap. Dit betekent concreet dat alle goederen die behoren tot de gemeenschap van de stille personenvennootschap, overgaan naar de personenvennootschap. Voor niet-registergoederen zal dit zonder verdere handeling kunnen geschieden. Bij overgang van registergoederen zal de personenvennootschap de registratie nadien nog moeten laten bijwerken, door bijvoorbeeld melding aan het kadaster. Voor de volledigheid wordt nog opgemerkt

[63] Zie de toelichting van de werkgroep bij artikel 6, eerste lid.

dat inschrijving in het handelsregister geen vereiste is voor het verkrijgen van rechtspersoonlijkheid. Wanneer wordt voldaan aan de definitie van 'openbare personenvennootschap' volgt uit het eerste lid dat de openbare personenvennootschap rechtspersoonlijkheid heeft.

Derde lid

Dit lid bevat de essentie van artikel 2:4 lid 2 BW en ziet op het geval van een overeenkomst waarmee de openbare vennootschap is aangegaan vernietigbaar is, bijvoorbeeld op grond van een wilsgebrek. In dit geval wordt de rechtspersoon zelf niet aangetast. Deze bepaling beschermt derden; leveranciers die goederen aan de personenvennootschap leveren hoeven bijvoorbeeld niet na te gaan of het goed geldig – aan een bestaande – rechtspersoon is geleverd. De personenvennootschap met rechtspersoonlijkheid die nietig of vernietigbaar is, kan worden ontbonden. Uitgangspunt is artikel 29 lid 2 van het ontwerp van de werkgroep geweest. De werkgroep heeft bij deze bepaling aangesloten bij artikel 21 lid 1 sub c van Boek 2 BW dat geldt voor de Boek 2 rechtspersonen. Voornoemd artikel bepaalt, kort gezegd, dat als er sprake is van een gebrek in de vennootschapsovereenkomst of de omschrijving van de personenvennootschap niet voldoet aan de gestelde wettelijke omschrijving, de rechtbank de rechtspersoon kan ontbinden. Vennoten worden tijdens de procedure door de rechter gehoord. Dit volgt al uit artikel 19 Rv. Daarom is afgezien van explicitering van dit beginsel in bijgaande bepaling.

Ontbinding op grond van nietigheid van de overeenkomst is onder meer denkbaar indien de overeenkomst nietig is vanwege strijd met de openbare orde of de goede zeden, bijvoorbeeld wanneer een personenvennootschap is aangegaan met als doel het plegen van strafbare feiten. Vernietiging van de overeenkomst op grond van bedrog, bedreiging of dwaling is ook denkbaar. Doet een dergelijk geval zich voor, dan zal doorgaans één van de vennoten, als belanghebbende, het initiatief nemen om de personenvennootschap te (laten) ontbinden. Ditzelfde geldt indien de omschrijving van de personenvennootschap niet voldoet aan hetgeen in deze titel is bepaald. Zeker als deze personenvennootschap is ingeschreven in het handelsregister, is voorstelbaar dat derden erop vertrouwen dat de personenvennootschap bestaat. Nietigheid van de rechtspersoon zou hen kunnen

benadelen. Daarom is gekozen voor de mogelijkheid van ontbinding van de rechtspersoon.
De vennoten de gelegenheid om hun omschrijving aan te passen of om alsnog een geldige overeenkomst te sluiten. Dit sluit aan bij de bepaling van Boek 2:21 BW. Vindt ontbinding plaats, dan zal moeten worden vereffend. Dan zijn artikelen 816 en verder van toepassing.

Vierde lid

Het voorliggende lid verplicht als eerste de gezamenlijke vennoten om de openbare personenvennootschap in te schrijven in het handelsregister. Dit is van belang voor het rechtsverkeer. Deze inschrijving geeft derden die met de openbare personenvennootschap handelen bijvoorbeeld inzicht in wie als vennoot verbonden is met de vennootschap. Indien deze inschrijving (nog) niet heeft plaatsgevonden, bepaalt het vierde lid dat de openbare personenvennootschap die niet is ingeschreven beperkte rechtsbevoegdheid heeft.

Een openbare personenvennootschap die niet is ingeschreven kan geen registergoederen verkrijgen en kan geen erfgenaam zijn. In aanvulling hierop is de openbare personenvennootschap die niet is ingeschreven ook niet bevoegd om een rechtspersoon te besturen en aandelen op naam te verkrijgen. Verder kunnen geen beperkte rechten op genoemde goederen worden verkregen. Deze aanvullende beperkingen zijn ingegeven door het feit dat een openbare personenvennootschap in tegenstelling tot een informele vereniging winstoogmerk heeft en naar verwachting vaker in het handelsverkeer zal voorkomen. Het zou bijvoorbeeld onwenselijk zijn als bijvoorbeeld aandelen op naam 'uit beeld' zouden raken door deze in een niet-ingeschreven personenvennootschap te houden. Bij het besturen van een rechtspersoon is eveneens duidelijkheid nodig wie de bestuurder is; ook daarvoor is het wenselijk dat een personenvennootschap is ingeschreven.

Bij registergoederen is zekerheid nodig in welk vermogen deze zich bevinden. Daarom is registratie van de personenvennootschap in het handelsregister vereist. Door de term 'verkrijging' is duidelijk dat het gaat om de goederenrechtelijke handelingen. Het is, met andere woorden, wel mogelijk om de obligatoire overeenkomst tot koop van een registergoed te sluiten. Voor de uitvoering van de

overeenkomst, en de levering van het registergoed in het bijzonder, is een vereiste dat de openbare personenvennootschap is ingeschreven. Praktisch gesproken zou een personenvennootschap die niet in het handelsregister is ingeschreven, bij levering van een bedrijfspand alsnog kunnen worden ingeschreven in het handelsregister, zodat het bedrijfspand geldig geleverd kan worden. De notaris zou dit namens de vennoten kunnen doen.

Bij het verkrijgen van zaken krachtens erfrecht is het nog van belang om op te merken dat slechts de erfstelling van de rechtspersoon is uitgesloten, te beoordelen op het moment van overlijden. Het verkrijgen van zaken, niet zijnde registergoederen, op grond van een legaat is niet uitgesloten.[64] Er is bij deze punten aangesloten bij de regeling van de informele vereniging.

Registergoederen die vennoten in de personenvennootschap willen inbrengen, kunnen dus zonder inschrijving niet worden geleverd. Een persoonlijk gebruiksrecht, bijvoorbeeld op basis van huur, kan eventueel wel worden verleend aan de openbare personenvennootschap die niet is ingeschreven.

Tot slot is ook de mogelijkheid tot het omzetten, fuseren of splitsen uitgesloten. Gelet op de gevolgen van vermogensovergang onder algemene titel, is het nodig dat de personenvennootschap zich eerst inschrijft in het handelsregister.

Tot slot is verduidelijkt dat een personenvennootschap, eenmaal ingeschreven, niet meer kan uitschrijven, anders dan na voortzetting door de enige overgebleven vennoot, ontbinding of vereffening. Het is namelijk onwenselijk als zomaar een ingeschreven openbare personenvennootschap 'verdwijnt'. Dit zorgt voor onduidelijk en mogelijk voor benadeling van schuldeisers, omdat zij niet eenvoudig meer kunnen achterhalen op wie zij hun schulden kunnen verhalen.

Vijfde lid

Dit lid is gebaseerd op artikel 2:11 van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek en bepaalt, kort gezegd, dat in geval een openbare personenvennootschap of Boek 2-rechtspersoon, bestuurder is van een openbare personenvennootschap, en die op zijn beurt een rechtspersoon bestuurt, eventuele aansprakelijkheid tevens ook (hoofdelijk) rust op de bestuurder van die rechtspersoon.

[64] Zie G.J.C. Rensen, Tekst & Commentaar bij artikel 2:30 BW, opmerkingen 2 en 3. Zie Asser/Rensen 2-III 2017/32, nr. 32.

Zesde lid

Het laatste lid bepaalt, tot slot, dat niet van dit artikel kan worden afgeweken. De reden hiervoor is dat duidelijk moet zijn wat de gevolgen zijn van het toekennen van rechtspersoonlijkheid voor de openbare personenvennootschap, ingeschreven of niet-ingeschreven in het handelsregister. Verder is het in het algemeen belang en in het belang van derden om een regeling te treffen voor ontbinding van personenvennootschappen die ontstaan door een vernietigbare of nietige overeenkomst, dan wel, die niet voldoen aan de wettelijke omschrijving en wat hiervan de gevolgen zijn.

Artikel 811 Deelnamerecht van de vennoten in de openbare personenvennootschap

Het bijgaande artikel bepaalt dat vennoten elk een deelnamerecht hebben in de personenvennootschap. Dit betreft een vermogensrecht, bestaande uit alle vorderingen van de vennoot op het vermogen van de personenvennootschap. Het gaat hier onder meer om de vergoeding bij uittreden en het recht op periodieke winstuitkering. Doel van de omschrijving van het deelnamerecht is het vereenvoudigen en verduidelijken van het goederenrechtelijke regime van de openbare personenvennootschap, in het bijzonder bij toetreding en uittreding en bij het vestigen van beperkte rechten zoals vruchtgebruik en pand. Het tweede lid regelt in welke gevallen het deelnamerecht kan worden overgedragen. Het derde lid voorziet in een belangrijk onderdeel van het deelnamerecht: de uittredingsvergoeding. De bepaling is voor het merendeel van regelend recht en geeft daarmee de nodige ruimte voor vennoten om zelf afspraken te maken.

De bepaling is gebaseerd op het concept ‘de positie van vennoot’ zoals dat in een aantal artikelen van de werkgroep wordt gebruikt (onder meer bij artikelen 20 en 21 over vestiging van pand en vruchtgebruik en bij artikel 27 over opvolging en toetreding). In het toenmalige voorstel titel 7.13 werd gesproken over het aandeel in personenvennootschap (vgl. artikel 807, Kamerstukken I 2004–2005, 28 746, A). Er is gekozen voor de term ‘deelnamerecht’ als overkoepelende term, mede om weg te blijven van de term ‘aandeel’ dat teveel associaties oproept met het bekende aandeel in de zin van Boek 2 BW. De term ‘rechtsverhouding’ uit het

eerdere voorontwerp wordt niet langer meer gebruikt omdat deze teveel de verplichtende kant van de overeenkomst benadrukt en voor het vermogensrecht minder herkenbaar is, zoals ook in de consultatie en literatuur is opgemerkt.[65] Tegelijk onderscheidt het deelnamerecht zich van een aandeel in de zin van artikel 2:78 BW e.v., onder meer omdat het is gerelateerd aan de persoonlijke positie (geheel aan vorderingen) van een vennoot in plaats van aan het maatschappelijk kapitaal, alsmede omdat op grond van lid 2 altijd toestemming van de overige vennoten is vereist bij overdracht.

Eerste lid

Deze bepaling bevat de omschrijving van het deelnamerecht. Het gaat in de kern om een aanspraak die van tijd tot tijd in waarde fluctueert. Die waarde is immers afhankelijk van de periodieke (winst)uitkering en de uittredingsvergoeding, die op hun beurt weer afhankelijk zijn van het resultaat van de personenvennootschap. Bij negatieve resultaten, kan het deelnamerecht uiteindelijk zelfs een negatieve waarde vertegenwoordigen. Zoals in de inleiding aangegeven, vallen onder het deelnamerecht alle vorderingen van de vennoot op de personenvennootschap waaronder de uittredingsvergoeding en het recht op periodieke winstuitkering. Bij overeenkomst kunnen aanvullende vergoedingsrechten worden toegekend die onder het deelnamerecht vallen. Denk aan een vaste uitkering die een vennoot jaarlijks ontvangt, die niet aan de winst is gerelateerd.

Vennoten kunnen in beginsel niet beschikken over dit deelnamerecht. Doel van deze beperking is om de continuïteit van de personenvennootschap te bevorderen en te voorkomen dat een vennoot zijn deelnamerecht zonder medeweten of medewerking van andere vennoten kan vervreemden. Bij toe- en uittreding spreekt voor zich dat over het deelnamerecht wordt beschikt. In dit geval gebeurt dat door uit te treden. In feite wordt het deelnamerecht omgezet in een vergoedingsrecht bij uittreding. Bij vestiging van vruchtgebruik wordt ook over het deelnamerecht beschikt, maar dat kan in beginsel zonder medewerking van de overige vennoten. Bij verpanding kan dit niet zonder medewerking van de

[65] Zie in dit verband ook: H.E. Boschma, "Vermogensrechtelijke aspecten: de vennootschap-rechtspersoon als eigenaar, pandrecht en vruchtgebruik, Ondernemingsrecht 2019, 12, onder. 3.2, onder verwijzing naar Chr. M. Stokkermans, *Sleutels voor personenvennootschapsrecht, p.187*, die pleiten voor de term' vennootschapsaandeel' .

andere vennoten, omdat verpanding van het deelnamerecht ook een recht op opzegging kan inhouden met het oog op het te gelde maken van het verpande recht. Dit is in artikel 812 nader uitgewerkt.

Vennoten kunnen overeenkomen om het deelnamerecht overdraagbaar te maken. Daarop ziet het tweede lid.

Tweede lid

Een deelnamerecht kan met toestemming overdraagbaar worden gemaakt. Deze eis van toestemming vloeit voort uit het persoonlijke karakter van de personenvennootschap. Vennoten kunnen voorzien in een grotere vorm van overdraagbaarheid van hun deelnamerecht in de personenvennootschap, bijvoorbeeld door in de overeenkomst bij voorbaat toestemming te verlenen voor de overdracht van het deelnamerecht van de vennoot met de personenvennootschap aan een derde. De mogelijkheid van vennoten om te wisselen en terzake hiervan afspraken te maken wordt ook onder het huidige recht aanvaard.[66] De toestemming kan ook bij besluit worden verleend. Voor de duidelijkheid is geëxpliciteerd dat deze overdracht ook de uittreding van de oude vennoot en toetreding van de nieuwe vennoot tot de personenvennootschap inhoudt.

Doel is om overdraagbaarheid van het deelnamerecht te faciliteren en tegelijk te voorzien in voldoende kenbaarheid van de overdracht aan de medevennoten en derden, zoals schuldeisers. De uittredende vennoot draagt zijn deelnamerecht over aan een derde en deze neemt de positie van de uittredende vennoot over. Op de overdracht en levering is artikel 3:94 BW van toepassing. In artikel 3:94 BW is voorzien ook in mededeling van de overdracht aan degene tegen wie de rechten kunnen worden uitgeoefend, in casu de personenvennootschap en de andere vennoten. Opgemerkt wordt dat ook bij deze wijze van uittreden en toetreden de regeling van artikel 814 leden 4 en 5 over aansprakelijkheid bij toe- en uittreding geldt. Vervolgens moet de wijziging door de personenvennootschap in het handelsregister worden ingeschreven. Voor de gevolgen van het uittreden van de vennoot; zie verder de toelichting bij artikel 814 leden 4 en 5.

Voor de volledigheid wordt nog opgemerkt dat deze wijze van uittreding en toetreding niet vernietigd kan worden wegens strijd met de redelijkheid en

[66] HR 6 februari 1935, NJ 1935, 1513, m.nt. E.M. Meijers.

billijkheid; deze mogelijkheid is namelijk in dat artikel beperkt tot opzegging. Een uittreding op grond van eerder of nadien verleende toestemming zoals in dit artikel opgenomen, valt hier niet onder. De achterliggende gedachte is dat bij overdracht van een vrij overdraagbaar deelnamerecht de overige vennoten al tevoren toestemming hebben gegeven voor de overdracht. Het staat hen uiteraard vrij om aan deze toestemming voorwaarden of verplichtingen te verbinden, zoals het in acht nemen van een bepaalde termijn of een vooraankondiging. Is deze voorwaarde als een opschortende voorwaarde geformuleerd, dan kan de overdracht niet eerder plaatsvinden dan dat deze voorwaarde is vervuld. De overige gevolgen met betrekking tot het uittreden, zoals de verbondenheid voor ten tijde van het uittreden van de vennoot bestaande verbintenissen, gelden wel. Daarmee zijn de belangen van schuldeisers voldoende geborgd.

Derde lid

Bij het uittreden uit een openbare personenvennootschap, is voorzien in een vordering van de vennoot op de personenvennootschap of andersom. Deze vordering wordt ook wel uittredingsvergoeding genoemd. De hoogte van de vordering wordt bepaald aan de hand van de waarde van de personenvennootschap in het economisch verkeer. Dit is een andere maatstaf dan een waardering op 'going concern' basis (als ware de personenvennootschap haar activiteiten zou voortzetten). De reden hiervoor is dat de uittredingsvergoeding in veel situaties moet kunnen worden vastgesteld. In gevallen dat de personenvennootschap goed loopt en een vennoot uittreedt zal 'going concern' basis een logisch aanknopingspunt zijn voor waardering. De uittredingsvergoeding gaat er vanuit dat de personenvennootschap wordt voortgezet; dit is in de bepaling opgenomen. Bij beëindiging gelden immers specifieke bepalingen omtrent vereffening (of voortzetting). Het is echter denkbaar dat vennoten uittreden in het zicht van het einde van de personenvennootschap of zelfs het faillissement van de personenvennootschap. Dit kan gevolgen hebben voor de waarderingsmaatstaf; de 'going concern' waarde zal dan niet voor de hand liggen, maar eerder de liquidatiewaarde zal in aanmerking komen als passende waarderingsmaatstaf. Met deze verduidelijkingen wordt ook tegemoet gekomen aan een in de MKB-toets gesignaleerd knelpunt dat een waardering op 'going concern'-basis soms tot een te hoge uittredingsvergoeding zou kunnen leiden.

Peildatum van de waardering is de datum van uittreden. Vennoten kunnen zelf nadere afspraken maken over de wijze van waardering.

De uittredingsvergoeding is vormgegeven als een vorderingsrecht. Zo is het mogelijk om de uittredingsvergoeding te verpanden of er vruchtgebruik op te vestigen. Voor het vestigen van een pandrecht of vruchtgebruik recht geldt de uittreedvergoeding als een toekomstige vordering die voortvloeit uit een bestaande rechtsverhouding. Dit sluit aan bij hetgeen de Hoge Raad heeft geoordeeld in zijn arrest van 3 december 2010, namelijk dat door de ontbinding of opzegging van de overeenkomst de rechtsverhouding tussen partijen ingrijpend wordt gewijzigd, als gevolg waarvan veelal bestaande verbintenissen tot een einde komen en nieuwe verbintenissen (tot ongedaanmaking of restitutie) ontstaan. Deze verbintenissen ontstaan, net als bij de uittreedvergoeding, pas na de ontbinding.[67]

Vierde lid

Er kan van de verschillende leden worden afgeweken. Uitzondering hierop is het tweede lid. Van de eis om toestemming te verlenen kan omwille van het persoonlijk karakter van de personenvennootschap niet worden afgeweken. Er kan wel in de vennootschapsovereenkomst bij voorbaat toestemming worden verleend voor overdracht.

Artikel 812 Vruchtgebruik en pandrecht

Artikel 812 regelt dat vruchtgebruik kan worden gevestigd op vorderingen van de vennoot jegens de personenvennootschap of op diens deelnamerecht in de personenvennootschap als geheel. Verder is voorzien in de mogelijkheid van vestiging van een pandrecht op een vordering van de vennoot jegens de personenvennootschap, zoals een uittredingsvergoeding dan wel op het deelnamerecht in de personenvennootschap.

Het huidige recht kent geen expliciete mogelijkheid tot vestiging van vruchtgebruik.[68] Het vestigen van een vruchtgebruik op een aandeel in de gemeenschap of op een onderneming is wel mogelijk (artikel 3:222 BW). Het

[67] HR 3 december 2010, NJ 2010, 653, ECLI:NL:HR:2010:BN9463,, r.o. 3.5.
[68] Zie werkgroep, p.99, toel. artikel 20.

bijgaande artikel voorziet in de mogelijkheid tot het vestigen van vruchtgebruik op een recht op uitkering van een vennoot ten laste van het vermogen van de personenvennootschap, alsmede op een vergoeding bij uittreding. Denk hierbij aan de winstuitkering of een vergoeding bij uittreding van een vennoot die wordt opgevolgd door een toetredende vennoot.

Eerste lid

Vruchtgebruik is het zakelijk recht, bedoeld in artikel 3:201 BW, om goederen die aan een ander toebehoren, te gebruiken en daarvan de vruchten te genieten. Aan het vestigen van een vruchtgebruik kan behoefte bestaan bij de overdracht van het bedrijf of in het kader van financiering van de personenvennootschap, bijvoorbeeld wanneer een ouder zijn bedrijf wil overdragen aan zijn kind. Deze ouder kan het bedrijf overdragen aan zijn kind en vervolgens bedingen dat hij het vruchtgebruik voorbehoudt. Hij is dan gerechtigd op onder meer de winst van de personenvennootschap. Ook kan vruchtgebruik worden gevestigd ten behoeve van het levensonderhoud voor de langstlevende echtgenoot. Deze mogelijkheid is ten opzichte van het ontwerp de werkgroep uitgebreid. Zo valt ook een vruchtgebruik dat door de langstlevende ouder wordt voorbehouden wanneer goederen aan kinderen worden overgedragen ex artikel 4:19 BW hier onder. Het vruchtgebruik kan op specifieke uitkeringen ten lasten van het vermogen van de openbare personenvennootschap worden gevestigd, zoals een winstuitkering of de vergoeding bij uittreding. Het vruchtgebruik kan ook op het deelnamerecht worden gevestigd.

Artikel 20 van het voorontwerp was de inspiratiebron voor het voorliggende artikel. Vruchtgebruik wordt bij akte en een mededeling aan de personenvennootschap gevestigd (artikel 3:94 BW). Het staat de personenvennootschap vrij om bepaalde voorwaarden aan dit vruchtgebruik toe te kennen, zoals de eis dat de personenvennootschap hiervoor toestemming moet geven. Deze voorwaarden kunnen niet het recht van de langstlevende op vruchtgebruik beperken. Dat is met het oog op de gedachte dat de langstlevende verzorgd moet achterblijven. Voor het overige, dat wil zeggen, ten aanzien van anderen dan de langstlevende, kan het vruchtgebruikrecht wel worden beperkt of uitgesloten in de overeenkomst van vennootschap. Dit sluit aan bij hetgeen geldt

ten aanzien van BV's en NV's.[69] Op grond van artikel 3:216 BW kan bij de vestiging van het vruchtgebruik nader worden verduidelijkt wat als vrucht moet worden beschouwd. [70] Het is mogelijk dat het vruchtgebruik bij wijze van zaaksvervanging (artikel 3:213 BW) gaat rusten op de uittreedvergoeding in plaats van op de rechten van de vennoot op winstuitkering. Dit kan zich voordoen bij uittreding van de vennoot of ontbinding en vereffening van de personenvennootschap. Eventueel kan bij de vestiging van het vruchtgebruik voor deze gevallen anders worden bepaald.

Het kan voorkomen dat een vennoot geen vordering heeft op de personenvennootschap, maar dat de personenvennootschap een vordering heeft op de vennoot. In dit geval kan vruchtgebruik nog steeds worden gevestigd; er zullen alleen geen vruchten ontstaan die aan de vruchtgebruiker toekomen. Er kunnen geen zeggenschapsrechten aan de vruchtgebruiker worden toegekend, omdat het niet goed past bij de karakteristieken van vruchtgebruik als een vruchtgebruiker gaat meebesturen. Dit sluit aan bij de benadering van de werkgroep.[71]

Tweede lid

Dit lid bepaalt dat een vennoot een pandrecht kan vestigen op zijn vorderingen op de personenvennootschap en op diens deelnamerecht bij de vennootschapsovereenkomst indien dit vrij overdraagbaar is.

Het huidige recht voorziet niet uitdrukkelijk in de mogelijkheid om ten aanzien van de personenvennootschap een pandrecht te vestigen. Hieraan bestaat in de praktijk wel behoefte.[72] Het vestigen van een pandrecht biedt geldverstrekkers, zoals banken, zekerheid dat zij verstrekte financiering door middel van uitwinning van deze zekerheid kunnen terugkrijgen. Dit vermindert het risico voor geldverstrekkers en verlaagt de drempel om financiering aan vennoten en vennootschappen te verstrekken. Vennoten profiteren hiervan, door een betere toegang tot krediet en een lager rentepercentage. Denkbaar is ook dat het pandrecht wordt gebruikt bij de opvolging van een vennoot door een nieuwe vennoot. Niet ongebruikelijk is het om voor de opvolging een bepaald bedrag te

[69] Vgl. 2:88 lid 1 en 2:197 lid 1 BW.
[70] Zie ook S. Perrick, vermogensrechtelijke aspecten, in: M. van Olffen e.a. (red.), Modernisering personenvennootschappen (Serie Van der Heijden Instituut nr. 137), par. 6.6.2.
[71] Zie artikel 20 lid 3 van het ontwerp van de werkgroep, met bijbehorende toelichting.
[72] Zie ook artikel 21, toelichting, p. 100 van de werkgroep.

betalen. Wanneer dit bedrag niet kan worden voldaan, kan de uittredende vennoot zekerheid bedingen door met de nieuwe vennoot vestiging van een pandrecht op diens vorderingen of deelnamerecht overeen te komen. Om duidelijkheid te scheppen onder welke voorwaarden een pandrecht kan worden gevestigd, voorziet het artikel in een regeling. Ontwerp voor dit artikel is artikel 21 van het voorontwerp.

Het pandrecht wordt overeenkomstig artikel 3:94 BW gevestigd door middel van een akte en een mededeling aan de personenvennootschap. Daarbij kan zowel voor een stil als een 'openbaar' pandrecht worden gekozen.

Voor verpanding komen doorgaans in aanmerking een of meer (doorgaans geldelijke) aanspraken van een vennoot op alle uitkeringen ten laste van het vermogen van de personenvennootschap, alsmede op een vergoeding bij uittreding (met inbegrip van een vergoeding bij uittreding van een vennoot die wordt opgevolgd door een toetredende vennoot). Het gaat hier om de winstuitkering, een uitkering uit de reserves en dergelijke.

Naast vestiging van een pandrecht op een of meer vermogensrechtelijke aanspraken, kunnen vennoten ook voorzien in toestemming in de vennootschapsovereenkomst of bij besluit dat het deelnamerecht van de vennoot in de personenvennootschap als zodanig kan worden verpand. In dit geval verkrijgt de pandhouder het recht om namens de vennoot de personenvennootschap jegens de andere vennoten op te zeggen. Doel is om de effectieve uitwinning van het pandrecht hiermee te faciliteren. Dit kan met name nut hebben wanneer het gaat om de positie van de commanditaire vennoot.[73] De commanditaire vennoot zal immers geld geïnvesteerd hebben in de CV en in ruil hiervoor delen in de winst. Hij is in beginsel niet belast met het bestuur van de personenvennootschap en zal daarom eenvoudiger te 'vervangen' zijn door de pandhouder. Ook voor de 'normale' openbare personenvennootschap kan een dergelijk pandrecht zijn nut hebben, bijvoorbeeld in het hiervoor genoemde geval bij opvolging van een vennoot door een nieuwe vennoot, waarbij zekerheid nodig is indien de overeengekomen vergoeding niet direct is betaald. Een pandrecht op basis van een deelnamerecht heeft als voordeel dat de vestiging niet primair afhankelijk is van de medewerking van de andere vennoten, indien zij in de

[73] Zie S. Perrick, vermogensrechtelijke aspecten, in: M. van Olffen e.a. (red.), Modernisering personenvennootschappen (Serie Van der Heijden Instituut nr. 137), par. 6.5.1.

vennootschapsovereenkomst al toestemming gegeven voor verpanding. Ter verduidelijking is opgenomen dat de pandhouder die het recht heeft om de overeenkomst op te zeggen moet voldoen aan de regeling die in artikel 812 lid 3 is opgenomen. De wijze waarop een pandrecht wordt geëxecuteerd, is geregeld in de artikelen 3:236 BW e.v.

Derde lid

Evenals in het ontwerp van de werkgroep is de bevoegdheid opgenomen voor de pandhouder om namens de pandgever de personenvennootschap op te zeggen. Dit geeft de pandhouder de mogelijkheid om desgewenst zijn rechten uit te oefenen op een eventuele uittreedvergoeding. In een dergelijke bevoegdheid moet wel uitdrukkelijk zijn voorzien in de overeenkomst van vennootschap. Op deze opzegging is artikel 808 lid 2 van toepassing (een opzegging in strijd met de redelijkheid en billijkheid is op grond van deze bepaling door de medevennoten vernietigbaar). Voor de volledigheid wordt nog gemeld dat een dergelijke bevoegdheid geldt als een derdenbeding in de zin van artikel 6:253 BW. Wordt een pand gevestigd op een deelnamerecht van een vennoot en is het recht toegekend aan de pandhouder om de personenvennootschap op te zeggen, dan zal dit niet zonder medewerking van de pandhouder kunnen worden gewijzigd. Hij geldt immers in zoverre als partij bij de overeenkomst (artikel 6:254 BW).

Vierde lid

Deze bepaling is van dwingend recht, mede met het oog op bescherming van belangen van derden, waaronder pandhouders. Zij moeten zekerheid hebben onder welke voorwaarden een beperkt recht tot stand komt. Er is voorzien in flexibiliteit voor vennoten, door via de vennootschapsovereenkomst bepaalde keuzes te maken, bijvoorbeeld om de pandhouder al dan niet de mogelijkheid te geven de vennootschapsovereenkomst op te zeggen.

Artikel 813 Vertegenwoordiging van de personenvennootschap

Artikel 813 geeft een regeling voor de vertegenwoordiging van de personenvennootschap door vennoten naar derden.

Iedere vennoot is bevoegd de openbare personenvennootschap te vertegenwoordigen. Deze regel geldt voor zowel openbare vennootschappen die

in het handelsregister zijn ingeschreven als personenvennootschappen die niet in het handelsregister zijn ingeschreven. Eventuele beperkingen of voorwaarden worden in het handelsregister opgenomen en alleen de personenvennootschap kan deze inroepen. Hieruit volgt tevens dat alleen ingeschreven personenvennootschappen hiertoe kunnen overgaan.

Vertegenwoordiging is de wijze waarop vennoten in naam van de (openbare) personenvennootschap kunnen handelen met derden. Het huidige recht kent voor de VOF en de CV een vergelijkbare regeling. Eenieder kan de personenvennootschap richting derden binden (artikel 17 WvK). Voor de maatschap geldt dat elke maat een volmacht moet geven (zie artikel 7A:1679 BW). Omwille van de eenvoud en duidelijkheid voorziet het voorliggende artikel in één regeling die geldt voor de openbare personenvennootschap. Dit sluit aan bij artikel 18 van het ontwerp van de werkgroep, al is gekozen voor een iets afwijkende formulering die beter past binnen het systeem van het Burgerlijk Wetboek.

Geëxpliciteerd is dat iedere vennoot de openbare personenvennootschap kan vertegenwoordigen. Dit is slechts anders indien in de overeenkomst van vennootschap anders is voorzien en deze beperking kenbaar is voor derden. Om werking te krijgen jegens derden zal de beperking ook in het handelsregister moeten zijn opgenomen. Dit volgt uit artikel 25 van de Handelsregisterwet 2007 en volgt het bestaande artikel 29 WvK.

Vervolgens is verduidelijkt dat de bevoegdheid te vertegenwoordigen bij overeenkomst kan worden beperkt. Mits ingeschreven in het handelsregister kan deze beperking aan derden worden tegengeworpen. Is deze beperking niet ingeschreven, dan geldt de beperking alleen voor vennoten onderling. Voor personenvennootschappen die niet in het handelsregister zijn ingeschreven, betekent dit dat geen beroep kan worden gedaan op beperkingen in de vertegenwoordigingsbevoegdheid richting derden. Dit kan onder omstandigheden anders liggen, namelijk indien de derde wist van zodanige beperking. Zie hiervoor verder artikel 814 lid 6.

Alleen de personenvennootschap kan een ingeschreven beperking of voorwaarde inroepen. Derden kunnen zich niet beroepen op grond van overschrijding van de vertegenwoordigingsbevoegdheid van één van de vennoten. Dit sluit aan bij de regeling die geldt voor NV's en BV's (zie artikelen 2:130 en

2:240 BW). Er is afgezien van een bepaling over de omvang van vertegenwoordiging gerelateerd aan het doel van de personenvennootschap, zoals opgenomen in artikel 18 lid 2 van de werkgroep. Door de mogelijkheid van inschrijving van voorwaarden en beperkingen aan de vertegenwoordigingsbevoegdheid in het handelsregister heeft deze regel weinig meerwaarde.

Er kan niet ten nadele van derden worden afgeweken. Reden hiervoor ligt in de zekerheid die derden – en het handelsverkeer in het algemeen – moeten hebben over de gebondenheid van de personenvennootschap aan rechtshandelingen, wanneer een vennoot in het handelsverkeer optreedt.

Artikel 814 Verbondenheid van de vennoten en de personenvennootschap jegens derden

Artikel 814 geeft de regels over de verbondenheid van de openbare personenvennootschap en vennoten jegens derden. Het artikel is gebaseerd op artikel 19 van de werkgroep, met een aantal inhoudelijke en redactionele wijzigingen. Deze zullen waar nodig in de leden worden besproken.

Voor zowel de openbare personenvennootschap in het kader van beroepsactiviteiten (maatschap) als de personenvennootschap in het kader van bedrijfsactiviteiten geldt dat de vennoten naast de personenvennootschap hoofdelijk verbonden zijn voor de schulden. Onder het huidige recht geldt dat bij de maatschap iedere maat voor gelijke delen aansprakelijk is, terwijl bij de vennootschap onder firma hoofdelijke verbondenheid het uitgangspunt is (artikel 7A:1680 BW, respectievelijk, artikel 18 WvK). Uitgangspunt van de nieuwe regeling is dat elke vennoot naast de personenvennootschap jegens derden hoofdelijk is verbonden. Afgezien is van handhaving van het onderscheid tussen beroeps-en bedrijfsactiviteiten en, daarmee samenhangend, aansprakelijkheid voor gelijke delen respectievelijk hoofdelijke aansprakelijkheid (vgl. artikel 19 lid 2 van de werkgroep).

Er is gekozen voor een vorm van subsidiaire aansprakelijkheid, die enige kenmerken heeft van de regeling die geldt voor het bestuur van de vereniging. Vennoten kunnen worden aangesproken voor zover de personenvennootschap niet nakomt.[74] Deze regel is naar aanleiding van vragen uit de praktijk, zoals naar

[74] Zie artikel 2:30 lid 4 BW.

voren gekomen in consultatiereacties verduidelijkt. Het artikel geeft verder een bijzondere regel voor aansprakelijkheid bij opdrachten, alsmede een beperking op de aansprakelijkheid voor toetredende vennoten. Bij uittreding geldt een bijzondere verjaringstermijn voor vennoten van hoogstens vijf jaar. Deze beperkingen gelden alleen voor de ingeschreven personenvennootschap. Bij een personenvennootschap die niet in het handelsregister is ingeschreven, geldt dat vennoten steeds volledig, zonder beperking, hoofdelijk voor de verbintenissen van de personenvennootschap zijn verbonden.

Eerste lid

Het eerste lid bepaalt dat elke vennoot naast de personenvennootschap hoofdelijk is verbonden. Bij een personenvennootschap met 2 vennoten, die een schuld heeft van € 10.000 aan schuldeiser C, kan deze laatste € 10.000 vorderen van zowel de personenvennootschap als van de individuele vennoten. De bepaling geldt in de verhouding van de vennoten jegens derden. Deze hoofdelijkheid betekent, evenals in de huidige praktijk, dat er sprake is van twee samenvallende, maar zelfstandige vorderingsrechten, namelijk een vordering jegens de personenvennootschap en jegens de individuele vennoten. Tegen een vordering op de personenvennootschap kan een vennoot niet de aan hem persoonlijk toekomende verweermiddelen aanvoeren, tegen een vordering jegens hemzelf, wel. Een vonnis op naam van de personenvennootschap, kan geen gezag van gewijsde krijgen jegens een vennoot persoonlijk en niet worden tenuitvoergelegd ten laste van diens privévermogen.[75] Een verklaring jegens de personenvennootschap, waaronder een verklaring waarin de verjaring wordt gestuit, geldt naar huidig en toekomstig recht ook als een verklaring naar de gezamenlijke vennoten en zal behoudens bijzondere omstandigheden ook doorwerken naar de vennoten.[76]Wat wel wijzigt is de mogelijkheid om als schuldeiser van de vennootschap zowel de personenvennootschap als een of meer vennoten in privé of zelfs beide gelijktijdig aan te spreken tot betaling. Daarvoor komt de subsidiaire aansprakelijkheid in de plaats, waarop in het tweede lid nader wordt ingegaan.

Anders dan voorgesteld door de werkgroep personenvennootschappen (artikel 19 lid 1), geldt de onderhavige regeling overeenkomstig het huidige recht

[75] Zie HR 6 februari 2015, ECLI:NL:HR:2015:251, NJ 2017/8 m.nt. P.M. Veder en HR 19 april 2019, ECLI:NL:HR:2019:649, NJ 2019/438 m.nt. F.M.J. Verstijlen.
[76] Zie Hoge Raad 17 juli 2020, ECLI:NL:HR:2020:1315, r.o. 3.3.2 en 3.3.3.

voor zowel verbintenissen uit een rechtshandeling, de wet, en verbintenissen uit onrechtmatige daad. Op dit punt wordt het huidige recht niet gewijzigd.[77] Hierbij is overwogen dat een beperking van hoofdelijke verbondenheid voor verbintenissen uit de wet en onrechtmatige daad weliswaar aantrekkelijk is voor de vennoten, maar nadelig uitpakt voor de positie van de schuldeisers. Voor een dergelijke wijziging is daarom niet gekozen.[78] Een personenvennootschap handelt onrechtmatig in het geval van een (onrechtmatige) handeling van een vennoot die krachtens verkeersopvattingen ook toe te rekenen is aan de personenvennootschap zelf.[79] Hiervan kan sprake zijn indien een rechtspersoon 'naar buiten treedt', door bijvoorbeeld advertenties of reclame of door toedoen van handelingen van ondergeschikten of functionarissen van de rechtspersoon.[80] In deze gevallen staat niet het handelen van de persoon die handelt voorop, maar degene ten behoeve van wie hij handelt.[81] Op grond van de voorliggende regeling, zijn de vennoten hoofdelijk verbonden. Zij kunnen onderling afspraken maken wie in dergelijke gevallen in de interne verhouding de schade moet dragen.

Tweede lid

In navolging van onder meer het Franse recht (de société civile professionelle en de société en nom collectif) en het aansprakelijkheidsregime bij de vereniging, is gekozen voor een vorm van subsidiaire aansprakelijkheid.[82] Daarbij is met het oog op de rol van de personenvennootschap in het handelsverkeer en bescherming van schuldeisers gekozen voor een iets andere regeling dan die geldt voor de informele vereniging. Deze regel van subsidiaire aanpsrakelijkheid geldt voor de personenvennootschap die in het handelsregister is ingeschreven en houdt in dat in eerste instantie de personenvennootschap zal moeten worden aangesproken. Is deze in verzuim, dan kunnen de vennoten worden aangesproken. De achterliggende gedachte is om de gevolgen van hoofdelijke aansprakelijkheid voor

[77] Zie Maeijer & Van Olffen 7-VII 2017/148.
[78] Zie B. Assink, "Aansprakelijkheid en draagplicht", in: M. van Olffen e.a. (red.), Modernisering personenvennootschappen (Serie Van der Heijden Instituut nr. 137), onder 14 en 16.
[79] Zie HR 6 april 1979, ECLI:NL:HR:1979:AH8595, NJ 1980/34 m. nt. Brunner (Kleuterschool Babbel). Zie verder Van der Waals, par. 3.4.2.4., I.S. Wuisman, "De personenvennootschap anno 2015 en haar toekomst (Ars Notariatus nr. 159), 4.2.1.1 Gebondenheid van de openbare maatschap en aansprakelijkheid van de gezamenlijke vennoten".
[80] Zie de noot van Brunner bij HR 6 april 1979, ECLI:NL:HR:1979:AH8595, NJ 1980/34 m. nt. Brunner, mede onder verwijzing naar Van der Grinten.
[81] Ibid.
[82] Zie Chr. M. Stokkermans, 'Sleutels voor personenvennootschapsrecht (diss EUR), Kluwer 2017 par. 2.2.3.1.

vennoten in de dagelijkse praktijk iets te verzachten. Verder sluit subsidiaire aansprakelijkheid aan bij het uitgangspunt dat een openbare personenvennootschap als rechtspersoon zelfstandig drager van rechten en plichten is en als zodanig actief is in het handelsverkeer. In de literatuur is eveneens gepleit voor het invoeren van subsidiaire aansprakelijkheid.[83] De redelijkheid en billijkheid kunnen overigens onder het huidige recht al vergen dat eerst de personenvennootschap wordt aangesproken en dan pas de individuele vennoten, zo wordt in de literatuur betoogd.[84] Twijfelt een derde of hij de personenvennootschap of de vennoten zal aanspreken, dan verzet de regeling zich er niet tegen dat deze derde een procedure aanhangig maakt jegens zowel de personenvennootschap als de vennoten. Wil de vordering jegens de vennoten slagen, dan zal de eiser moeten stellen en zo nodig bewijzen dat de personenvennootschap in verzuim is. Oordeelt de rechter in dit laatste geval dat de personenvennootschap niet in verzuim is, dan zal de vordering jegens de vennoten worden afgewezen.

Derde lid

Het derde lid geeft een bijzondere regeling voor een door de openbare personenvennootschap aangenomen opdracht. Deze bepaling wijkt af van het huidige recht en voorziet in een bepaalde mate van bescherming voor de vennoten. Beoogd is om aan te sluiten bij artikel 7:404 BW (regeling voor aansprakelijkheid bij de overeenkomst van opdracht), zij het dat de bescherming is uitgebreid tot acties uit onrechtmatige daad, voor zover het de wederpartij betreft. Aan deze bescherming bestaat in de praktijk behoefte. De bepaling sluit aan bij de benadering van de werkgroep (artikel 19 lid 3). De formulering van de bepaling is gewijzigd, om rekening te houden met het vervallen van het onderscheid tussen beroeps-en bedrijfsactiviteiten en om beter aan te sluiten bij de andere bepalingen over de verbondenheid van vennoten jegens derden. Verder is voorzien in doorwerking van deze bepaling in de interne draagplicht van de

[83] Zie Chr. M. Stokkermans, 'Sleutels voor personenvennootschapsrecht (diss EUR), Kluwer 2017 , par 3.4.6.5.
[84] Zie S.E. van der Waals, De optimale rechtsvorm voor de samenwerking in het beroep. Confectie of maatpak? (Serie Van der Heijden Instituut nr. 139),, p. 86, onder verwijzing naar Asser/Van Olffen 7-VII*, nr. 108. Anders: A.J.S.M. Tervoort, GS Personenassociaties 3.4.2.

vennoten. Qua reikwijdte is beoogd aan te sluiten bij de overeenkomst van opdracht.

In het arrest Biek Holdings overwoog de Hoge Raad dat indien sprake is van een door de maatschap aanvaarde opdracht, op grond van artikel 7:407 lid 2 BW iedere maat jegens de opdrachtgever aansprakelijk is voor het geheel.[85] Er gelden geen aanvullende voorwaarden wanneer deze opdrachtnemers samen een maatschap vormen. Deze uitspraak heeft tot kritiek in de literatuur en praktijk geleid.[86] Het werd niet redelijk gevonden dat vennoten die niet betrokken waren bij de uitvoering van een opdracht aansprakelijk zijn, soms voor aanzienlijke schade. Een risico op aanzienlijke schade speelt met name bij beroepsactiviteiten, maar niet uitgesloten is dat ook bedrijfsactiviteiten een vergelijkbaar risico met zich brengen. Gedacht kan worden aan medische handelingen van een arts, het advies van een advocaat of de dienstverlening van een makelaar. De andere vennoten die niet bij de vervulling van de opdracht zijn betrokken, hebben vaak niet of nauwelijks invloed op de wijze waarop de opdracht wordt vervuld. Wanneer er sprake is van een fout bij de vervulling van de opdracht die grond vormt voor aansprakelijkheid, kan de schade aanzienlijk zijn. Omdat dit risico bij personenvennootschappen vanwege het duurzame karakter van de samenwerking en de daarmee samenhangende ondernemingsactiviteiten groter zal zijn dan wanneer incidenteel personen gezamenlijk een opdracht aannemen, is gekozen om in een beperking te voorzien van de aansprakelijkheid van de vennoten jegens derden. Deze beperking geldt alleen voor de openbare personenvennootschap die is ingeschreven. Uit lid 6 volgt dat vennoten van een personenvennootschap die niet in het handelsregister is ingeschreven die niettemin naar buiten treden, volledig, zonder beperking, hoofdelijk verbonden zijn voor verbintenissen van de personenvennootschap, tenzij de derde wist van zodanige beperking.

Slechts de vennoot of vennoten die door de wederpartij met de uitvoering van die opdracht is toevertrouwd is of zijn naast de personenvennootschap aansprakelijk voor tekortkomingen die het gevolg zijn van een toerekenbare tekortkoming in de nakoming van een opdracht. Dit betekent dat een benadeelde

[85] Zie HR 15 maart 2013, r.o. 3.4.2., NJ 2013, 290, m. nt. P. van Schilfgaarde.
[86] Zie o.a. S.E. van der Waals, *De optimale rechtsvorm voor de samenwerking in het beroep. Confectie of maatpak? (Serie Van der Heijden Instituut nr. 139),* 3.4.2.3 Aansprakelijkheid uit wanprestatie bij de maatschap: HR Biek Holding.

opdrachtgever zich op zowel het vermogen van de personenvennootschap als op het vermogen van de met de opdracht belaste vennoten verhaal kan halen. De achterliggende gedachte is dat bij het verlenen van een opdracht aan een vennoot de persoonlijke kwaliteit van die vennoot een rol speelt. Hij treedt dan op de voorgrond, naast de personenvennootschap. Het ligt in de rede om de aansprakelijkheid hierbij te laten aansluiten. Om te voorkomen dat deze bepaling door de wederpartij relatief eenvoudig kan worden omzeild door in plaats van de overeenkomst een onrechtmatige daad als grond voor een vordering te kiezen, is de werkingssfeer uitgebreid tot aansprakelijkheid op grond van onrechtmatige daad. Dit geldt alleen in de rechtsverhouding vennootschap – wederpartij. Een derde die buiten deze rechtsverhouding staat, kan de personenvennootschap en vennoten zonder de beperking van lid 3 aanspreken.

Om een beroep te kunnen doen op deze regel, is vereist dat de opdracht door de wederpartij aan een vennoot is toevertrouwd. Hieraan kan worden voldaan door in de overeenkomst van opdracht expliciet de vennoot te benoemen die de opdracht zal uitvoeren. Het gaat dan vaak om gevallen waarbij de persoonlijke kwaliteit van de opdrachtnemer van belang is. Indien het tweede lid op een opdracht van toepassing is, geldt de hoofdregel van het eerste lid met bijbehorende subsidiaire aansprakelijkheid niet. Er hoeft niet te worden gewacht tot de personenvennootschap in verzuim is om de uitvoerende vennoot aan te spreken. De schuldeiser kan dus zowel de personenvennootschap als de uitvoerende vennoot direct aanspreken. Artikel 7:404 BW bepaalt dat indien een opdracht is verleend met het oog op een persoon, die persoon is gehouden de werkzaamheden zelf te verrichten, behalve voor zover uit de opdracht voortvloeit dat hij deze onder zijn verantwoordelijkheid door anderen mag laten uitvoeren, alles onverminderd de aansprakelijkheid van de opdrachtnemer. Voorliggende bepaling sluit hier tot op zekere hoogte bij aan, met dien verstande dat een aanpassing nodig was met het oog op de voor de personenvennootschap geldende hoofdelijke verbondenheid en de mogelijkheid dat een vennoot ook een rechtspersoon kan zijn. In sprekende gevallen kan ook uit de omstandigheden van het geval volgen dat een opdracht aan een vennoot is toevertrouwd. Denk aan het geval dat een makelaar wordt benaderd door een cliënt en deze van begin tot het einde de opdracht namens de personenvennootschap heeft aangenomen, uitgevoerd en afgerond, zonder enige betrokkenheid van de andere vennoten.

Indien op basis van de overeenkomst of de omstandigheden rondom de sluiting en nakoming van de overeenkomst niet duidelijk is welke vennoot met de opdracht is belast, is er geen sprake van 'toevertrouwing van een opdracht' aan een of meer vennoten en geldt de hoofdregel van het eerste lid. Dit betekent dat zowel de personenvennootschap als alle vennoten zijn verbonden en kunnen worden aangesproken. Voorts kan met de wederpartij in de overeenkomst een andere afspraak worden gemaakt, bijvoorbeeld dat naast de persoon die met de uitvoering van de opdracht is belast ook een tweede vennoot aansprakelijk is. Blijkt bij de uitvoering van de opdracht dat deze niet door de betrokken vennoot, maar hoofdzakelijk door andere vennoten of door werknemers van de personenvennootschap worden uitgevoerd, dan zal de redelijkheid en billijkheid zich verzetten tegen het inroepen van deze specifieke bepaling door de personenvennootschap. De achterliggende gedachte is immers dat een vennoot vanwege zijn persoonlijke kwaliteit wordt gevraagd de opdracht uit te voeren. Bovendien wordt voorkomen dat op deze wijze de hoofdregel van het eerste lid wordt ontweken doordat vennoten opdrachten aannemen en vervolgens door andere vennoten of werknemers laten uitvoeren om op deze wijze de aansprakelijkheid te beperken.

In het geval van een adviesbureau van twee vennoten, waarbij aan vennoot A een opdracht is toevertrouwd met een derde voor € 30.000 en de andere vennoot B niet is betrokken, kan de derde dus in beginsel de personenvennootschap en vennoot A aanspreken. De gegeven regel ziet op de verhouding tussen de vennoten en derden. In aansluiting hierop werkt de regel ook door in de interne verhouding. Gekozen is voor een bepaling die in de meeste gevallen passend zal zijn, namelijk dat degene die de toerekenbare tekortkoming of onrechtmatige daad heeft verricht, in de interne verhouding alleen moet bijdragen.[87] Dit zal in het geval van faillissement van de personenvennootschap ook naar buiten toe kunnen doorwerken.[88] Het staat vennoten uiteraard vrij om een andere verdeling overeen te komen, bijvoorbeeld dat ook in deze gevallen gelijk zal worden bijgedragen. Deze afspraak zal niet doorwerken in faillissement.

[87] Zie ook I.S. Wuisman, "Het Voorontwerp modernisering personenvennootschappen en aansprakelijkheid", *Ondernemingsrecht* 2019, 12, onder 2.1.2.
[88] G.J.H. van der Sangen, "Aansprakelijkheid, draagplicht en verhaal bij personenvennootschappen", TvOB 2017-1.

Vierde lid

Het derde lid wijzigt het huidige recht voor toetredende vennoten en sluit aan bij de benadering van de werkgroep in artikel 19 lid 4. In het arrest Carlande heeft de Hoge Raad over de CV en de VOF overwogen dat de vennoten aansprakelijk zijn *"wegens de verbindtenissen der vennootschap"* (artikel 18 WvK) en dat hierin geen onderscheid wordt gemaakt naar het moment van toetreden. Verder overwoog de Hoge Raad dat de artikelen 18 en 19 lid 1 WvK beogen schuldeisers te beschermen in gevallen waarin het (van dat van de vennoten) afgescheiden vennootschapsvermogen ontoereikend is om aan alle verbintenissen van de vennootschap te voldoen, door hun een verhaalsmogelijkheid te geven op het vermogen van de (besturend) vennoten zelf. Voorts kan de toetredende vennoot onderzoek doen naar de verbintenissen die hij op zich neemt. Bij toetreden van een nieuwe vennoot zal door deze vennoot doorgaans een onderzoek plaatsvinden naar de uitstaande verbintenissen van de personenvennootschap *('due diligence')*, maar hieruit zullen niet alle aanspraken volgen. Vorderingen op grond van wanprestatie of onrechtmatige daad zullen immers niet altijd kenbaar zijn voor de toetredende vennoot. Of een vennoot in de praktijk grondig onderzoek zal (kunnen) doen naar de uitstaande verbintenissen is ook de vraag. Bovendien werd de vraag gesteld of het redelijk is dat de schuldeisers extra verhaalsmogelijkheden krijgen, die immers ontstaan doordat een vennoot tot de personenvennootschap toetreedt.[89]

Met inachtneming van deze kritiek is gekozen voor een wijziging van het bestaande recht. De toetredende vennoot wordt voor verbintenissen uit overeenkomst aansprakelijk voor verbintenissen die al ten tijde van zijn toetreding bestonden en na zijn toetreden opeisbaar zijn geworden en voor overige verbintenissen, voor zover deze na zijn toetreden zijn ontstaan. Een vordering uit onrechtmatige daad die is ontstaan voor het toetreden van de vennoot, kan dus niet op hem worden verhaald. Een huurovereenkomst die voor toetreden is gesloten en waarbij de huurtermijn na zijn toetreden opeisbaar wordt, kan wel op de toegetreden vennoot worden verhaald. De toetredend vennoot hoeft op deze

[89] Zie onder meer W.J.M. van Veen, 'De aansprakelijkheid van de (toegetreden) vennoot voor verbintenissen van de vennootschap. Bedenkingen bij "Carlande" en "Biek Holdings"', Ondernemingsrecht 2015/71, p. 370-379, N.C. Canev, "De aansprakelijkheid van beherend vennoten bij toetreding tot een personenvennootschap in het licht van het voorstel van de Werkgroep Personenvennootschappen", MvO 2017, 7 en Chr.M. Stokkermans, "De CV komt weer tot bloei!, WPNR 2015/7068", p. 583.

wijze niet een onvoorzien risico te lopen, terwijl schuldeisers in hun positie gelijk blijven. Dit bevordert ondernemerschap. De schuldeisers kunnen wel verhaal halen op het vermogen van de personenvennootschap of op de ten tijde van het ontstaan van de verbintenissen deelnemende vennoten.

Het is verder aan vennoten om bij de toetredingsovereenkomst afspraken te maken over de eventuele onderlinge draagplicht. Zijn er geen afspraken gemaakt, dan geldt dat elke vennoot voor een gelijk deel bijdraagt (zie artikel 807 over het resultaat).

Vijfde lid

Het bijgaande lid voorziet in een regeling voor de aansprakelijkheid van de uitgetreden vennoot jegens derden en is gebaseerd op artikel 19 lid 5 van de werkgroep. Daarnaast geeft de bepaling duidelijkheid over de interne draagplicht.

Het voorliggende lid regelt als eerste de externe aansprakelijkheid, dus de verhouding tussen de uitgetreden vennoot en derden. Derden hebben op grond van artikel 809 verhaal op zowel het vermogen van de personenvennootschap als op dat van de vennoten. Derden kunnen daarmee vennoten aanspreken totdat de vordering is verjaard. Aangezien de verjaringstermijn in sommige gevallen twintig jaar duurt, levert dit langdurige onzekerheid op voor de uitgetreden vennoot. Daarom is ervoor gekozen de verjaringstermijn te beperken tot vijf jaar na het uittreden van de vennoot. Ter bescherming van de schuldeisers is deze termijn gekoppeld aan het moment van de uitschrijving van de vennoot in het handelsregister. Bij een personenvennootschap die niet in het handelsregister is ingeschreven geldt deze bijzondere verjaringstermijn niet en geldt de 'normale' verjaringstermijn overeenkomstig titel 11 van Boek 3 BW. De termen 'bestaande verbintenissen' omvatten verbintenissen die op het moment van uittreden bestaan maar nog niet opeisbaar zijn. Bij duurovereenkomsten, zoals huurovereenkomsten, vallen toekomstige betalingsverplichtingen hier niet onder. Het is immers niet zeker dat deze daadwerkelijk zullen ontstaan (vgl. Hof Den Haag 20 oktober 2009, ECLI:NL:GHSGR:2009:BK0891, r.o. 3.1).

De verjaringstermijn gaat pas lopen indien een rechtsvordering ontstaat na het moment van inschrijving. Dit zorgt ervoor dat de schuldeiser in alle gevallen effectief vijf jaar heeft om een vordering nog op de uitgetreden vennoot te verhalen. Bij een personenvennootschap bestaande uit vennoten C, D en E,

waarbij schuldeiser Y een vordering heeft voor de betaling van een geldsom in van € 10.000 euro ter nakoming van een overeenkomst in dat jaar, geldt normaal gesproken een verjaringstermijn van 5 jaar (art. 3:307 lid 1 BW), te rekenen vanaf het moment dat de vordering opeisbaar wordt. Stel dat schuldeiser Y in jaar 3 deze vordering stuit op grond van artikel 3:317 BW, dan begint een nieuwe termijn van 5 jaar te lopen. Treedt vennoot E in jaar 0 uit, dan verjaart op grond van het voorliggende artikel de vordering jegens hem 5 jaar na uitschrijving, ook al is er gestuit. Schuldeiser Y heeft in dit geval nog verhaal op de personenvennootschap en op vennoten C en D. Voor de volledigheid wordt nog opgemerkt dat een redelijke lezing met zich brengt dat bij uitschrijving en vervolgens inschrijving van een vennoot, kennelijk met het oog op beperking van de aansprakelijkheid, de rechter er, onder omstandigheden, tot het oordeel zou kunnen komen dat het naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is als de vennoot een beroep zou doen op de verjaringstermijn. Een dergelijk geval kan zich voordoen indien een vennoot zich uitschrijft, op de achtergrond zich nog wel bezig houdt met de bedrijfsvoering en zich vervolgens weer inschrijft in het register als vennoot. Doorslaggevend zal kunnen zijn in hoeverre bij derden, in het licht van de omstandigheden van het geval, de gerechtvaardigde verwachtingen zijn gewekt dat zij zich op deze vennoot kunnen verhalen – ook na ommekomst van de termijn van vijf jaren.

Deze bepaling voorziet tevens in een regeling voor de onderlinge draagplicht: deze bepaalt dat de personenvennootschap eventueel de vennoot vergoedt wanneer deze wordt aangesproken door een derde. Dit 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. Onder bijzondere omstandigheden kan dit anders liggen, namelijk wanneer de rechter tot het oordeel zou kunnen komen dat het naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zou zijn voor een vennoot om op deze bepaling een beroep te doen. Te denken valt aan de omstandigheid dat een vennoot vlak voor faillissement uittreedt om zo aan de plicht tot aanvulling van het boedeltekort te ontkomen (vgl. artikel 817 lid 3). Voor de volledigheid wordt opgemerkt dat in een dergelijk geval ook de opzegging vernietigbaar zal zijn; ook

de curator kan deze vernietigbaarheid (tot maximaal een jaar na de uittreding) inroepen.

Zesde lid

Het bijgaande lid volgt het bestaande artikel 29 WvK en artikel 7 lid 1 van het ontwerp van de werkgroep personenvennootschappen. Het lid bepaalt dat de vennoten naast de (openbare) personenvennootschap die niet is ingeschreven in het handelsregister jegens derden hoofdelijk verbonden zijn voor verbintenissen. De achterliggende gedachte is dat schuldeisers worden beschermd wanneer zij niet op de hoogte zijn en kunnen zijn van bepaalde beperkingen in bijvoorbeeld vertegenwoordigingsbevoegdheid. De regels van de vorige leden, die onder meer voorzien in een beperking van de aansprakelijkheid van vennoten, toetreding van vennoten, respectievelijk in beperking van de verjaringstermijn van uittredende vennoten, zijn niet van toepassing op de openbare personenvennootschap (en vennoten) die niet is ingeschreven in het handelsregister. Tevens dient deze regel als prikkel voor vennoten om personenvennootschappen in het handelsregister in te schrijven. De derde wordt niet beschermd indien hij wist dat de openbare personenvennootschap of een vennoot niet namens alle vennoten handelde. Het is aan de personenvennootschap, die zich doorgaans zal beroepen op de 'tenzij-clausule', om te stellen en zo nodig te bewijzen dat er sprake was van daadwerkelijke kennis bij de derde dat een vennoot bijvoorbeeld niet bevoegd was om een overeenkomst met een waarde boven bedrag X te sluiten.

Schrijft een openbare personenvennootschap zich alsnog in, dan geldt vanaf het moment van inschrijving hetgeen geldt voor ingeschreven personenvennootschappen. De aansprakelijkheidspositie voor verbintenissen van voor het moment van inschrijving wijzigt niet.

Zevende lid

Dit lid geeft aan dat niet ten nadele van derden kan worden afgeweken. Met andere woorden: het is niet mogelijk om af te spreken dat een derde een vordering op een openbare personenvennootschap slechts op één vennoot kan verhalen, naast de personenvennootschap zelf. Uitbreiding van mogelijkheden om vennoten aan te spreken, bijvoorbeeld bij de bepaling over het toevertrouwen van opdrachten, kan wel. Verder is het mogelijk voor vennoten onderling om afspraken

te maken over de onderlinge draagplicht, bijvoorbeeld bij opdrachtverlening. Reden dat niet ten nadele van derden kan worden afgeweken ligt opnieuw in de zekerheid voor het handelsverkeer, en schuldeisers in het bijzonder. Het moet voor schuldeisers duidelijk zijn wie, namelijk de personenvennootschap, de vennoten, of beide, in welke situatie kan worden aangesproken en voor hoeveel.

Artikel 815 Voortzetting van de personenvennootschap of de onderneming door de enig overgebleven vennoot

Dit artikel regelt de situatie dat de openbare personenvennootschap wordt ontbonden door dat er slechts één vennoot overblijft. Een belangrijk kenmerk van de personenvennootschap is de samenwerking tussen vennoten. Wanneer deze samenwerking verdwijnt doordat slechts één van de vennoten overblijft, dan houdt de personenvennootschap in beginsel op te bestaan. Daarom voorziet artikel 809 in ontbinding van de personenvennootschap. Voorstelbaar is dat de enig overgebleven vennoot de personenvennootschap of de activiteiten ervan wil voortzetten. Met het oog op borging van de continuïteit van de onderneming, is dit bij een openbare personenvennootschap mogelijk gemaakt. Er zijn drie mogelijkheden:

a. de personenvennootschap wordt tijdelijk als eenpersoonsvennootschap voortgezet;
b. de activiteiten van de personenvennootschap worden door de overgebleven vennoot voortgezet; of
c. er wordt vereffend.

Het is aan de overgebleven vennoot om tussen deze mogelijkheden te kiezen. Met het oog op de duidelijkheid voor derden, is nodig dat er opgave wordt gedaan aan het handelsregister.[90] De opties worden in de volgende leden en artikelen verder uitgewerkt, namelijk optie (a) in het tweede lid, optie (b) in het derde tot en met vijfde lid en optie (c) in de volgende artikelen.

Het artikel is gebaseerd op de regeling van de werkgroep personenvennootschappen over voortzetting van de activiteiten van de personenvennootschap door de enig overgebleven vennoot. De achterliggende gedachte om een regeling voor voortzetting te voorzien, is om onnodige kosten

[90] Dit zal nog in de Handelsregisterwet of het onderliggende besluit worden geregeld.

voor ondernemers die hun activiteiten willen voortzetten te vermijden. Daarbij zijn ter bescherming van de belangen van schuldeisers waarborgen aangebracht. Er zijn wijzigingen aangebracht naar aanleiding van de in de consultatie en literatuur naar voren gebrachte aandachtspunten, die met name zich richten op bescherming van belangen van schuldeisers en de aanbeveling om meer aan te sluiten bij de regeling van fusie en splitsing van Boek 2 rechtspersonen.[91] Voor verdere toelichting wordt verwezen naar de algemene toelichting.

Tweede lid

Dit lid regelt dat de personenvennootschap die ontbindt omdat er maar één vennoot overblijft, de mogelijkheid heeft om een nieuwe vennoot erbij te zoeken. Dit komt de continuïteit ten goede en beantwoordt aan een in de praktijk levende behoefte, zo blijkt uit verschillende consultatiereacties. [92] De overgebleven vennoot heeft drie maanden de tijd vanaf het moment van uittreding van de voorlaatste vennoot. Treedt binnen deze termijn een tweede vennoot toe, dan wordt de personenvennootschap hersteld. De term 'hersteld' maakt duidelijk dat het gebrek in de overeenkomst, namelijk dat er maar één partij is overgebleven, is verholpen.[93] De ontbinding is dan beëindigt. Treedt geen vennoot toe, dan wordt de vereffening van de rechtspersoon na drie maanden aangevangen. In rechtsgevolgen verschilt deze tijdelijke eenpersoonsvennootschap niet van een 'normale' personenvennootschap. Dat wil zeggen: de vennoot kan de personenvennootschap vertegenwoordigen, geniet volledig in het resultaat en kan vermogen inbrengen of uit de personenvennootschap onttrekken.

Derde lid

Het derde lid (en de daarop volgende leden) regelen situatie dat slechts één vennoot overblijft doordat de andere vennoten uittreden en deze vennoot de bedrijfsactiviteiten wenst voort te zetten, zonder gebruik te maken van de mogelijkheid de personenvennootschap tijdelijk als eenpersoonsvennootschap voort te zetten. Kiest de overgebleven vennoot ervoor om de activiteiten als

[91] Zie o.m. Chr. M. Stokkermans, "Voortzetting onderneming door de laatste vennoot", Ondernemingsrecht 2019, 12, onder 5.
[92] Zie ook de reactie van Chr. M. Stokkermans, onder verwijzing naar artikel 1844-5 Code Civil.
[93] Zie in zoverre ook artikel 7:682 BW waarin ook de term 'hersteld' wordt gebruikt in de context van het arbeidsrecht.

eenmanszaak of in een andere rechtsvorm voort te zetten, dan verdwijnt de personenvennootschap-rechtspersoon.

Het thans geldende recht geeft geen regeling in dit soort gevallen. In navolging van artikel 31 van het ontwerp van de werkgroep geeft het voorliggende artikel een bijzondere regel om in deze situatie te voorzien. Ten opzichte van de regeling van de werkgroep is de overgang van goederen bij de voortzetting van een niet-ingeschreven personenvennootschap nader geregeld en voorzien van aanvullende waarborgen voor schuldeisers. Bij de vormgeving van de waarborgen zijn de bepalingen van fusie en splitsing van BV's en NV's tot uitgangspunt genomen, met enige aanpassing voor de voorliggende situatie. De vennoot dient zijn schuldeisers te informeren over deze voortzetting, bijvoorbeeld door deze aan te schrijven.

Op de verdere getroffen waarborgen wordt in de volgende leden ingegaan.

Vierde lid

Dit lid is ingevoegd naar aanleiding van de mogelijkheid voor stichtingen om zich om te zetten in een personenvennootschap (zie de afdeling over omzetting; artikel 823). In deze gevallen zal het vermogen van de stichting worden aangemerkt als 'beklemd vermogen', dat wil zeggen dat dit vermogen alleen voor een bepaald doel mag worden aangewend.

Om te voorkomen dat dergelijk beklemd vermogen 'zomaar' zou vrijkomen wanneer het vermogen van de personenvennootschap op de overgebleven vennoot over gaat, is voorzien in het vereiste dat de rechter toestemming moet geven voor een dergelijke overgang. Aan een toestemming kunnen eisen worden gesteld, bijvoorbeeld dat dit vermogen alleen ten aanzien van een bepaald doel mag worden aangewezen en dat de overgebleven vennoot hierover rekening en verantwoording moet afleggen aan de rechter.

Deze regeling geldt ook indien een stichting eerst in een besloten vennootschap en vervolgens in een personenvennootschap is omgezet. Immers, ook dan is er sprake van vermogen in de zin van artikel 18 lid 6 van Boek 2.

Vijfde lid

Bijgaand lid regelt dat bij voortzetting van de onderneming na ontbinding van de personenvennootschap het vermogen van de rechtspersoon overgaat op de overgebleven vennoot. Dit betreft een overgang onder algemene titel.

Daarbij is voorzien in een opgave aan de openbare registers voor registergoederen. Dit geeft duidelijkheid over waar deze goederen zich bevinden. Overgang onder algemene titel betekent tevens dat de overgebleven vennoot aangesproken kan worden voor schulden van de vennoot die vóór zijn toetreden zijn ontstaan. Dit kan voor de genoemde vennoot een aanleiding zijn om de bedrijfsactiviteiten niet als eenmanszaak voort te zetten, maar deze in te brengen in een Boek 2 rechtspersoon, zoals een BV. De voorgestelde bepaling biedt hier ruimte voor.

De overgang onder algemene titel vindt plaats na een periode van drie maanden. Deze periode wordt gesteld om schuldeisers gelegenheid te geven om bezwaar te maken of om aanvullende zekerheden te verlangen. Dit zal in eerste instantie buitengerechtelijk plaatsvinden. Komen partijen er onderling niet uit, dan kan de rechter worden aangezocht. Dan vindt de overgang onder algemene titel pas plaats nadat de rechter onherroepelijk heeft beslist.

Zesde lid

Het vermogen van de personenvennootschap staat als eerste ter beschikking van schuldeisers van de personenvennootschap. Deze voorrang verdwijnt wanneer de schulden onder algemene titel overgaan naar het persoonlijk vermogen van de overgebleven vennoot die de activiteiten wenst voort te zetten. Daarom is als aanvullende regel voorrang toegekend ten aanzien van goederen die tot het vermogen van de personenvennootschap hebben behoord, voor schulden die gerelateerd zijn aan de personenvennootschap. [94]

Zevende lid

Deze bepaling is dwingend, mede met het oog op bescherming van de belangen van schuldeisers. Er kan ten gunste van hen of van anderen worden afgeweken, bijvoorbeeld door vrijwillig aanvullende zekerheid te bieden wanneer de personenvennootschap wordt ontbonden en de activiteiten door de overgebleven vennoot worden voortgezet. Bij derden zal het gaan om schuldeisers van de vennootschap.

Artikel 816 Vereffening van de openbare personenvennootschap

[94] Vgl. de eerdere bepaling van de Invoeringswet; Kamerstukken I, 2009-2010, 31065, Artikel 831a, zesde lid.

De voorliggende bepaling voorziet in een regeling voor de gevolgen van de ontbinding van de openbare personenvennootschap die rechtspersoonlijkheid kent. Het gevolg is, kort gezegd, dat het vermogen van de personenvennootschap vereffend zal moeten worden. Hiervoor zullen vereffenaars worden aangesteld. Dit zijn de vennoten of door de rechtbank benoemde vereffenaars. De aanvang van de vereffening brengt met zich dat het doel van de personenvennootschap verandert. In plaats van samenwerking om voordeel te behalen wordt dit samenwerking om het vermogen van de personenvennootschap te vereffenen. De vereffenaars zullen als goed vereffenaars moeten beheren en vereffenen. [95]

De huidige regeling van ontbinding en vereffening is summier en verspreid over Boek 7A (artikel 7A: 1683 e.v. BW en het Wetboek van Koophandel (artikel 30 WvK e.v.). In de literatuur is aandacht gevraagd voor de gebrekkige regeling van de ontbinding en vereffening van de vennootschap en de maatschap. Deze zou te summier zijn en veel lacunes bevatten.[96] Gepleit is voor een nieuwe regeling.[97] De werkgroep personenvennootschappen heeft naar aanleiding hiervan een regeling ontworpen voor ontbinding en vereffening, die als model heeft gediend voor de volgende bepalingen.

Bij het ontwerpen van de bepaling is in navolging van artikel 30 uit het ontwerp van de werkgroep personenvennootschappen aangesloten bij de bepalingen die voorzien in ontbinding en vereffening van Boek 2 rechtspersonen. Omwille van de leesbaarheid en toegankelijkheid van de bepalingen over vereffening, is de inhoud van artikel 30 van de werkgroep over verschillende artikelen verdeeld. Ontbinding en vereffening van de stille personenvennootschap met een bijzondere gemeenschap vindt plaats via titel 3.7 van Boek 3.

Eerste lid

Bijgaand lid regelt dat de rechtspersoon blijft bestaan voor zover dit voor de vereffening nodig is. Dit sluit aan bij artikel 19 lid 5 van Boek 2. Dit is onder meer nodig om te zorgen dat het vermogen van de rechtspersoon bij de rechtspersoon

[95] Zie ook S. Perrick, "Personenvennootschap: ontbinding en vereffening', Ondernemingsrecht 2019, 12, onder 3, onder verwijzing naar artikel 4:211 lid 1 en 2:23 lid1 BW.

[96] Zo wordt onder meer de bevoegdheid van de rechter o.g.v. artikel 32 WvK in te grijpen, als te beperkt beschouwd. Vgl. S. Perrick, "De wettelijke regeling van de vereffening van de ontbonden gemeenschap van maatschap en vennootschap kan op eenvoudige wijze aanzienlijk worden verbeterd", *Ondernemingsrecht* 2016, 41.

[97] Vgl. S. Perrick, "De wettelijke regeling van de vereffening van de ontbonden gemeenschap van maatschap en vennootschap kan op eenvoudige wijze aanzienlijk worden verbeterd", *Ondernemingsrecht* 2016, 41.

blijft en bijvoorbeeld te gelde kan worden gemaakt om de schuldeisers te voldoen. De rechtspersoonlijkheid duurt voort totdat de vereffening is geëindigd. Voor deze tijd blijft de vennootschapsovereenkomst ook van kracht, voor zover dit voor de vereffening nodig is.

Tweede lid

Het bijgaande lid regelt wie het vermogen van de personenvennootschap vereffent. In beginsel vereffenen de vennoten gezamenlijk. Dit ligt ook in de rede: zij zijn immers ook de vennoten die tot het moment van ontbinding hebben samengewerkt en een vermogen hebben gevormd. Zij kunnen in de overeenkomst van personenvennootschap of bij latere overeenkomst of besluit hiervan afwijken. Zo kunnen zij één van hen of een derde benoemen tot vereffenaar.

Zijn de vennoten het onderling niet eens en kan de impasse niet worden doorbroken, dan kunnen zij ook de rechter verzoeken om benoeming van een vereffenaar die namens hen tot vereffening overgaat. Hiertoe kunnen de vennoten, of een aantal van hen, een kandidaat voordragen of de keuze aan de rechter overlaten. Eventuele kosten komen voor rekening van de personenvennootschap in ontbinding dan wel voor rekening van de vennoten. Er kan behoefte zijn aan benoeming van meerdere vereffenaars, bijvoorbeeld wanneer een grote personenvennootschap snel vereffend moet worden. Dit is mogelijk. In zo’n geval kunnen de vereffenaars ieder de aan hen toegekende bevoegdheden uitoefenen, tenzij de rechter anders heeft bepaald of bij aanwijzing van vereffenaars via de vennootschapsovereenkomst er nadere voorwaarden of beperkingen zijn gegeven. Een door de vennoten aangewezen vereffenaar of de vennoten zelf kunnen zelf besluiten de taak als vereffenaar neer te leggen; hiervoor is het niet nodig naar de rechter te gaan. Indien een geschil ontstaat of indien het een door de rechter benoemde vereffenaar betreft, zal ontslag van de vereffenaar bij de rechter moeten worden verzocht.

Een door de rechter benoemde vereffenaar kan beginnen zodra de uitspraak in kracht van gewijsde is gegaan. Is de uitspraak uitvoerbaar bij voorraad verklaard, dan kan de vereffenaar onmiddellijk beginnen met zijn werkzaamheden. De griffier zal de vereffenaar mededelen dat hij is benoemd.

Derde lid

Het voorliggend lid voorziet in de mogelijkheid tot ontslag van een vereffenaar. Deze kan door de rechtbank ontslagen worden op verzoek van een medevereffenaar, op eigen verzoek, het openbaar ministerie. Ambtshalve ontslag is ook mogelijk. Buiten de gevallen dat ontslag wordt verzocht op eigen verzoek, zullen er gewichtige redenen moeten zijn wil de vereffenaar ontslagen kunnen worden. Deze maatstaf komt overeen met artikel 2:23 lid 5 BW. Zo kan ontslag volgen bij een vereffenaar die kennelijk onredelijk heeft gehandeld of – naar redelijkerwijs te verwachten is – zal handelen.[98] Voor de uitleg van de termen 'gewichtige redenen' wordt verder verwezen naar de toelichting bij artikel 808 leden 1 en 3. De rechter kan, na ontslag van een vereffenaar, een nieuwe vereffenaar benoemen op grond van de laatste zin.

Vierde lid

De door de rechter benoemde vereffenaar heeft recht op een beloning. Deze beloning wordt door de rechter vastgesteld. De hoogte zal onder meer afhangen van de aard, omvang en complexiteit van de vereffening.

Vijfde lid

Dit lid zorgt ervoor dat het voorliggende artikel grotendeels van dwingend recht is, mede met het oog op het algemeen belang dat is gemoeid met een zorgvuldige vereffening, en de belangen van schuldeisers hierbij in het bijzonder. Verder is duidelijkheid gewenst ten aanzien van de bevoegdheid van vereffenaars om de personenvennootschap in het kader van de vereffening te vertegenwoordigen.

Artikel 817 Taak vereffenaars, gevolgen vereffening.

Het voorliggende artikel geeft de taakomschrijving van de vereffenaars, een aanzuiveringsplicht en verduidelijkt de gevolgen van de vereffening wanneer een tekort of overschot wordt vastgesteld. Tot slot regelt het artikel op welke wijze de vennoten de vereffening kunnen controleren.

De huidige regeling is summier (artikel 32 WvK). Voor het artikel is aangesloten bij de bepalingen die gelden voor ontbinding van de rechtspersoon ingevolge artikelen 2:23 BW e.v.

[98] Hof Amsterdam 11 april 2013, ECLI:NL:GHAMS:2013:BZ9687

Eerste lid

Het eerste lid bepaalt dat de vereffenaars – met uitsluiting van de vennoten – bevoegd zijn de personenvennootschap jegens derden te vertegenwoordigen. Evenals bij de vertegenwoordiging van de vennoten, moeten eventuele beperkingen en voorwaarden van de vertegenwoordiging in het handelsregister zijn opgenomen. Dat volgt uit de van overeenkomstige toepassing verklaring van artikel 813.

Tweede lid

Het voorliggende lid bepaalt dat wanneer de tekorten de baten vermoedelijk zullen overtreffen, de vereffenaar aangifte doet tot faillissement, tenzij alle bekende schuldeisers instemmen met vereffening buiten faillissement. Deze bepaling is opgenomen ter bescherming van de schuldeisers.[99] Zijn er meerdere vereffenaars, dan is eenieder bevoegd om de aangifte van het faillissement te doen. Om er achter te komen of schuldeisers instemmen met afdoening van de vereffening buiten faillissement, kunnen de vereffenaars de schuldeisers aanschrijven met de vraag of zij daarmee instemmen. Het kan voor schuldeisers in sommige gevallen aantrekkelijk zijn om te kiezen voor vereffening buiten faillissement, bijvoorbeeld om kosten van de curator te voorkomen. Gedacht kan worden aan gevallen waarin de schuldenlast overzichtelijk is en er geen verdere discussie is over de aard, omvang en prioriteit van de uitstaande schulden. Artikel 2:23a lid 4 BW bevat een vergelijkbare bepaling. Het past bij deze gedachte dat eenvoudige gevallen eenvoudig en efficiënt moeten kunnen worden afgewikkeld, dat ook de draagplicht van vennoten voor een tekort in faillissement kan worden meegenomen. Dat wil zeggen: indien vennoten aanstonds het tekort in het vermogen van de personenvennootschap aanvullen, hoeft geen faillissement te worden aangevraagd.

Derde lid

Het volgende lid regelt de bijdrageplicht van de vennoten bij vereffening. Zij hebben de verplichting om bij te dragen voor zover ze draagplichtig zijn. Deze draagplicht is in beginsel gelijk (zie het artikel 807, over het resultaat van de

[99] Zie B. Snijders-Kuipers, G*roene serie privaatrecht,* aantekening 6 bij artikel 23a BW, Deventer: Kluwer 2018. Zie ook Rb Amsterdam 30 januari 2013, ECLI:NL:RBAMS:2013:BZ2232.

vennootschap). De vennoten kunnen anders afspreken en bijvoorbeeld bepalen dat slechts één vennoot aangesproken kan worden. Voldoen de andere vennoten in dit laatste geval een schuld, dan hebben zij een regresrecht op de vennoot die volgens de draagplicht de schuld moet dragen. Voorts subrogeren zij in de rechten van de schuldeiser. Van belang is dat de draagplicht slechts onderling werkt. Afspraken over de draagplicht hebben geen waarde in faillissement.[100] Schuldeisers kunnen doorgaans een schuld rechtstreeks op de verschillende vennoten verhalen, omdat de vennoten in beginsel hoofdelijk verbonden zijn voor de schulden van de vennootschap. In geval van een tekort bij vereffening is dit anders, omdat deze verplichting tot aanzuivering ook door derden dan wel de curator kan worden ingeroepen. Deze mogelijkheid bestaat echter naast de mogelijkheid op direct verhaal bij de vennoten.

In het geval er een overschot is, komt dit overschot toe aan de vennoten. Ook hier kan overeenkomstig het artikel over het resultaat het overschot worden verdeeld, tenzij er andere afspraken zijn gemaakt.

Vierde lid

Het bijgaande lid voorziet in het afleggen van verantwoording door de vereffenaar en controle van de vereffening door de vennoten. Na vereffening van de vennootschap zit de taak van de vereffenaar erop. De vereffenaar legt dan rekening en verantwoording af. Normaliter vereffenen de vennoten zelf. Zij leggen dan rekening en verantwoording aan elkaar af. Hoe deze rekening en verantwoording praktisch plaatsvindt, hangt mede af van de aard en omvang van de onderneming. Bij een kleine personenvennootschap met een beperkt vermogen kunnen lichtere eisen gelden dan bij een personenvennootschap die vele miljoenen te vereffenen heeft. Is de vereffenaar voortijdig, dus voor de vereffening is afgerond, ontslagen, dan legt deze rekening en verantwoording af aan de opvolgende vereffenaar. Dit komt overeen met artikel 2:23 lid 6 BW. In geval de taak van de vereffenaar is voltooid, legt de vereffenaar verantwoording af aan de vennoten. Hiertoe voorziet het vijfde lid in een recht voor de vennoten om boeken, bescheiden en andere gegevensdragers in te zien. Voorts zijn zij gerechtigd de administratie in te zien. Dit stelt de vennoten in staat om te zien hoe de vereffenaar te werk is gegaan, in welke mate zij nog moeten bijdragen in

[100] Zie ook het rapport van de werkgroep, onder 6.1.1 Toetreding.

het tekort van de personenvennootschap en hoe de verdere afwikkeling van de personenvennootschap zal verlopen.

Vijfde lid

Dit lid zorgt ervoor dat het voorliggende artikel grotendeels van dwingend recht is, mede met het oog op het belang dat is gemoeid met een zorgvuldige vereffening. Er kan slechts ten voordele van derden worden afgeweken.

Artikel 818 Opgave einde vereffening en bewaarplicht. Heropening vereffening.

Het bijgaande artikel voorziet in een regeling over de einde van de vereffening, de inschrijving daarvan in het handelsregister en eventuele mogelijkheden voor heropening van de vereffening. Ook bepaalt het artikel dat de rechtspersoon na het einde van de vereffening ophoudt te bestaan en is voorzien in een bewaarplicht van de administratie en andere bescheiden van de ontbonden personenvennootschap. Inhoudelijk komt de nieuwe regeling in aanzienlijke mate overeen met de algemene regels van vereffening die voor Boek 2-rechtspersonen gelden (artikel 2:23-24 BW). Waar nodig zal op de verschillen worden ingegaan. Aangesloten is bij artikel 32 van het voorontwerp.

Eerste en tweede lid

Allereerst bepaalt het voorliggende lid dat de vereffening eindigt op het tijdstip waarop de schulden van de personenvennootschap zijn voldaan en aan de vereffenaar geen baten meer bekend zijn. Onder het 'voldoen' van schulden kan ook het overnemen van schulden worden begrepen. Na het voldoen van de schulden, houdt de personenvennootschap op te bestaan. Dit sluit aan bij hetgeen in artikel 2:19 lid 6 BW is geregeld.

Derde en vierde lid

Het derde lid komt op hoofdlijnen overeen met artikel 2:24 lid 1 BW en voorziet in het bewaren van de boeken, bescheiden en andere gegevensdragers zodat deze door de vennoten en andere belanghebbenden, zoals schuldeisers, kunnen worden gecontroleerd. Anders dan in artikel 2:24 BW is een specifieke bewaarder reeds aangewezen, namelijk de vereffenaar. Kan of wil de vereffenaar de genoemde zaken niet bewaren, dan kan hij eventueel met een vennoot of derde

overeenkomen dat deze de zaken bewaart. Bij een ingeschreven personenvennootschap worden de naam en het adres van de bewaarder opgegeven aan het handelsregister, zodat de boeken, bescheiden en andere gegevensdragers van de ontbonden personenvennootschap bij hem kunnen worden opgevraagd.

Tot slot voorziet het vierde lid in een mogelijkheid tot heropening van de vereffening. Eventuele nagekomen baten of schulden kunnen aanleiding geven tot aanpassing van de oorspronkelijke verdeling en vereffening. Waar nodig kan de vereffenaar het teveel uitgekeerde terugvorderen. Naar aanleiding van het arrest van de Hoge Raad van 17 juli 2020 (ECLI::NL:HR:2020:1310) is verduidelijkt dat gedurende de tijd dat een personenvennootschap niet heeft bestaan, maar weer herleeft, er aanleiding bestaat te voorzien in een verlengingsgrond voor verjaring van rechtsvorderingen van of tegen de rechtspersoon.

Het vijfde lid verduidelijkt dat van deze bepaling niet kan worden afgeweken. Ook hier speelt het algemeen belang dat is gemoeid met zorgvuldige vereffening.

AFDELING 3: COMMANDITAIRE VENNOOTSCHAP

Deze afdeling bevat de regeling van de commanditaire vennootschap. De regeling is gebaseerd op die van de werkgroep, met een aantal wijzigingen om de belangen van derden te beschermen, met name in die gevallen dat commanditaire vennoten feitelijk mee gaan besturen. Dit komt tegemoet aan kritiek in de consultatie. Overige wijzigingen zijn vooral redactioneel en wetsystematisch van aard.

Artikel 819 Bijzondere kenmerken van de commanditaire vennoot

Het voorliggende artikel regelt als eerste dat de commanditaire vennoot niet verder bijdraagt in de verliezen van de commanditaire vennootschap dan tot het bedrag van de overeengekomen inbreng. De commanditaire vennoot kan de commanditaire vennootschap alleen vertegenwoordigen indien hem daartoe bij besluit een volmacht is verleend. Leidt het handelen van de commanditaire vennoot tot faillissement, dan kan dit leiden tot aansprakelijkheid, waarbij de rechter nog het bedrag kan matigen. Daarnaast kan de commanditaire vennoot ook deelnemen aan het bestuur van de commanditaire vennootschap. Dit betreft een wijziging van het bestaande recht, waar thans een algeheel verbod geldt voor

de commanditaire vennoot om de commanditaire vennootschap te beheren en ook om deze te vertegenwoordigen (artikel 20 lid 2 WvK). Schuldeisers worden beschermd door aansprakelijkheid van de commanditaire vennoot wanneer zijn handelen (via volmacht of bestuur) een belangrijke oorzaak is van het faillissement van de personenvennootschap. Het naamgevingsverbod van artikel 20 lid 1 WvK is vervallen. De Hoge Raad heeft in zijn arrest van 29 mei 2015 al de sanctie op het naamgevings-en beheersverbod door de commanditaire vennoot genuanceerd.[101] Aan dit strenge verbod bestaat in de praktijk geen behoefte meer: schuldeisers kunnen op basis van de inschrijving in het handelsregister zien wie de gewone vennoten zijn in een commanditaire vennootschap, ook als de naam van de commanditaire vennoot onderdeel is van de bedrijfsnaam.[102] Bovendien kon bij wisseling van de hoedanigheid van de 'normale' vennoot naar commanditaire vennoot de naam van de commanditaire vennootschap worden gehandhaafd, ook al bevatte deze de naam van de commanditaire vennoot (zie artikel 30 lid 2 WvK). Op dit punt wordt de benadering van de werkgroep gevolgd.

Verder regelt het voorliggende artikel dat een aantal bepalingen uit afdeling 1 niet van toepassing zijn op de commanditaire vennoot, gelet op diens bijzondere hoedanigheid en de daaraan verbonden rechtsgevolgen.

Eerste lid

Het eerste lid bepaalt dat de commanditaire vennoot niet verder bijdraagt in de verliezen van de commanditaire vennootschap dan tot het bedrag van de overeengekomen inbreng. De termen 'draagt bij' verduidelijken dat het hier gaat om de interne draagplicht. Bijgaand lid gaat niet over de aansprakelijkheid van de commanditaire vennoot jegens derden. Jegens derden is de commanditaire vennoot in beginsel niet gebonden. In het geval van een CV waarbij een commanditaire vennoot 100.000 euro heeft ingelegd en het resultaat uiteindelijk leidt tot het faillissement van de personenvennootschap, is de commanditaire vennoot deze 100.000 euro kwijt. Naar huidig recht geldt deze regel ook (artikel 20 lid 3 WvK). Deze inbreng kan desgewenst tijdens de looptijd van de vennootschapsovereenkomst worden aangepast. De regeling biedt hiervoor de ruimte.

[101] HR 29 mei 2015, ECLI:NL:HR:2015:1413, NJ 2015, 380, m. nt. P. van Schilfgaarde.
[102] Zie ook het rapport van de werkgroep, p. 106-108.

Tweede lid

Het tweede lid verklaart een aantal bepalingen van de eerdere afdeling van toepassing op de commanditaire vennoot. Het gaat kort gezegd om bepalingen die zien op de omschrijving van de commanditaire vennootschap, de inbreng, besluitvorming, de redelijkheid en billijkheid die geldt voor vennoten, recht op een deel van het resultaat, besluitvorming over uittreden, toetreden, ontbinding van de personenvennootschap, deelnamerecht, pand en vruchtgebruik.

Deze regel is van regelend recht en staat er niet aan in de weg dat op basis van afspraken, die bijvoorbeeld in de overeenkomst van vennootschap zijn neergelegd, de commanditaire vennoten bepaalde interne zeggenschap hebben over de CV en kunnen deelnemen aan het bestuur. De achterliggende gedachte is dat de commanditaire vennoot investeert in een commanditaire vennootschap, bijvoorbeeld door geld ter beschikking te stellen, en hiervoor een bepaalde mate van zeggenschap voor terug wil hebben. Tegelijk is de positie van de commanditaire vennoot een andere dan die van een gewone vennoot. In deze afdeling wordt ter verduidelijking gesproken van 'gewone' vennoot, wanneer wordt gesproken over de niet-commanditaire vennoot (daarbij het normale spraakgebruik volgend). Hij is immers niet aansprakelijk. Voorkomen moet worden dat de commanditaire vennoot zijn positie 'misbruikt' door wel actief te besturen en naar buiten toe de indruk te wekken dat hij een gewone vennoot is die aansprakelijk gehouden kan worden voor de verbintenissen van de personenvennootschap. Dit vergt een genuanceerde regeling die enerzijds ruimte laat aan commanditaire vennoten om deel te nemen aan besluitvorming, mede met het oog op hun gerechtvaardigd belang om invloed te hebben op wat er gebeurt met hun inbreng, en anderzijds belangen te beschermen van derden, die zich niet op het vermogen van de commanditaire vennoot kunnen verhalen. Daarom is gekozen voor een regeling die de commanditaire vennoot toelaat om deel te nemen aan besluitvorming in combinatie met een regel die de commanditaire vennoot onder omstandigheden aansprakelijk houdt. De commanditaire vennoot neemt geen deel aan het (dagelijks) bestuur van de personenvennootschap.

Aansprakelijkstelling is mogelijk wanneer de commanditaire vennoot het beleid van de CV heeft bepaald of mede heeft bepaald als ware hij een niet-commanditair vennoot of wanneer hij heeft gehandeld krachtens volmacht, dit een belangrijke oorzaak is geweest van het faillissement van de commanditaire vennootschap en de schulden niet door vereffening kunnen worden voldaan. Een alternatief voor de commanditaire vennoot om inspraak te verkrijgen is om diens hoedanigheid te veranderen, en een 'gewone' vennoot te worden (zie ook artikel 819).

Naast de mogelijkheid om de commanditaire vennoot een bepaalde rol in het bestuur van de commanditaire vennootschap te geven, zullen de overige vennoten rekening moeten houden met de in de commanditaire vennootschap spelende belangen, met inbegrip van het belang van de commanditaire vennoot.[103]

Derde lid

Een door de praktijk gewenste vernieuwing betreft de introductie van de mogelijkheid dat de commanditaire vennoot kan vertegenwoordigen. Bijgaande bepaling staat dat toe, maar uitsluitend op basis van een door de CV verstrekte volmacht. Deze regeling is de uitkomst van een soortgelijke belangenafweging als beschreven in de toelichting bij het vorige lid: enerzijds vrijheid voor commanditaire vennoten om namens de vennootschap te handelen en anderzijds het belang van de wederpartij om verhaal te kunnen halen op de betrokken commanditaire vennoot die namens de CV heeft gehandeld.

De volmacht wordt bij besluit verleend. Tenzij een andere regeling is getroffen, besluiten de gezamenlijke vennoten, met inbegrip van de commanditaire vennoten (vgl. artikel 803 lid 1). Deze volmacht kan doorlopend zijn of voor bepaalde transacties zijn verstrekt. Handelt de commanditaire vennoot krachtens volmacht, dan kan hij in de in lid 4 genoemde omstandigheden hoofdelijk aansprakelijk zijn wanneer de commanditaire vennootschap in staat van faillissement geraakt. Deze bepaling strekt tot bescherming van de belangen van schuldeisers.

Vertegenwoordigt de commanditaire vennoot de CV zonder (toereikende) volmacht dan zal aan de hand van de regels van onder meer Boek 3 BW nagegaan moeten worden of er een overeenkomst met de CV tot stand is gekomen. Onder

[103] Zie ook HR 22 september 2017, NJ 2017/395 m. nt. P. van Schilfgaarde, r.o. 3.5.3.

omstandigheden kan de commanditaire vennoot schadeplichtig zijn jegens de derde of de commanditaire vennootschap. Aansprakelijkstelling is mogelijk wanneer de commanditaire vennoot heeft gehandeld krachtens volmacht, dit een belangrijke oorzaak is geweest van het faillissement van de commanditaire vennootschap en de schulden niet door vereffening kunnen worden voldaan. Dit wordt in het volgende lid nader uitgewerkt.

Vierde lid

Zoals in de inleiding bij dit artikel aangegeven, wordt in navolging van de jurisprudentie van de Hoge Raad meer ruimte gegeven aan de commanditaire vennoot om invloed te hebben op het besturen van de commanditaire vennootschap en om op basis van volmacht de CV te vertegenwoordigen. Als waarborg is een regeling gegeven die de commanditaire vennoot onder bepaalde omstandigheden aansprakelijk houdt, ter bescherming van de belangen van schuldeisers.

Het gaat om twee situaties, namelijk om het geval dat de commanditaire vennoot het beleid van de commanditaire vennootschap heeft bepaald of mede heeft bepaald als ware hij niet-commanditair vennoot (onderdeel a) of als hij heeft gehandeld krachtens volmacht. Denk hierbij aan gevallen dat de commanditair vennoot achter de schermen alle beslissingen moet goedkeuren van de commanditaire vennootschap of de niet-commanditair vennoten opdrachten geeft waaraan zij zich moeten houden. Leidt dit tot een faillissement, dan zal de commanditaire vennoot schadeplichtig zijn jegens de boedel, voor het ontstane tekort.

De formulering van onderdeel a is ontleend aan een vergelijkbare bepaling die geldt voor de BV, in artikel 2:138 lid 7 BW. Het zal afhangen van alle omstandigheden of er sprake is van feitelijk het beleid (mede) bepalen, en in het bijzonder van de intensiteit, omvang en aard van de besluiten die door de commanditaire vennoot (mede) zijn genomen. De aard en omvang van de door de commanditaire vennoot ingebrachte inbreng kan hierbij ook een rol spelen. Voor een verdere invulling wordt verwezen naar de aan artikel 2:138 lid 7 en

2:248 lid 7 ontleende jurisprudentie en literatuur waarbij kan worden aangesloten.[104]

Vijfde lid

Het vijfde lid geeft de rechter de mogelijkheid om het bedrag waarvoor de commanditaire vennoot aansprakelijk is te matigen, indien dit bedrag hem bovenmatig voorkomt. Daarbij zal de rechter de aard en de ernst van het handelen van de vennoot betrekken en ook eventuele andere oorzaken van het faillissement, alsmede de wijze van afwikkeling. De rechter zal in beginsel terughoudend zijn met het toepassen van de matigingsbevoegdheid, gelet op de belangen van schuldeisers bij het voldaan krijgen van hun vordering. Er kunnen echter sprekende gevallen zijn, waarbij de aansprakelijkheid van de commanditaire vennoot excessief zou zijn, bijvoorbeeld indien er verschillende belangrijke oorzaken van het faillissement van de CV zijn (waaronder het handelen van de commanditaire vennoot) de overige vennoten geen verhaal bieden voor het tekorten de commanditaire vennoot feitelijk het gehele boedeltekort zou moeten aanvullen.

Zesde lid

Dit lid bepaalt dat het artikel grotendeels van dwingend recht is, mede met het oog op bescherming van derden, en in het bijzonder de schuldeisers. Het eerste lid is niet dwingend. Er kan dus onderling worden afgesproken dat de commanditaire vennoot wel verder bijdraagt in de verliezen van de commanditaire vennootschap dan tot de hoogte van zijn inbreng. Dit werkt alleen door in de onderlinge verhouding van de vennoten. In de verhouding tussen het tweede en derde lid wordt nog opgemerkt dat er geen afspraken kunnen worden gemaakt die de commanditaire vennoot op andere grond dan volmacht vertegenwoordigingsbevoegdheid geeft, zoals in het derde lid is opgenomen. Dat zou namelijk nadelig kunnen zijn voor schuldeisers die in beginsel geen verhaal kunnen halen op de commanditaire vennoot. Als alternatief kan de commanditaire vennoot van hoedanigheid veranderen en een 'gewone' vennoot worden.

[104] Zie o.m. J.B. Huizink, Groene Serie Rechtspersonen, 28.1 Medebeleidsbepaler bij: Burgerlijk Wetboek Boek 2, Artikel 138 [Hoofdelijke aansprakelijkheid bestuurders in geval van faillissement wegens onbehoorlijk bestuur] met verdere verwijzingen.

Artikel 820 Aansprakelijkheid voor de commanditaire vennoot bij wijziging van diens hoedanigheid

Artikel 820 voorziet in een regeling voor aansprakelijkheid van de commanditaire vennoot bij wisseling van diens rol naar besturend vennoot – en andersom.

Het is mogelijk dat in de loop van de commanditaire vennootschap de commanditaire vennoot zich actief wil gaan bezig houden met het bestuur van de commanditaire vennootschap en ook namens de personenvennootschap wil gaan handelen met derden (anders dan via de voorziene volmachtregeling). Kortom: de commanditaire vennoot wil een 'gewone' vennoot worden. Andersom is ook goed denkbaar. Het huidige recht verzet zich niet tegen een dergelijke rolwisseling. Uit artikel 30 lid 2 WvK volgt dat een beherend vennoot commanditair vennoot mag worden en dat zijn naam eventueel onderdeel mag blijven van de commanditaire vennootschap. Een dergelijke wissel wordt op dit moment niet gefaciliteerd: op basis van het geldende recht zal een commanditaire vennoot die beherend vennoot wordt, aansprakelijk worden voor de reeds voordien aangegane verbintenissen.[105] Dit kan aanleiding zijn om een nieuwe personenvennootschap aan te gaan. Dat is voor de praktijk onnodig gecompliceerd en kostbaar. Daarom is in aansluiting op de regel die in artikel 814 is gegeven, voorzien in een beperking voor de aansprakelijkheid voor na de vennootschapswissel ontstane verbintenissen. Andersom geldt de beperking ook: besturend vennoten die commanditair vennoot worden, blijven tot maximaal 5 jaar na inschrijving in het register jegens derden aansprakelijk voor verbintenissen van de personenvennootschap. Dit sluit aan bij de regeling die geldt voor toe- en uittredende vennoten en bij de benadering van de werkgroep in artikel 23.

Verder is verduidelijkt dat bij een wijziging van een personenvennootschap naar een commanditaire vennootschap of andersom, opgave wordt gedaan aan het handelsregister voordat de wijziging ingaat. Deze wijziging zal normaliter het gevolgen zijn van een besluit van de gezamenlijke vennoten.

Het artikel is mede met het oog op het meer algemene belang van rechtszekerheid voor het handelsverkeer, geheel dwingend van aard.

AFDELING 4: OMZETTING, FUSIE EN SPLITSING

[105] Hoge Raad 13 maart 2015, ECLI:NL:HR:2015:588.

Deze afdeling bevat de bepalingen omtrent omzetting van personenvennootschappen in Boek 2 rechtspersonen en andersom. In de toekomst zullen bepalingen over fusie en splitsing van personenvennootschappen worden toegevoegd. In eerste instantie was afgezien van het opnemen van bepalingen van omzetting, maar mede vanwege de grote behoefte in de praktijk, zoals naar voren gebracht in de consultatie, is alsnog voorzien in een regeling over omzetting. Er bestaat ook een aanzienlijke behoefte aan bepalingen over fusie en splitsing; deze zullen op een later moment worden ingevoegd.
Deze afdeling geldt alleen voor openbare vennootschappen die zijn ingeschreven. Leidende principes bij de omzetting zijn flexibiliteit voor vennoten om hun onderlinge overeenkomst aan te passen aan de beoogde rechtsvorm, met passende bescherming voor schuldeisers, vennoten en minderheidsaandeelhouders. Er is afgezien van het opnemen van de mogelijkheid tot het omzetten naar een stille personenvennootschap of het opgeven van rechtspersoonlijkheid. Hiervoor zou namelijk een aanvullende regeling nodig zijn, die zou zorgen voor meer complexiteit die vooralsnog niet opweegt tegen de voordelen die liggen in de sfeer van meer flexibiliteit en extra keuzemogelijkheden voor ondernemers. Bovendien is omzetting mogelijk door een stille personenvennootschap eerst openbaar te maken. Bij het opstellen van de regels van omzetting is aangesloten bij artikelen 34, 35 en 36 van de werkgroep, met een aantal aanpassingen. Daarop zal, zo nodig, hieronder nader op worden ingegaan.

Artikel 821 Omzetting van een openbare personenvennootschap in een BV, NV, coöperatie, onderlinge waarborgmaatschappij, vereniging of stichting

Het bijgaande artikel voorziet in de omzetting van een ingeschreven, openbare, personenvennootschap in een rechtspersoon genoemd in artikel 3 van Boek 2. Het gaat hier om omzetting naar een besloten vennootschap, naamloze vennootschap, vereniging, stichting, coöperatie en onderlinge Waarborgmaatschappij. Van omzetting naar andere rechtsvormen, zoals het Europese Economische Samenwerkingsverband (EESV) is afgezien. Zoals de werkgroep personenvennootschappen aangeeft, wordt in de praktijk relatief weinig van deze

rechtsvorm gebruik gemaakt en kan eventueel via een coöperatie naar een EESV worden omgezet. [106]

Ten opzichte van het ontwerp van de werkgroep is een aantal wijzigingen aangebracht, om beter aan te sluiten bij de regeling van omzetting zoals opgenomen in Boek 2 BW. In de eerste plaats is het aantal omzettingsmogelijkheden uitgebreid, door ook omzetting naar de stichting en de vereniging en vice versa mogelijk te maken. Denkbaar is dat een ondernemer met een Kringloopwinkel zich meer wil richten op het behalen van een ideële doelstelling en hiertoe zijn personenvennootschap wil omzetten naar een stichting. Denkbaar is dat een vereniging die sportevenementen voor leden organiseert juist meer evenementen voor buitenstaanders wil organiseren en zich hiertoe gaat omzetten in een personenvennootschap. Voor deze gevallen biedt de voorliggende afdeling een mogelijkheid.

Eerste lid

Deze bepaling verduidelijkt naar welke rechtspersonen de openbare personenvennootschap zich kan omzetten. Verwezen wordt naar de opsomming van artikel 3 van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek, waarin verenigingen, coöperaties, onderlinge waarborgmaatschappijen, naamloze vennootschappen, besloten vennootschappen met beperkte aansprakelijkheid en stichtingen zijn genoemd als rechtspersonen. Verder geeft de bepaling een tweetal beperkingen op de mogelijkheid van een personenvennootschap zich om te zetten, namelijk na ontbinding van de personenvennootschap of gedurende faillissement of surseance van betaling. Deze bepaling is ontleend aan artikel 36 van de werkgroep. Het is niet wenselijk dat een personenvennootschap zich tijdens ontbinding omzet in een andere rechtsvorm, met uitzondering van het geval dat een personenvennootschap tijdelijk wordt voortgezet als eenpersoonsvennootschap. Het doel van de personenvennootschap na ontbinding verandert immers naar vereffening van de personenvennootschap. Bij faillissement en surseance spelen soortgelijke redenen een rol. Anders dan het ontwerp van de werkgroep, is omzetting van een stichting of van een andere rechtspersoon met beklemd vermogen in de zin van artikel 18 lid 6 wel mogelijk, zij het dat machtiging van

[106] Zie de toelichting van de werkgroep bij afdeling 7 over wijziging en omzetting.

de rechter nodig is. Deze beperking op de mogelijkheid van ontbinding is dus niet overgenomen.

Tweede lid

Het tweede lid geeft aan dat voor de omzetting van een personenvennootschap (met inbegrip van een commanditaire vennootschap) een besluit nodig is, met een notariële akte van omzetting die de statuten bevat van de beoogde rechtsvorm. Verder moet zijn voorzien in een beschrijving van de gevolgen van een opzegging van de vennootschapsovereenkomst door een of meer vennoten. Het gaat hier concreet om de wijze waarop deze vennoot zal uittreden, welke vergoeding hem toekomt en hoe dit wordt uitgekeerd.

Het besluit betreft een besluit waarmee normaal gesproken alle vennoten moeten instemmen, tenzij zij een afwijkende regeling hebben opgenomen. Gelet op de ingrijpende gevolgen van een besluit tot omzetting, is in lid 3 een regeling opgenomen voor het geval niet alle vennoten instemmen; een vennoot heeft dan het recht om uit te treden en de aan hem toekomende vergoeding (of de aan de personenvennootschap toekomende vergoeding) uitbetaald te krijgen. Stemmen alle vennoten in, dan is dit niet nodig. Uit het derde lid volgt namelijk dat alleen vennoten die niet instemmen, op grond hiervan kunnen uittreden.

Bij dit besluit moet een notariële akte worden gevoegd, met daarin de statuten van de beoogde rechtsvorm. Deze statuten moeten voldoen aan de eisen die aan de specifieke rechtsvorm worden gesteld.

In de onderdelen a tot en met c worden vervolgens per rechtsvorm(en) aanvullende voorwaarden gesteld waaraan moet worden voldaan.

In onderdeel a is opgenomen dat bij een BV en een NV wordt besloten over de hoeveelheid aandelen die ieder van de vennoten zal nemen. Daarbij moet voor zowel de NV als BV ook worden gespecificeerd welke rechten en verplichtingen bij de aandelen horen, zoals bedoeld in artikel 2:201 BW. In verband met de kapitaaleisen die aan NV's worden gesteld, geldt daarvoor nog een aanvullende voorwaarde van een accountantsverklaring waaruit blijkt dat het eigen vermogen op een dag binnen vijf maanden vóór de omzetting ten minste het bedrag beloopt van het gestorte deel van het geplaatste kapitaal volgens de akte van omzetting,

vermeerderd met het totaal bedrag van de schadeloosstelling waarop de vennoten die de personenvennootschap hebben opgezegd, recht hebben.

In onderdeel b is gespecificeerd dat bij een coöperatie of onderlinge waarborgmaatschappij moet worden aangegeven welke rechten en verplichtingen ieder van de vennoten zal krijgen. Denk bij een personenvennootschap die vanuit het idee van kostenbesparing is aangegaan en zich omzet naar een coöperatie, welke diensten gezamenlijk worden afgenomen en tegen welke voorwaarden.

Onderdeel c geeft aan dat bij omzetting in een stichting of vereniging een machtiging van de rechter is vereist; dit is nodig omdat de personenvennootschap een wezenlijk ander doel heeft dan die van een stichting of vereniging. Bij het bepalen of de machtiging wordt verleend, zal de rechter onder meer kijken naar de belangen van derden, zoals schuldeisers. Hiertoe zal de personenvennootschap een ontwerp van de notariële akte overleggen. De rechter heeft de nodige beoordelingsruimte om de machtiging te verlenen of te weigeren of om voorwaarden te stellen. De machtiging wordt in elk geval geweigerd, indien een vereist besluit ontbreekt, nietig is of indien een rechtsvordering tot vernietiging daarvan aanhangig is. Zij wordt tevens geweigerd, indien de belangen van vennoten die niet hebben ingestemd of van anderen van wie ten minste iemand zich tot de rechter heeft gewend, onvoldoende zijn ontzien. Bij deze beoordeling kan de bevoegdheid voor de vennoot die niet heeft ingestemd om uit te treden en een uittredingsvergoeding te ontvangen, worden meegenomen.

Weigering op laatstgenoemde grond kan bijvoorbeeld aan de orde zijn in het geval van omzetting van een personenvennootschap naar een stichting, waarbij een vennoot niet heeft ingestemd, zijn uittredingsvergoeding gelet op de financiële situatie van de personenvennootschap nihil of zelfs negatief is en hij in de nieuw op te richten stichting, zonder goede reden, ook nog eens minder stemrecht zou krijgen dan de andere vennoten die ook lid van het bestuur worden.

Derde en vierde lid

Het derde lid geeft de vennoot die niet heeft ingestemd met de omzetting de bevoegdheid om binnen één maand nadat het besluit tot omzetting is genomen, op te zeggen en uit te treden. Dit geldt als een reguliere uittreding, zij het dat de afwikkeling van de uittreding al in de akte van omzetting is geregeld.

De omzetting kan eerst worden geëffectueerd nadat één maand is verstreken dan wel, dat de vennoten die kunnen uittreden dit hebben gedaan en

de uittreding is afgewikkeld, dan wel, afstand hebben gedaan van het recht om op te zeggen en uit te treden. Dat is in het vierde lid bepaald.

Vijfde lid

Dit lid bevat hetgeen in artikel 183 van Boek 2 is opgenomen, namelijk dat bij de omzetting van een personenvennootschap in een BV een aandeelhouder (en vruchtgebruiker of pandhouder van het deelnamerecht, die een pandrecht op de toe te kennen aandelen hebben bedongen, de aan het aandeel verbonden rechten niet kan uitoefen, zolang zij niet in het in art. 2:194 bedoelde register zijn ingeschreven. Er is een uitzondering opgenomen op de regel dat geen winstrechtloze of stemrechtloze aandelen worden uitgegeven aan de vruchtgebruiker, pandhouder of aandeelhouder. Het is mogelijk dat een vennoot voor omzetting geen recht had in een deel van het resultaat, omdat dit in de vennootschapsovereenkomst is opgenomen. Na omzetting kan in beginsel een winstrechtloos aandeel ontvangen, tenzij vennoten hierover andere afspraken hebben gemaakt. Ditzelfde geldt voor een pandhouder of vruchtgebruiker die vergelijkbare afspraken had of indien het ging om een pandrecht of vruchtgebruik gevestigd op een deelname in de personenvennootschap zonder recht op een deel in het resultaat.

Artikel 822 Omzetting van een BV, NV, coöperatie, onderlinge waarborgmaatschappij, vereniging of stichting in een personenvennootschap

Eerste lid

Deze bepaling geeft aan dat een rechtspersoon genoemd in artikel 3 van Boek 2 kan zich omzetten in een (openbare) personenvennootschap. Vennoten kunnen hiervoor bijvoorbeeld kiezen omdat ze ten opzichte van een BV meer flexibiliteit willen bij de inrichting van hun vennootschap.

Tweede lid

Het tweede lid geeft de voorwaarden voor omzetting. Deze zijn vergelijkbaar met de voorwaarden voor omzetting van een openbare personenvennootschap in een Boek 2 rechtspersoon, met enige aanpassingen. Hoewel de tussenkomst van de notaris bij het aangaan van een personenvennootschap niet is vereist, is omwille

van de rechtsgevolgen bij omzetting, die gecompliceerd kunnen zijn, in dit geval aangewezen om te voorzien in notariële tussenkomst. Het is niet nodig dat de vennootschapsovereenkomst zelf in de notariële akte is opgenomen. Denkbaar is ook dat een door partijen opgemaakte akte wordt aangehecht aan de akte van omzetting, waarin partijen aangeven wie vennoot wordt, of het gaat om een commanditaire vennoot of een gewone vennoot, wie wat inbrengt, en welke verplichtingen onderling gaan gelden. Omdat de voorliggende titel al de nodige regels van regelend recht bevat, kan deze overeenkomst beknopt zijn. Bij een NV is specifiek artikel 100 van Boek 2 van toepassing, dat voorziet in een procedure die bij omzetting moet worden gevolgd. Dit geldt ook bij omzetting naar een openbare personenvennootschap. Een equivalent voor de BV is opgenomen in artikel 182 van Boek 2. Onderdeel d verduidelijkt dat een versterkte meerderheid van toepassing is, bij alle rechtsvormen met uitzondering van de stichting. Het gaat om ten minste negen tienden van de uitgebrachte stemmen.

Derde en vierde lid

Het derde lid regelt dat aandeelhouders van een BV of NV of leden van een vereniging, coöperatie of onderlinge waarborgmaatschappij niet tegen hun wil vennoot worden in de personenvennootschap. Dit is op deze manier geregeld vanwege de hoofdelijke aansprakelijkheid die geldt voor vennoten. Na omzetting hebben zij evenwel een maand de tijd om alsnog als vennoot te worden. Doen zij dit niet, dan hebben ze recht op schadeloosstelling voor het verlies van hun aandeelhouder- of lidmaatschap. Dit recht op schadeloosstelling wordt in het vierde lid verder uitgewerkt.

Het vierde lid geeft een procedure waarin deskundigen het bedrag van schadeloosstelling vastleggen. Dit gebeurt schriftelijk en wordt meegezonden met de oproeping voor de vergadering waarop over de omzetting wordt beslist. De achterliggende gedachte is dat degenen die over de omzetting moeten beslissing deze informatie mee kunnen nemen bij hun beslissing. Indien tussen partijen op grond van de statuten of een overeenkomst waarbij de om te zetten rechtspersoon en de desbetreffende aandeelhouders of leden partij zijn, bepalingen over de vaststelling van de waarde van de aandelen, het lidmaatschap of de vaststelling van de schadeloosstelling gelden, stellen de deskundigen hun bericht op met inachtneming daarvan. Dit geeft de mogelijkheid om van tevoren goede afspraken te maken over de schadeloosstelling. Zijn de maatstaven zo duidelijk dat aan de

hand hiervan de schadeloosstelling zonder meer kan worden vastgesteld, dan kan worden afgezien van benoeming van deskundigen. Denk aan het geval dat er een vast bedrag per aandeelhouder of lid wordt voorgesteld als schadeloosstelling.

Vijfde en zesde lid

Het vijfde lid bepaalt dat bij omzetting van een stichting of vereniging naar een personenvennootschap machtiging van de rechter nodig is. Achterliggende reden is dat het doel van de personenvennootschap, namelijk het behalen van voordeel en het delen hiervan, wezenlijk anders is dan dat van de stichting of vereniging, waarbij het maken en uitkering van winst geen oogmerk mag zijn. Om te voorkomen dat via omzetting van een stichting of vereniging deze wettelijke regels kunnen worden omzeild, is een wettelijke machtiging verplicht voordat omzetting naar een personenvennootschap kan plaatsvinden. De rechter kan eventueel voorwaarden verbinden aan deze machtiging.

De rechter heeft de nodige beoordelingsruimte om de machtiging al dan niet te verlenen. De wet verduidelijkt dat de machtiging in elk geval wordt geweigerd indien het vereiste besluit nietig is of wanneer een vordering tot vernietiging daarvan aanhangig is. Ook wordt zij geweigerd, indien de belangen van stemgerechtigden die niet hebben ingestemd, onvoldoende zijn ontzien. Zie ook de toelichting bij artikel 822 lid 2 voor een nadere toelichting.

Zevende lid

Bij de omzetting van een stichting naar een personenvennootschap moet uit de overeenkomst van vennootschap blijken dat het vermogen van de stichting en de vruchten slechts overeenkomstig het oorspronkelijke doel van de stichting worden besteed. Bij een stichting met een kringloopwinkel die als doel heeft om hergebruik van goederen te stimuleren, mag het vermogen en vruchten, zoals rente, dus alleen hier aan worden besteed. Na omzetting in een personenvennootschap, zal winst die wordt gemaakt op basis van nieuwe inbreng wel uitgekeerd mogen worden aan de vennoten. Indien na verloop van tijd de personenvennootschap het vermogen toch voor een ander doel wil aanwenden, dan zal toestemming aan de rechter moeten worden gevraagd. Ditzelfde geldt voor als vennoten de vennootschapsovereenkomst op dit punt willen wijzigen. Uit een uitspraak van de Rechtbank Rotterdam blijkt dat als alle belanghebbenden opheffing van de vermogensklem steunen, derden niet worden benadeeld en er

geen verandering van doelstelling is die strijdig is met de openbare orde, deze kan worden opgeheven.[107]

Artikel 823

Dit artikel geeft enkele algemene regels die voor de hele afdeling gelden. Het gaat om het dwingende karakter van de afdeling, beperkingen van omzetting en een algemene regel voor aansprakelijkheid na omzetting.

Eerste lid

Bijgaand lid bepaalt dat van deze afdeling niet ten nadele van degene wiens belang door de bepaling wordt beschermd, kan worden afgeweken. Dat ligt voor de hand, omdat een aantal bepalingen bij bijvoorbeeld omzetting juist dienen als waarborg voor vennoten of aandeelhouders, en derden en schuldeisers in het bijzonder. Denk bijvoorbeeld aan de minderheidsaandeelhouder die geconfronteerd wordt met een besluit om een NV om te zetten naar een personenvennootschap. Hiervoor is een versterkte meerderheid (van 9/10^{e}) opgenomen, plus een recht om uit te treden en schadeloos gesteld te worden (zie artikel 823). De achterliggende gedachte is dat een aandeelhouder niet zonder meer hoeft in te stemmen met zo'n ingrijpend besluit dat hij bij het verwerven van aandelen niet heeft kunnen voorzien en dat ook aanzienlijke juridische gevolgen kan hebben, zoals persoonlijke aansprakelijkheid voor schulden. Bij een vennoot die niet heeft ingestemd met omzetting van een openbare personenvennootschap naar een BV, gelden soortgelijke overwegingen.

Tweede lid

Omwille van de duidelijkheid bepaalt het bijgaande lid dat de omzetting wordt doorgegeven aan de openbare registers. Het is in het algemeen belang om te weten wat de rechtsvorm is van een bepaalde rechtspersoon, onder meer om te weten welke rechten, verplichtingen en bevoegdheden deze heeft.

Derde lid

[107] Rb Rotterdam 13 januari 2015, ECLI:NL:RBROT:2015:191.

Evenals artikel 18 lid 8 uit Boek 2, is verduidelijkt dat de omzetting het bestaan van de rechtspersoon niet beëindigt. De rechtspersoon blijft bestaan en het vermogen verandert niet van eigenaar. Het is vooral de rechtsvorm van de rechtspersoon die verandert. In de literatuur wordt daarom als alternatief voor de term 'omzetting' ook 'rechtsvormwijziging' gebruikt.[108] Een personenvennootschap wordt een BV of een vereniging wordt een personenvennootschap. Beide hebben rechtspersoonlijkheid, al kan de specifieke aard en doelstelling verschillen.

Vierde lid

Verder is als algemene regel gegeven dat vennoten of gewezen vennoten op dezelfde voet aansprakelijk blijven voor schulden die zijn ontstaan voor de omzetting. Dit geldt voor beide 'richtingen' van de omzetting. Denk aan een personenvennootschap met twee vennoten die zich omzet in een Besloten Vennootschap met beperkte aansprakelijkheid. Voor schulden voor de omzetting zijn de voormalig vennoten, inmiddels aandeelhouders en eventueel bestuurders, nog steeds hoofdelijk aansprakelijk. Andersom geldt dat ook: voormalig aandeelhouders van een BV, zijn beperkt aansprakelijk voor 'oude' schulden. Voor 'nieuwe' schulden, zijn zij volledig aansprakelijk. Het ontstaansmoment is doorslaggevend; niet het moment van opeisbaarheid. Bij een duurovereenkomst, zoals een huurovereenkomst, die voor de omzetting is aangaan, geldt dat de daaruit voortvloeiende schulden zijn ontstaan voor de omzetting. De reden hiervoor is dat bij het aangaan van de overeenkomst de schuldeiser geen rekening hoefde te houden met verslechtering van zijn aansprakelijkheidspositie als gevolg van de omzetting.

De Minister voor Rechtsbescherming,

[108] Zie o.m. B. Snijders-Kuipers, Groene Serie Rechtspersonen, *6 Rechterlijke machtiging bij: Burgerlijk Wetboek Boek 2, Artikel 18 [Omzetting]*