Een vergelijking tussen de hoofdkenmerken van het Belgische en Nederlandse recht van de vennootschappen met onbeperkte aansprakelijkheid.

Masterproef van de opleiding
‘master in de rechten’

Ingediend door

*Cedric Claes*

(20023772)

Promotor: Hans De Wulf
Commissaris: Sarah De Geyter
Inhoudsopgave

INHOUDSOPGAVE ......................................................................................................................... 1
INLEIDING ......................................................................................................................................... 1

1. HOOFDSTUK 1. ENKELE ALGEMENE ASPECTEN VAN DE VENNOOTSCHAP .................. 3
   I. DEEL 1. DEFINITIE VAN DE VENNOOTSCHAP .................................................................... 3
   II. DEEL 2. CONSTITUTIEVE BESTANDELEN VAN DE VENNOOTSCHAP .......................... 5
      1. Inleiding ................................................................................................................................. 5
      2. De vennootschapsovereenkomst ......................................................................................... 5
      3. De inbreng ............................................................................................................................ 8
         3.1. Algemeen ....................................................................................................................... 8
         3.2. Soorten inbreng ............................................................................................................. 10
            3.2.1. Algemeen .............................................................................................................. 10
            3.2.2. Inbreng in geld ....................................................................................................... 10
            3.2.3. Inbreng in natura .................................................................................................... 10
            3.2.4. Inbreng van niet-gezel, inbreng van arbeid ......................................................... 12
            3.2.5. De Nederlandse economische inbreng .................................................................. 13
      4. Het winstoogmerk en de winstverdeling ........................................................................... 14
   III. DEEL 3. RECHTSPERSOONLIJKHEID .............................................................................. 17
      1. Algemeen ............................................................................................................................... 17
      2. Onderscheid tussen de Belgische en Nederlandse visie ..................................................... 18
      3. Volkomen en onvolkomen rechtspersonen ....................................................................... 20
      4. Invloed op het vennootschapsvermogen ......................................................................... 21

2. HOOFDSTUK 2. AANSPRAKELIJKHEID VAN DE VENNOTEN ........................................... 22
   I. DEEL 1. BEGRIP AANSPRAKELIJKHEID ........................................................................... 22
   II. DEEL 2. AANSPRAKELIJKHEID VAN DE VENNOTEN .................................................... 26
      1. Maatschap en vennootschap onder firma ......................................................................... 26
         1.1. Vertegenwoordiging ....................................................................................................... 26
            1.1.1. Algemeen ................................................................................................................. 26
                a) De bekrachtiging ...................................................................................................... 30
                b) De schijnvertegenwoordiging .................................................................................. 30
                c) De zaakwaarneming ............................................................................................... 33
                d) De vermogensvermeerdering zonder oorzaak en de haattrekking ....................... 33
            1.1.2. Vertegenwoordiging in de maatschap ................................................................. 36
            1.1.3. Vertegenwoordiging in de vennootschap onder firma ....................................... 39
      1.2. Aansprakelijkheid van de vennoten .............................................................................. 42
         1.2.1. Maatschap .................................................................................................................. 42
         1.2.2. Vennootschap onder firma ....................................................................................... 44
      2. De commanditaire vennootschap en de stille vennootschap ........................................... 47
         2.1. Algemeen ....................................................................................................................... 47
         2.2. Vertegenwoordiging ....................................................................................................... 49
            2.2.1. De stille vennootschap ............................................................................................ 49
            2.2.2. De commanditaire vennootschap ................................................................---------- 51
      2.3. Aansprakelijkheid van de vennoten .............................................................................. 54
         2.3.1. De commanditaire vennootschap .............................................................................. 54
            a) Beherende vennoten .................................................................................................... 54
            b) Stille vennoten ............................................................................................................. 56
         2.3.2. De stille vennootschap ............................................................................................ 57
            a) Werkende vennoten ..................................................................................................... 57
            b) Stille vennoten ............................................................................................................. 57

3. HOOFDSTUK 3. VERHAALBAARHEID OP HET VENNOOTSCHAPSVERMÖGEN EN
   RECHTSPOSITIE VAN DE VENNOOTSCHAPPSCHULDEISERS EN DE PERSOONLIJKE
   SCHULDEISERS VAN DE VENNOTEN ................................................................................. 58
   I. DEEL 1. HET VENNOOTSCHAPSVERMÖGEN .................................................................... 58
      1. Begrip ................................................................................................................................. 58
      2. Gebonden gemeenschap .................................................................................................... 60
3.2. Afgescheiden vermogen in het Nederlandse recht ................................................................. 66
II. DEEL 2. VERHAALBAARHEID OP HET VENNOOTSCHAPSVERMÖGEN ........................................ 74
   1. Verhaalsrechten van de vennootschapsschuldeisers ............................................................... 74
   1.1. Op het vennootschapsvermogen .............................................................................................. 74
   1.2. Op het persoonlijk vermogen van de vennoot ............................................................... 76
   2. Verhaalsrechten van de persoonlijke schuldeisers van de vennoot ........................................ 77

4. HOOFDSTUK 4. PERSOONSVENNOOTSCHAPPEN MET BEPERKTE
AANSPRAKELIJKHEID: HYBRIDE RECHTSVORMEN .................................................................. 79
   1. Inleiding .................................................................................................................................. 79
   2. De BVBA .................................................................................................................................. 79
   3. De Nederlandse BV-CV ........................................................................................................... 80
   4. Andere hybride rechtsvormen ................................................................................................. 81

CONCLUSIE ................................................................................................................................... 83

BIBLIOGRAFIE .......................................................................................................................... 87
Inleiding

Deze bijdrage heeft als voornaamste doelstelling om de hoofdkenmerken van de personenvennootschappen toe te lichten vanuit rechtsvergelijking perspectief. Er zal met name een vergelijkende studie gemaakt worden tussen het Belgische en Nederlandse recht, met inachtneming van het huidige Nederlandse recht en de ontwerpen voor titel 13 Boek 7 BW van de hand van W.C.L. Van der Grinten en meer recent van J.M.M. Maeijer. De nadruk zal hierbij vooral liggen op het kenmerk dat tegelijk het onderscheid met de kapitaalvennootschappen uitmaakt, met name de onbeperkte aansprakelijkheid van de vennoten. In het verlengde hiervan zal er eveneens gefocust worden op de vermogensstructuur van de verschillende vennootschapsvormen, de verhaalbaarheid van de vennootschapsschulden hierop, en de verhaalsposities van de verschillende soorten schuldeisers.

Vooraleer er echter dieper kan worden ingegaan op de inhoud van deze bijdrage, is het aangewezen om de huidige stand van zaken van het Nederlandse recht te schetsen. Het huidige Nederlandse personenvennootschapsrecht dateert grotendeels van 1938. De huidige regeling wordt gekenmerkt door een grote diversificatie in die zin dat de regels voor de maatschap zich bevinden in boek 7A van het Nederlands Burgerlijk Wetboek en deze voor de vennootschap onder firma en de commanditaire vennootschap in het Wetboek van Koophandel. De verklaring hiervoor is te vinden in de opdeling die het Nederlandse recht maakt tussen het uitoefenen van een beroep, waarvoor de maatschap de aangewezen rechtsvorm is, en het uitoefenen van een bedrijf, in welk geval voor de vennootschap onder firma of commanditaire vennootschap moet gekozen worden. Het Nederlandse personenvennootschapsrecht was dus aan een grondige vernieuwing toe. Een eerste aanzet hiervoor kwam er in 1972. Er werd een nieuw ontwerp voor titel 7.13 van het Burgerlijk Wetboek opgesteld door W. L. C. Van der Grinten. Hierin werd een geïntegreerde regeling van alle personenvennootschappen vooropgesteld. Ongetwijfeld de belangrijkste vernieuwing is de opdeling tussen openbare en stille vennootschappen. Aan alle openbare vennootschappen werd rechtspersoonlijkheid toegekend. Het onderscheid tussen het uitoefenen van een beroep en bedrijf bleef omwille van de traditie behouden. Men kon dus de volgende vennootschapsvormen onderscheiden: de stille vennootschap tot uitoefening van een beroep, de stille vennootschap tot uitoefening van een bedrijf, de openbare vennootschap met het oog op uitoefenen van een beroep, de vennootschap onder firma die de bedrijfsuitoefening als doelstelling heeft en tot slot de commanditaire vennootschap.

Het ontwerp - Van der Grinten bleef evenwel in de kast liggen en ook in de rechtsleer en rechtspraak was er nauwelijks sprake van vernieuwend inzichten. Wel leek het onderscheid tussen het beroep en bedrijf stilaan te vervagen en waren er meer en meer voorstanders om naast de vennootschap onder
firma, ook de openbare maatschap en de commanditaire vennootschap met slechts één beherende vennoot een afgescheiden vermogen toe te kennen.


De uiteindelijke invoering van het wetsontwerp was oorspronkelijk voorzien voor 1 januari 2008, maar heeft heel wat vertraging opgelopen. De nieuwe invoeringsdatum is 1 januari 2010.

Om tot een bespreking van hét kenmerk van de personenvennootschappen te komen, met name de onbeperkte aansprakelijkheid van de vennooten, moet er eerst op een paar algemene aspecten, die eigen zijn aan alle vennootschapsvormen, dieper ingegaan worden. Daarom worden eerst de constitutieve bestanddelen van de vennootschap toegelicht. Daarnaast zal ook de rechtspersoonlijkheid bijzondere aandacht genieten aangezien het al dan niet verlenen van rechtspersoonlijkheid aan een vennootschap niet alleen een wezenlijke invloed heeft op rechtspositie van de vennooten, maar vooral op de verhaalsrechten van de verschillende schuldeisers. Een tweede belangrijk thema om tot een beter inzicht in de aansprakelijkheid van de vennooten te komen, betreft de vertegenwoordiging van de vennootschap. Het is namelijk van belang te weten of een vennoot die handelt met een derde slechts zichzelf, dan wel het vennootschapsvermogen verbindt. Verbindt hij zichzelf, dan zal de vennootschap niet gebonden zijn en kan er ook geen sprake zijn van vennootschapsschulden. Bijgevolg zal er ook geen verhaal mogelijk zijn op het vennootschapsvermogen. Indien daarentegen een vennoot handelt in naam en voor rekening van de vennootschap, dan zal de vennootschap verbonden zijn. Dit alles zal een invloed hebben op de aansprakelijkheid van de vennooten. Indien blijkt dat de vennootschap verbonden is, stelt zich de vraag naar de verhaalbaarheid van de vennootschapsvermogen. Deze zullen in ruime mate afhangen van de rechtspersoonlijkheid van de vennootschap, het doelgebonden karakter van het vennootschapsvermogen, en de toekenning van een afgescheiden vermogen.

Tot slot wordt er, zij het eerder kort, dieper ingegaan worden op een aantal hybride rechtsvormen, die zowel kenmerken van een personenvennootschap als van een kapitaalvennootschap in zich dragen. De
aandacht zal daarbij niet beperkt blijven tot het Belgische en Nederlandse recht, maar zal eveneens liggen op een aantal hybride rechtsvormen uit andere rechtstelsels die kenmerken van beide vennootschapssoorten vertonen. Er zal blijken dat de gedachte achter deze rechtsvormen veelal ligt in het feit dat de wetgever een flexibele vennootschapsvorm wenst uit te bouwen waarbij de vennoten toch een beperkt ondernemingsrisico lopen.

De meeste aandacht wordt besteed aan de maatschap, de vennootschap onder firma en de commanditaire vennootschap. De Belgische tijdelijke handelsvennootschap komt slechts sporadisch aan bod aangezien zij als een speciale vorm van de maatschap kan worden gezien. De Belgische stille en de commanditaire vennootschap zullen gezien hun gelijkenissen op het vlak van de aansprakelijkheid van de vennoten zoveel mogelijk samen behandeld worden. Hier kan alvast opgemerkt dat de Nederlandse stille maatschap niet gelijkgesteld kan worden aan de Belgische stille vennootschap. Het Nederlandse equivalent van de stille vennootschap, namelijk de handeling voor gemene rekening, werd wegens haar overbodig karakter afgeschaft.

Deze analyse van het Belgische en Nederlandse personenvennootschapsrecht recht heeft de bedoeling om de belangrijkste kenmerken van deze vennootschapsvormen te analyseren vanuit een rechtsvergelijkende invalshoek. Het is de bedoeling om na te gaan of en in hoeverre de ontwerpen voor een nieuw Nederlands personenvennootschapsrecht voor een toenadering zorgen naar het Belgische recht, waarbij de aandacht vooral uitgaat naar de vermogensstructuur van de verschillende vennootschapsvormen. Deze zal immers de verhaalsaanspraken van de verschillende schuldeisers bepalen. Er zal blijken dat de voornaamste verschillen op dat vlak zich voordoen in de vennootschappen zonder rechtspersoonlijkheid. Het volstaat om hier reeds te vermelden dat de nieuwe Nederlandse ingeslagen weg waarbij een structureel onderscheid tussen stille en openbare vennootschappen wordt gemaakt, alvast niet terug te vinden is in het Belgische recht.

1. **Hoofdstuk 1. Enkele algemene aspecten van de vennootschap**

I. **Deel 1. Definitie van de vennootschap**

Vooraleer de algemene kenmerken van de vennootschap verder uitgeklaard worden en de verschillen tussen de rechtstelsels uiteengezet, lijkt het mij aangewezen om eerst het begrip vennootschap even nader te bekijken. In het Belgische recht wordt er een definitie gegeven in artikel 1 W. Venn. De vennootschap wordt er als volgt omschreven:
een contract op grond waarvan twee of meer personen iets in gemeenschap brengen met als doel één of meer nauwkeurig omschreven activiteiten uit te oefenen en met het oogmerk aan de vennoten een rechtstreeks of onrechtstreeks vermogensvoordeel te bezorgen.

In het huidige Nederlandse recht wordt alleen de maatschap gedefinieerd. Aangezien de maatschap tegelijk ook de basisvorm van alle vennootschapsvormen is, kan aangenomen worden dat deze definitie als ook voor de andere vennootschappen geldt. Boek 7A BW waarin de maatschap behandeld wordt, definieert de maatschap als volgt:

*een overeenkomst waarbij twee of meerdere personen zich verbinden in iets gemeenschap te brengen, met het oogmerk het voordeel dat daaruit voortvloeit onder elkaar te verdelen.*

Men ziet dat in grote lijnen deze definities overeenkomen. In beide gevallen gaat het om een overeenkomst tussen partijen – vennoten, is er sprake van ‘iets in gemeenschap brengen’, en heeft deze samenwerking tot doel de vennoten een vermogensvoordeel te bezorgen. Opvallend is dat geen van beide definities het expliciet heeft over een samenwerking van de vennoten. Zeker de definitie uit artikel 7A: 1655 vermeldt helemaal niets over een samenwerking. Het is nochtans deze samenwerking, ook bekend onder de term *affectio societatis*, die het vermogensvoordeel tot stand zal brengen. De Nederlandse definitie duidt eerder de rechtshandeling dan de rechtsbetrekking die er het gevolg van is, aan. Aldus zou de maatschap ook omschreven kunnen worden als de rechtsbetrekking die ontstaat uit een overeenkomst waarbij twee of meerdere personen zich verbinden om ieder iets in gemeenschap in te brengen met het oogmerk daarmee in onderlinge samenwerking een onderling te verdelen voordeel uit te halen. De samenwerking vormt dus de band tussen het in gemeenschap inbrengen en het te verdelen voordeel.

In het ontwerp Van Der Grinten vervalt het begrip maatschap en ruimt plaats voor het algemeens uitgangsbegrip ‘vennootschap’. De overeenkomst van vennootschap wordt in het ontwerp omschreven als

*de overeenkomst waarbij twee of meerdere personen, de vennoten, zich verbinden voor gemeenschappelijke rekening een beroep of een bedrijf uit te oefenen, dan wel voor gemeenschappelijke rekening beroeps- en bedrijfshandelingen te verrichten, een en ander met een inbreng van de vennoten.*

---

1 Art 7A: 1655 B.W.
3 Art. 7. 13.1.1. BW
Meteen valt op dat de opsteller gekozen heeft voor een beperktere definitie. De vennootschapsrechtelijke werkzaamheid wordt beperkt tot het verrichten van beroeps- of bedrijfshandelingen. Daarnaast wordt er niet meer vermeld dat de samenwerking erop gericht is een vermogensvoordeel aan de vennoten te bezorgen. Dit valt te betreuren omdat hierdoor tegelijk het materiële kenmerk dat de vennootschap onderscheidt van een vereniging wordt weggenomen.

Het laatste wetsvoorstel van de hand van J.M.M.Maeijer keert terug naar de huidige definitie.

_De overeenkomst van vennootschap is de overeenkomst tot samenwerking voor gemeenschappelijke rekening van twee of meer personen, de vennoten, welke samenwerking is gericht op het behalen van vermogensrechtelijk voordeel ten behoeve van alle vennoten door middel van een inbreng door ieder van de vennoten._

Er wordt aan toegevoegd dat de vennootschap niet alleen een overeenkomst, maar ook een rechtsbetrekking is.

II. Deel 2. Constitutieve bestanddelen van de vennootschap

1. Inleiding

Elke vennootschap dient te beantwoorden aan een aantal essentiële kenmerken zonder dewelke er van een vennootschap geen sprake kan zijn. Als essentiële kenmerken van een vennootschap worden doorgaans de vennootschapsovereenkomst, de inbrengvereiste en het winstoogmerk aangehaald. Sommige auteurs vermelden hierbij ook de _affectio societatis_, maar dit kan veeleer als een samenvatting van de andere kenmerken beschouwd worden. Zoals uit de definities van de vennootschap blijkt, is het duidelijk dat in beide rechtstelsels dezelfde essentiële kenmerken onderscheiden worden.

2. De vennootschapsovereenkomst

De vennootschapsovereenkomst is het contract waarin de contractspartijen, vennoten, zich er toe verbinden samen te werken, hiervoor een inbreng te leveren en de eventuele winsten en verliezen

---

4 Art. 800 BW
voortvloeiend uit deze samenwerking, onder elkaar te verdelen. Deze is niet gelijk te stellen met de voorovereenkomst tot oprichting van een vennootschap waarbij het gaat om een meerzijdige belofte tot oprichting van een vennootschapscontract en andere samenwerkingsovereenkomsten niet altijd even gemakkelijk te maken is. Oudere Belgische rechtspraak en rechtsleer trachten hierop een antwoord te geven aan de hand van de zogenaamde affectio societatis. Dit omvat de wil van de partijen om in een vennootschap samen te werken en winst en verlies te delen. Deze samenwerking kan in beide rechtstelsels tijdelijk of duurzaam zijn. Een tijdelijke samenwerking zal een tijdelijke vennootschap tot gevolg hebben. Het betreft in feite een maatschap aangegaan voor een bepaalde opdracht of verrichting. Duurzaamheid is in dat perspectief een relatief begrip. De affectio societatis zou beschouwd moeten worden als een afzonderlijk, doorslaggevend element ter bepaling van een vennootschapsovereenkomst en aan de hand hiervan zou een vennootschapsovereenkomst onderscheiden moeten kunnen worden van andere samenwerkingsverbanden. De moderne rechtsleer echter - en daarin verschilt ze met de Nederlandse visie - is eerder terughoudend om de affectio societatis als afzonderlijk bestanddeel van de vennootschapsovereenkomst te bekijken en argumenteert dat het veeleer gaat om een synthese van de overige bestanddelen van de vennootschapsovereenkomst dan om een afzonderlijk, essentieel element van een vennootschap. Ook het Hof van Cassatie lijkt zich in deze laatste visie te vinden. Dit blijkt onder meer uit een arrest van 26 oktober 1989 waarin het Hof de affectio societatis omschreef als “de wil om, enerzijds, iets in gemeenschap te brengen, en, anderzijds, de winst die daaruit kan ontstaan onder elkaar te verdelen.”

De betekenis ervan is gelijklopend aan deze die er door de Belgische rechtsleer en rechtspraak aan gegeven wordt. De nadruk ligt eveneens op de bedoeling van de partijen om op voet van gelijkheid, zonder dat er tussen hen een hiërarchische verhouding bestaat, samen te werken waarbij deze samenwerking gezien moet worden als de schakel tussen de inbreng van de vennoten en het beoogde voordeel. Dit betekent evenwel niet dat de partijen verplicht zouden zijn arbeid in te brengen. Wel laat het gelijkheidsvereiste toe de overeenkomst te onderscheiden van de arbeidsovereenkomst, waar de gezagsrelatie een essentieel element van is. Deze affectio societatis wel in het ontwerp Maeijer opgenomen. Het samenwerkingskarakter wordt als één van de essentiële elementen van de vennootschap beschouwd en dit lijkt, meer dan in de Belgische visie, gepercipieerd te worden als een afzonderlijk bestanddeel van de vennootschapsovereenkomst dat het mogelijk moet maken om een vennootschapscontract te onderscheiden van andere samenwerkingsverbanden.

---

6 Deze redenering weerhield Van Der Grinten deze samenwerking op te nemen in de definitie van vennootschap.
Toch mag men niet uit het oog verliezen dat het vennootschapscontract in de eerste plaats een contract is. Voor eerst zal een vennootschapscontract op zijn minst moeten voldoen aan de basisvoorwaarden om van een rechtsgeeldig contract te kunnen spreken. Een tweede vraag die men kan stellen is of een vennootschapscontract een wederkerige overeenkomst is met een do ut des – karakter. De Belgische rechtsleer spreekt enkel van meerhoofdigheid, waarmee bedoeld wordt dat een vennootschap slechts tot stand komt indien er meerdere contractspartijen zijn.9 De heersende Nederlandse rechtsleer10 lijkt sterker uit te gaan van het wederkerig karakter van de vennootschapsovereenkomst. De vennoten brengen iets in omdat de medevennoten dat ook zullen doen. Deze opvatting wordt gesteund door diverse arresten van de Hoge Raad.11 Het feit dat de vennootschapsovereenkomst in de eerste plaats een overeenkomst is, heeft logischerwijze tot gevolg dat alle bepalingen die van toepassing zijn op vertbin tenissen in principe ook van toepassing zijn op een contract tot oprichting van een vennootschap. Dit is in principe zo want er zal steeds rekening moeten gehouden worden met het bijzonder opzet van een vennootschapscontract, met het name het tot stand brengen van een duurzaam samenwerkingsverband met het oog op de verwezenlijking van een wederzijds voordeel. Dit kan immers gevolgen hebben voor de toepassing van sommige algemene bepalingen.

Ook in Nederland wordt algemeen aanvaard dat het primaire doel van de vennootschapsovereenkomst ervoor zorgt dat deze overeenkomst niet in alle opzichten gelijk kan gesteld worden met een normale wederkerige overeenkomst. Men zal zich dus steeds moeten afvragen of de toepassing van de algemene vertbin tenisrechtelijke principes zijn afgestemd op het bijzonder karakter van de vennootschapsovereenkomst. Zo oordeelde onder meer de Hoge Raad dat een maatschapsovereenkomst weliswaar moet getypeerd worden als een wederkerige overeenkomst, maar dat toch de regeling met betrekking tot de ontbinding van overeenkomsten bij wanprestatie daarop geen toepassing kon vinden, omdat in het kader van een vennootschapsovereenkomst eveneens rekening gehouden moet worden met de belangen van de verdere vennoten en van derden, gezien worden als een uitdrukking van hetzelfde principe. 12 Daarnaast zal eveneens rekening moeten gehouden worden met het intuitu personae- karakter van de overeenkomst. De vennootschap zal bij haar oprichting en gedurende haar bestaan steeds moeten steunen op meerdere partijen. Indien een of meerdere vennoten verklaren niet

---

9 De enige uitzondering is de EBVBA, de éénpersoons besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid.
11 HR 16 november 1916, NJ 1917, 1184, W 10 198; HR 19 maart 1920, NJ 1920, 493, W 10 556; HR 3 december 1948, NJ 1949, 358
12 HR 3 December 1948, NJ 1949, 358
langer tot de vennootschap te willen behoren, dan betekent dit het einde van de vennootschap.\textsuperscript{13} Het \textit{intuitu personae} – karakter impliceert immers dat de keuze van de andere medevnoten voor alle vennoten een doorslaggevende factor is om tot contracteren over te gaan. De vennootschap zal teniet gaan, ontbonden worden en uiteindelijk vereffend. Beide rechtstelsels kennen uitzonderingen op dit principe. In het Belgische recht geldt dit niet voor de kapitalvennootschappen.\textsuperscript{14} En zowel het Belgische als het Nederlands recht kennen de mogelijkheid voor de partijen om in de vennootschapsovereenkomst te laten opnemen dat de vennootschap niet ontbonden zal worden in geval van uittreding van één of meerdere vennoten.

In het nieuwe Nederlandse wetsvoorstel wordt gesproken van twee soorten van mogelijke ontbinding. Een eerste reeks gevallen\textsuperscript{15} die de gehele ontbinding van de vennootschap tot gevolg hebben en een tweede reeks gevallen die leiden tot een relatifie of partiële ontbinding\textsuperscript{16}, die de voortzetting van de samenwerking tussen de overige vennoten tot gevolg heeft, en die niet tot de ontbinding van de vennootschap leidt. De vennootschapsrechtelijke gemeenschap zal slechts ontbonden worden in zover dat noodzakelijk is om de uittreding en de daaruit voortvloeiende verdeling te kunnen realiseren.

3. De inbreng

3.1. Algemeen

De inbreng vormt zowel in het Belgische als Nederlandse recht\textsuperscript{17} een wezenlijk bestanddeel van de vennootschap en kan het best omschreven worden als het voor een gemeenschappelijk doel ter beschikking stellen van een vermogensbestanddeel. Het gaat om een rechtshandeling te bezwarende titel waarbij iedere vennoot er zich toe verbindt een bepaald goed of zaak duurzaam ter beschikking van de vennootschap te stellen in ruil waarvoor hij de hoedanigheid van vennoot in de vennootschap verkrijgt. Of nog het brengen van een vermogensbestanddeel in een zodanige positie, ter beschikking van de vennoten, zodat de gezamenlijke vennoten daar macht kunnen over uitoefenen. Opmerkelijk is dat blijkens de Memorie van Toelichting bij het ontwerp Van der Grinten bepaald is dat de inbreng een ‘positieve prestatie’ moet uitmaken. Dit wordt bevestigd door de Memorie van Toelichting bij het ontwerp – Maeijer.\textsuperscript{18} Hiermee wil men duidelijk maken dat een vennoot die zich enkel verplicht iets

\begin{itemize}
\item \textsuperscript{13} Art. 39, 5° W. Venn. ; art. 7A: 1683 sub 3
\item \textsuperscript{14} Dit zijn de NV, BVBA, CVBA en EBVBA.
\item \textsuperscript{15} Art. 7: 817 lid 1 BW
\item \textsuperscript{16} Art. 7: 818 BW
\item \textsuperscript{17} Art. 19 W. Venn en art. 7: 1656, lid 2 dat verplaatst werd naar 7: 1662 BW aanhef.
\item \textsuperscript{18} Vaststelling van titel 7.13 (vennootschap) van het Burgerlijk Wetboek, \textit{Memorie van Toelichting}, Tweede Kamer, vergaderjaar 2002-2003, 28 746, p.12
\end{itemize}
niet te doen geen inbreng levert. De Memorie van Toelichting op het nieuwe Nederlandse wetsvoorstel verwoordt het als volgt: “het leveren van een bijdrage tot verwezenlijking van een gemeenschappelijk doel.” Alle inbrengen van de vennoten samen vormen dan het vennootschapsvermogen en dat maakt samen met de eventueel gemaakte winst het onderpand uit voor de vennootschapschuldeisers. Iedere vennoot is aan de vennootschap verschuldigd hetgeen hij heeft beloofd daarin te zullen inbrengen. Wanneer de vennootschap ontbonden wordt, heeft de inbreng als middel tot verwezenlijking van het maatschappelijk doel geen functie meer en krijgt iedere vennoot, indien dit weliswaar mogelijk is, zijn inbreng, of de vermogenswaarde daarvan, terug. In het nieuwe Nederlandse wetsvoorstel wordt uitdrukkelijk bepaald dat iedere vennoot ten behoeve van de vennootschap de naleving van de inbrengverplichting kan vorderen. Ook de openbare vennootschap – rechtspersoon zelf kan de nakoming te vorderen. Het Belgische recht kent geen soortgelijke bepaling. Er wordt enkel bepaald dat iedere vennoot geld, of andere goederen, of zijn nijverheid moet inbrengen en dat iedere vennoot verschuldigd is aan de vennootschap hetgeen hij heeft beloofd in te zullen brengen. Over mogelijke vorderingen van de gezamenlijke vennoten of de vennootschap tegen vennoten die hun inbrengverplichting niet nakomen, wordt nergens in de wet gesproken. Zeker voor de vennootschappen met rechtspersoonlijkheid mag er aangenomen worden dat de vennootschap, vertegenwoordigd door de vennoten, onder haar eigen naam een vordering kan instellen en als procespartij kan optreden. Voor de Nederlandse vennootschap onder firma was al langer duidelijk dat zij als procespartij kan optreden. Maar ook reeds voor het wetsontwerp kon men uit deze arresten van de Hoge Raad afleiden dat ook de Nederlandse maatschap onder haar verkeersnaam indien aanwezig, tegen de individuele vennoten mag optreden. Daarnaast behouden de individuele vennoten het recht om de naleving van de inbrengverplichting te vorderen tegen de in gebrak blijvende vennoot. Dit werd ook voorzien in het ontwerp Van der Grinten. De Belgische regels die van toepassing zijn op de inbreng bevinden zich voornamelijk onder de bepalingen die gemeenschappelijk zijn aan alle rechtspersonen. In het nieuwe wetsvoorstel - Maeijer zijn de inbrengbepalingen te vinden in boek 7 artikelen 805 tot 808 BW.

20 Vaststelling van titel 7.13 (vennootschap) van het Burgerlijk Wetboek, Memorie van Toelichting, Tweede Kamer, vergaderjaar 2002-2003, 28 746, p. 11
21 Art. 22 W. Venn en art. 7: 1662 BW
22 Art. 7: 805 lid 3 BW
24 Respectievelijk Art. 19, 2e lid W. Venn en Art. 22, 1° lid W. Venn.
26 Art. 5, 2 Wetboek van rechtsvordering
27 HR 5 november 1976, NJ 1977, 586
28 Het gaat meer bepaald om de artikelen 22 tot 28 W. Venn.
3.2. Soorten inbreng

3.2.1. Algemeen


3.2.2. Inbreng in geld

De inbreng in geld is de eenvoudigste wijze van inbrengen. Een som geld wordt duurzaam ter beschikking van de vennootschap gesteld. Het spreekt vanzelf dat het hier steeds om een inbreng in eigendom zal gaan. Het zal plaats vinden door uit het vermogen van de inbrenger geld te doen vloeien in het gemeenschappelijk vermogen. Gaat een inbreng in geld teniet, dan draagt de vennootschap het risico. Tot slot moet nog aandacht besteed worden aan twee gelijkaardige bepalingen. In beide rechtstelsels wordt immers voorzien dat de vennoot die een geldsom moest inbrengen en zulks niet gedaan heeft, interest verschuldigd is op die som, onverminderd de betaling van een schadevergoeding indien daartoe grond voor is. Het verschil tussen beide bepalingen is dat in België de interesten gevorderd kunnen worden vanaf de dag dat ze betaald moesten worden en in Nederland pas vanaf de dag ze in rechte gevorderd werden.

3.2.3. Inbreng in natura

29 Art. 19 W.Venn.
30 Art. 7A: 1662 BW, Art. 7: 805 BW.
31 Art. 28 W. Venn., het oude art. 1668 BW omgezet in art 7A: 1662 BW en art. 7: 805 BW
32 Art. 23 W.Venn. en art. 7A: 1661 lid 1 en 3 BW. Het ontwerp Maeijer bevat geen gelijkaardige bepaling.
De inbreng in natura bestaat uit een restcategorie voor alle inbrengen die niet in geld, nijverheid of arbeid gebeuren. Alle goederen, zowel materiële als immateriële, die het voorwerp van contract kunnen zijn en die in geld waardeerbaar zijn, komen in aanmerking. Op de inbrenger rust er ook een vrijwaringsverplichting. Zowel het Belgische als het Nederlandse recht bepalen dat de inbrenger, voor zover het goed in volle eigendom wordt ingebracht, gehouden is tot vrijwaring van het ingebrachte goed tegenover de vennootschap zoals de verkoper jegens de koper. Wanneer de inbreng economisch of in genot wordt ingebracht rust op de inbrenger dezelfde verplichting. Hij zal alleen niet aangesproken kunnen worden op basis van artikel 7A: 1662 BW maar wel aangesproken kunnen worden op tot schadevergoeding. Het Nederlandse recht voegt daaraan toe dat in geval een goed in genot wordt ingebracht, de inbrenger tot vrijwaring gehouden is als de verhuurder jegens de huurder. De vrijwaring van de verkoper bestaat enerzijds uit de vrijwaring voor uitwinning en anderzijds de vrijwaring voor verborgen gebreken. In het ontwerp NBW van de hand van Van der Grinten wordt expliciet vermeld dat op de inbreng van een goed de bepalingen omtrent de koop van overeenkomstige toepassing zijn, en dat op de inbreng in genot de bepalingen van de huur van toepassing zijn. Ook het ontwerp – Maeijer bepaalt dat regels met betrekking tot de koop en de huur van toepassing zijn op de inbreng van een zaak en de inbreng van het genot van een zaak.

Inbreng kan zoals gezegd ook in genot gebeuren. In dat geval wordt een goed duurzaam ter beschikking gesteld van de vennootschap, zonder dat de vennootschap eigenaar wordt van de betrokken activa. Het is de vennoot die eigenaar blijft van het betrokken goed en de waardeveranderingen en het risico van het goed blijven uitsluitend voor zijn rekening. Dit laatste in tegenstelling tot de inbreng in eigendom waarbij het risico en de mogelijke waardeveranderingen voor rekening van de vennootschap komen. Dit geldt ook voor de economische inbreng. Dit is ook logisch aangezien de vennootschap de juridische eigenaar van het betrokken goed wordt. Indien de vennootschap ontslondert wordt, wordt het goed terug overgedragen naar de inbrenger. Deze heeft recht op de waarde van het goed ten tijde van de inbreng. Mogelijke waardeveranderingen en het risico zijn voor rekening van de vennootschap en moeten achteraf verrekrakend worden tussen de vennootschap en de inbrenger. Dit is anders bij een inbreng in genot. Bij beëindiging van de vennootschap met een inbreng in genot, neemt de verplichting om het goed ter beschikking te houden van de vennootschap...

33 Art. 22 W.Venn. en art. 7A: 1162 lid 2
35 Art. 7A: 1662, lid 2 BW en art. 7A: 805, lid 2 BW
36 Art. 1625 BW tot art. 1648 BW
37 Art. 7.13.1.3 BW
38 Art. 7: 805, lid 2 BW
een einde. Verrekening van waardeverschillen is niet aan de orde. De inbrenger is immers al die tijd eigenaar van het goed gebleven. De risicoregeling is vrij eenvoudig. Indien het goed in (mede-)eigendom wordt ingebracht, draagt de inbrenger het risico van het tenietgaan van het goed tot op het moment dat de eigendomsoverdracht plaats heeft. De economische voordelen zullen dus ook pas vanaf het moment van eigendomsoverdracht voor de vennootschap zijn. Vergaat de zaak voor de eigendomsoverdracht en gaat het om genuszaken, dan moet de vennoot andere, soortgelijke zaken inbrengen. Indien een zaak enkel in genot wordt ingebracht, dan is er sprake van een min of meer verdeeld risico. Het verlies van de zaak is principieel het risico van de inbrenger. Hij blijft immers eigenaar van het ingebrachte goed. Maar ook de vennootschap zal het risico van het tenietgaan van de zaak dragen aangezien zij het genot van de zaak kwijtraakt en geen vordering tot schadevergoeding tegen de inbrengende vennoot kan instellen. Een risicoregeling werd niet opgenomen in het ontwerp NBW. In de toelichting bij artikel 7. 13.1.3. NBW wordt gesteld dat alle risicovragen zonder probleem opgelost kunnen worden aan de hand van algemeen verbintenisrechtelijke principes en aan de hand van de bepalingen van toepassing op de koop en de huur. \[^{40}\]

Ook in het ontwerp – Maeijer beperkt men er zicht toe inzake de risicoregeling te verwijzen naar de regels inzake koop en huur van goederen. \[^{41}\]

3.2.4. Inbreng van nijverheid, inbreng van arbeid

De inbreng van nijverheid of arbeid moet als een specifieke vorm van een inbreng in natura beschouwd worden. De Belgische inbreng van nijverheid is evenwel ruimer dan alleen de inbreng van arbeid. Dit omvat onder andere ook de inbreng van wetenschap, kennis, know – how, goodwill, cliënteel,… die een vennoot op voet van gelijkheid wil inbrengen. Belangrijk om te vermelden is dat wanneer een vennoot arbeid wil inbrengen, dit moet gaan om toekomstig te presteren arbeid. Reeds gepresteerde arbeid kan niet ingebracht worden. Het is niet vereist dat de vennoot de arbeid zelf zal verrichten. Hij kan toezeggen de vennootschap een of meerdere arbeidskrachten te bezorgen. \[^{42}\]

Daarenboven is de inbrenger verplicht om de door hem in te brengen arbeid als goed vennoot te verrichten. Hij moet alles doen wat redelijkerwijs van hem verlangd kan worden. \[^{43}\]

Tot slot kennen beide rechtstelsels een gelijkwaardige bepaling inzake het lot van de winsten die worden gecreëerd als gevolg van de verrichte arbeid. Het Belgische recht bepaalt in dat verband dat de vennoten die zich

---

\[^{41}\]Art. 7 : 805, lid 2 BW
verbonden hebben nijverheid in de vennootschap in te brengen, rekenschap aan de vennootschap moeten geven van alle winsten die zij gemaakt hebben en die voortvloeien uit de nijverheid die zij hebben ingebracht. Het Nederlandse recht verplicht de vennoot om de opbrengst van de werkzaamheden die de inbrenger heeft ingebracht in de vennootschapskas te storten en voegt daaraan toe dat de vennoot gehouden is "zich zoveel te beijveren als redelijkerwijze te vergen is." In het laatste wetsvoorstel komt deze problematiek niet meer aan bod.

3.2.5. De Nederlandse economische inbreng

In de praktijk wordt dikwijls een combinatie van beide inbrengmogelijkheden gehanteerd. Men spreekt in dat geval van een economische inbreng. Deze mogelijkheid werd reeds lang erkend door de Nederlandse Hoge Raad. Het betreft hier bijzondere vorm van inbreng in natura waarbij een combinatie gemaakt wordt van een inbreng in eigendom en een inbreng in genot. Slechts het genot van het betrokken goed wordt ingebracht, maar met dien verstande dat wordt afgesproken dat, net zoals dat het geval is bij een inbreng in eigendom, gedurende de tijd dat het goed ter beschikking van de vennootschap staat, alle risico’s met betrekking tot het ingebrachte goed voor de vennootschap zijn. Een normale inbreng in genot heeft immers tot gevolg dat de inbrenger de rechthebbende van het goed blijft en dat dit goed dus voor zijn rekening en risico blijft. Het gaat met andere woorden om een inbreng in genot gecombineerd met de risicoregeling van een inbreng in eigendom. Het is onduidelijk of de regels van de koop op overeenkomstige wijze van toepassing zijn op de economische inbreng. Het is duidelijk dat art. 7A: 1662 BW uitsluitend van toepassing is op de inbreng in eigendom. Maar geargumenteerd kan worden dat men via redenering tot hetzelfde resultaat kan komen. Wordt een zaak economisch ingebracht, dan is de vennoot verplicht ervoor te zorgen dat de zaak ter beschikking is van de vennootschap. Wordt deze zaak tijdens de duur van de vennootschap uitgewonnen, of heeft zij verborgen gebreken op het ogenblik dat de inbreng geschiedt, dan komt de vennoot zijn verplichtingen niet na en is de daaruit voortvloeiende schade voor rekening van de inbrenger. In het ontwerp – Van der Grinten wordt in de toelichting bepaald dat de regels omtrent de koop van toepassing zijn op de inbreng van een goed en dat onder inbreng van een goed ook de economische inbreng van een goed verstaan moet worden zodat de bepalingen omtrent de koop ook zoveel mogelijk op de economische inbreng toegepast moeten worden.

44 Art. 24 W, Venn.
45 Art. 7: 1664 BW
47 HR 29 oktober 1952, NJ 1953, 557
4. Het winstoogmerk en de winstverdeling

Het winstoogmerk, dat inhoudt dat een vennootschap opgericht wordt met als doel de vennoten een vermogensvoordeel te bezorgen, wordt zowel in de Belgische als de Nederlandse doctrine als een essentieel element van de vennootschap beschouwd. De vennootschap heeft als doelstelling de vennoten een rechtstreeks of onrechtstreeks vermogensvoordeel te verschaffen. Het winstoogmerk is een essentieel kenmerk van alle vennootschappen, zowel van de burgerlijke als van de handelsvennootschappen. Het is niet van belang of de vennoten effectief winst maken of niet, het volstaat dat zij de bedoeling hebben winst te maken. Onder vermogensvoordeel moet de toename van het vermogen, als ook het vermijden van verliezen en de verdeling van lasten worden verstaan. Deze laatste mogelijkheid werd in België ingevoerd door de wet van 13 april 1995, die het toenmalige artikel 1382 B.W. wijzigde, maar was reeds lang daarvoor al ingeburgerd in de Belgische rechtsleer en rechtspraak. Ook werd door dezelfde wet een uitzondering op het vereiste van winstoogmerk ingevoerd, met name de vennootschap met sociaal oogmerk. In de Nederlandse rechtsleer bestaat, of beter gezegd bestond, meer discussie over de draagwijdte van het begrip vermogensvoordeel. Vroeger werd er algemeen aangenomen dat er een positief vermogensvoordeel moest zijn. Meer en meer echter werd de ruimere invulling van het begrip verdedigd, en hiervoor vindt men ook tekstargumenten terug in art. 7A: 1656 BW. De vennootschap moet immers in het gemeenschappelijk belang van de partijen aangegaan. Een vennootschap die opgericht wordt om de kosten te delen, of het verliezen te vermijden zal zeker aangegaan zijn in het gemeenschappelijk belang van de partijen. Ook in het recentste ontwerp wordt bepaald dat het vermogensvoordeel als vanouds ruim moet worden verstaan. Het vermijden van verliezen en het besparen van kosten vallen er dus ook onder.

Het winstoogmerk maakt zowel in de Belgische als de Nederlandse visie het onderscheid uit tussen vennootschappen en verenigingen. Een VZW mag, in tegenstelling tot een vennootschap, geen winstoogmerk hebben. Een Nederlands vereniging onderscheidt zich van een vennootschap doordat zij niet het maken van winst ter verdeling onder haar leden als doel mag hebben. De vraag rijst in het Belgische recht of het winstoogmerk nog wel als het geschikte afbakeningscriterium tussen vennootschappen en verenigingen kan beschouwd worden. Twee argumenten pleiten tegen deze visie. Ten eerste moet het verbod van winstoogmerk in een VZW opgevat worden in die zin dat het slechts verboden is voor een VZW om een rechtstreeks vermogensvoordeel aan zijn leden uit te keren, maar dat het niet ongeoorloofd is binnen een VZW om onrechtstreekse vermogensvoordelen na te streven. Ten tweede werd door de invoering van de vennootschap met sociaal oogmerk het belang van het

48 Art.1 W.Venn.
49 Wet 13 april 1995, B.S 17 juni 1995
winstoogmerk als criterium van onderscheid door de wetgever sterk gereduceerd door nu ook toe te laten dat een samenwerkingsvorm, die er niet op gericht is winst te maken, ook onder de vorm van een vennootschap kan gevoerd worden. De wet van 13 april 1995 zorgde dus voor een revolutionaire wijziging in het vennootschapsrecht door het invoeren van de mogelijkheid tot contractuele uitsluiting van het winstoogmerk. Op die manier werd het winstoogmerk als essentieel afgreningscriterium tussen vennootschappen en verenigingen achterwege gelaten.


51 Art. 7A: 1655 BW en art. 7A: 800 BW
52 Memorie van Toelichting, p. 1088
53 Zie onder meer MAEIJER, NJB 1973, afl. 24 A, p. 93
54 HR 17 april 1939, NJ 1939, nr. 690
werd bevestigd door een arrest van de Hoge Raad\textsuperscript{55}, dat dit voordeel aan de vennoten toekomt en dat dit voordeel uit de inbreng voortspruit.\textsuperscript{56}

Naast het oogmerk winst te maken, behoort het in het Belgische en Nederlandse recht tot de essentie van elke vennootschap om iedere vennoot deel te laten nemen in de winst en bij te laten dragen in de opgelopen verliezen.\textsuperscript{57} Dit principe is gekend als het verbod op leeuwenbeding. De draagwijdte ervan is in België ruimer. Artikel 32 W. Venn. heeft het zowel over het toekennen van de gehele winst aan één vennoot als de vrijstelling van de bijdrage in de verliezen ten voordele van een vennoot. Het Nederlandse recht bepaalt alleen dat niet alle winst aan één vennoot toegekend mag worden.\textsuperscript{58} Buiten deze beperking zijn de vennoten vrij de winstverdeling te bepalen. Zo is het toegestaan om te bepalen dat één vennoot alle verliezen voor zijn rekening kan nemen.\textsuperscript{59} Deze situatie zou in België onder de toepassing van artikel 32 W. Venn vallen aangezien zij tot gevolg heeft dat de andere vennoot of vennoten vrijgesteld worden van elke bijdrage in de verliezen. Artikel 30 W. Venn. bepaalt dat “wanneer de akte van vennootschap het aandeel van elke vennoot in de winsten of verliezen niet bepaalt, ieders aandeel evenredig is aan zijn inbreng.” Het gaat hier om een regel van suppletief recht en het staat de vennoten vrij om anders overeen te komen, zonder evenwel het verbod van artikel 32 uit het oog te verliezen. Er bestaat discussie in de rechtsleer over de vraag of artikel 32 dwingend recht heeft.

In het Nederlandse recht wordt de verdeling van het voordeel bepaald door artikelen 7A: 1670 tot 7A: 1672 BW. Elk van de vennoten moet een aandeel in de gemeenschappelijke winst toekomen. De sleutel aan de hand waarvan de winst verdeeld wordt tussen de vennoten, dient door de partijen gezamenlijk te worden vastgesteld. De omvang van ieders aandeel in de winst mag niet door één van de vennoten, of door een derde worden vastgesteld.\textsuperscript{61} Indien er niets werd afgesproken omtrent de verdeling van de winst, worden de winst en het verlies verdeeld in relatie tot de omvang van de inbrengen van de vennoten.\textsuperscript{62} Ook in het ontwerp – Maeijer wordt bepaald dat de iedere vennoot een gelijk deel in de winst en het verlies draagt.\textsuperscript{63} De vaststelling van de winstverdelingsleutel gebeurt door alle vennoten gezamenlijk.\textsuperscript{64} Ook het leeuwenbeding blijft nietig, met dien verstande dat, net

\textsuperscript{55} HR 4 november 1942, NJ 1942, 773
\textsuperscript{56} Art. 7A: 1655 BW dat spreekt van “het daaruit ontstane voordeel”
\textsuperscript{57} Art. 32 W.Venn.
\textsuperscript{58} Art. 7A: 1672, lid 1, BW
\textsuperscript{59} Art. 7A: 1672, lid 2, BW
\textsuperscript{60} J. RONSE, “Overzicht van rechtspraak”, T.P.R 1986 p. 864, nr. 5
\textsuperscript{61} Art. 7A: 1671, lid 1, BW
\textsuperscript{62} Art. 7A: 1670 BW; HR 7 mei 1952, NJ 1953, 363
\textsuperscript{63} Art. 7A: 815, lid 1 BW
\textsuperscript{64} Art. 7A: 815, lid 2 BW

Door het verwerven van rechtspersoonlijkheid wordt de vennootschap zelf drager van rechten en plichten. De verbintenissen worden niet meer gezien als verbintenissen van de vennoten, maar worden in eerste instantie aangeknoopt aan de rechtspersoon. Dit is nochtans niet steeds het geval. In de Vof en de Comm. V, beiden nochtans rechtspersoon naar Belgisch recht, zijn de vennoten hoofdelijk aansprakelijk voor alle verbintenissen van de vennootschap. Men spreekt van een dubbele aanknoping van de verbintenissen van de vennootschap. Zij worden langs de ene zijde aangeknoopt aan de vennootschap zelf, en langs de andere zijde aan de vennoten, die bovendien onbeperkt aansprakelijk blijven. De rechtspersoonlijkheid heeft ook een invloed op de vraag wie er eigenaar is van dit vermogen. In tegenstelling tot wat geldt voor de vennootschappen zonder rechtspersoonlijkheid, waarbij het vermogen van de vennootschap in handen is van de vennoten, en dit vermogen onder de vorm van een vennootschapsrechtelijke mede – eigendom duurzaam ter beschikking blijft van de vennootschap, is bij de vennootschappen met rechtspersoonlijkheid alleen de rechtspersoon eigenaar van het vennootschapsvermogen. Deze mede – eigendom komt overeen met wat men in Nederland een gebonden gemeenschap noemt. De vennoten kunnen niet individueel over hun aandeel in de gemeenschap of de goederen daarin beschikken en de persoonlijke schuldeisers van de vennoten kunnen zulk aandeel niet uitwinnen. Men spreekt men van een afgescheiden vermogen.

---

65 Art. 7A: 815, lid 3 BW
66 Art. 67 § 1 W. Venn.
67 Art. 68 W. Venn.
68 Dit geldt slechts voor de beherende vennoten.
69 Art. 204 W. Venn. en art. 205 W. Venn.
met een exclusieve verhaalmogelijkheid van de vennootschapsschuldeisers op het vennootschapsvormen.

In de vennootschappen met rechtspersoonlijkheid is de vermogenstoestand aanzienlijk eenvoudiger. Hier is alleen de rechtspersoon eigenaar van de vennootschapsactiva. Het verlenen van rechtspersoonlijkheid vereenvoudigt de vermogenssituatie van de vennootschap aanzienlijk. Bovendien bevordert het de procesgang. Rechtspersoonlijkheid bevordert met andere woorden de rechtszekerheid.

2. Onderscheid tussen de Belgische en Nederlandse visie

Naar Belgisch recht hebben de vennootschap onder firma en de commanditaire vennootschap rechtspersoonlijkheid, terwijl de maatschap, de tijdelijke en stille vennootschap louter samenwerkingsverbanden blijven. Dit is nog steeds het geval.

In de oorspronkelijke Nederlandse wetgeving uit 1938 kon geen enkele personenvennootschap de rechtspersoonlijkheid verkrijgen. Zowel de maatschap, de vennootschap onder firma als de commanditaire vennootschap bleven louter samenwerkingsverbanden. Het verlenen van rechtspersoonlijkheid werd niet nuttig geacht aangezien de heersende doctrine ervan uitging dat rechtspersoonlijkheid niet nodig was om een contractuele vennootschap een afgescheiden vermogen te bieden, dat als preferentieel executieobject van de vennootschapsschuldeisers kon dienen. Inspiratie voor deze visie vond men in het erfrecht waar de schuldeisers van de erfgenamen slechts beslag kunnen leggen op de goederen van de nalatenschap na de verdeling ervan, en waarbij de schuldeisers van de overledene tot aan de verdeling absolute voorrang hebben op de goederen van de nalatenschap.

In België was de leer van het afgescheiden vermogen veel minder doorgedrongen in de doctrine. Dit is het gevolg van het feit dat de Belgische wetgever wel rechtspersoonlijkheid heeft toegekend aan de vennootschap onder firma en de commanditaire vennootschap, en niet aan de zuivere maatschap. Dit werd niet nuttig bevonden wegens de beperkte interesse die er bestond om een onderneming onder de vorm van een maatschap te voeren. In 1995 veranderden de zaken enigszins. Naast de burgerlijke vennootschap van gemeen recht werd de maatschap nu ook beschouwd als de handelsvennootschap van gemeen recht. Deze was tot dan toe steeds voorbehouden aan de Vof. Personen die in het openbaar gezamenlijk handel dreven op een duurzame wijze en onder een gemeenschappelijke naam werden automatisch aanzien als een vennootschap onder firma, zelfs in het geval ze dit zelf niet voor ogen hadden. Het louter handel drijven onder gemeenschappelijke naam op een duurzame wijze en in het openbaar volstond om rechtspersoonlijkheid aan de vennootschap toe te kennen. Aangezien de maatschap ten gevolge van deze vernieuwing aan belang inwon en er dus meer nood kwam aan een regeling van haar vermogensrechtelijk statuut, betekende deze evolutie de lancering van de leer van

---

70 Onder impuls van Jef Maeijjer.
het afgescheiden vermogen in de Belgische rechtspraktijk. Als gevolg hiervan ging de meerwaarde die de rechtspersoonlijkheid bood op het vlak van het vennootschapsvermogen ten dele verloren. Wegens de toenemende populariteit van de leer van het afgescheiden vermogen was zij immers niet meer vereist om het vennootschapsvermogen als een afzonderlijk, doelgebonden vermogen te beschouwen. Hieruit mag men echter geenszins de conclusie trekken dat het verlenen van rechtspersoonlijkheid aan een vennootschap totaal nutteloos zou geworden zijn.

Het ontwerp Van der Grinten betekende een ware ommekeer in het verlenen van rechtspersoonlijkheid. Waar tot dan toe geen enkele personenvennootschap van de rechtspersoonlijkheid kon genieten, werd daarvan afgestapt en werden de openbare vennootschappen met rechtspersoonlijkheid gekleed. Dit moet gezien worden in een ruimer kader waarbij de opdeling van personenvennootschappen grondig dooreen geschud werd. Het voorstel introduceerde de opdeling van vennootschappen in openbare en in stille vennootschappen. Openbare vennootschappen handelden onder een gemeenschappelijke naam en zijn rechtspersonen, terwijl stille vennootschappen loutere samenwerkingsverbanden blijven. De openbare vennootschappen kunnen verder onderverneeld worden in openbare maatschappen tot uitoefening van een beroep, de vennootschap onder firma waarin een bedrijf wordt uitgeoefend en de commanditaire vennootschap. Zij bezitten allen de rechtspersoonlijkheid. Het ontwerp – Maeijer tenslotte bouwde hierop voort. Getracht werd alle personenvennootschappen in één geïntegreerde regeling samen te brengen. Er kunnen vijf soorten vennootschappen onderscheiden worden. Het gaat om de maatschap of stille vennootschap, de openbare vennootschap, de openbare vennootschap met rechtspersoonlijkheid, de commanditaire vennootschap en de commanditaire vennootschap met rechtspersoonlijkheid. Een openbare vennootschap kan dus naar gelang de keuze van de vennoten de rechtspersoonlijkheid verkrijgen. Een vennootschap is openbaar als zij op een voor derden duidelijk kenbare wijze naar buiten treedt onder een door haar als zodanig gevoerde naam. Hiervoor is vereist dat de overeenkomst van vennootschap opgenomen wordt in een notariële akte en dat in deze overeenkomst bepaald is dat zij rechtspersoon is. De rechtspersoonlijkheid wordt verkregen met ingang van de dag volgend op die waarop zij onder opgave van haar rechtspersoonlijkheid in het handelsregister is ingeschreven. Ook wordt de mogelijkheid voorzien om een openbare vennootschap die geen rechtspersoonlijkheid bezit deze alsnog te laten verkrijgen zonder ontbinding van de vennootschap en wordt de mogelijkheid voorzien voor openbare vennootschappen om de rechtspersoonlijkheid naast zich neer te leggen.

Tot slot kan er nog op gewezen worden dat het verlenen van rechtspersoonlijkheid, althans in het Belgische recht, ook een invloed heeft op het burgerlijk, dan wel handelsrechtelijk karakter van een vennootschap. Om het doel van een vennootschap zonder rechtspersoonlijkheid te achterhalen moet men naar de werkelijk gevoerde activiteiten kijken. Voor een vennootschap met rechtspersoonlijkheid

71 Art. 7A: 802 BW
72 Art. 7A: 832, lid 1 en lid 2 BW voor de verkrijging en art 7A: 833 BW
ligt dit anders. Om het doel van de vennootschap te achterhalen zal men zich moeten baseren op het doel van de vennootschap zoals bepaald in de statuten. Men zal met andere woorden uitsluitend rekening moeten houden met het statutaire doel van de vennootschap, zonder zich iets van de werkelijk gevoerde activiteiten te moeten aantrekken.

3. Volkomen en onvolkomen rechtspersonen

Het onderscheid tussen volkomen en onvolkomen rechtspersonen is, zeker in de Belgische doctrine, altijd het voorwerp van heftige discussies geweest. Het concept van de ‘onvolkomen rechtspersoon’ is een oud concept en dateert uit de tijd dat rechtspersonen gewantrouwd werden maar is nog steeds niet verdwenen uit de doctrine.73 Verscheidene andere auteurs houden nochtans voor dat er van het bestaan van een onvolkomen rechtspersoonlijkheid geen sprake kan zijn.74 Zij argumenteren dat de rechtspersoonlijkheid van de vennootschappen met onbeperkte aansprakelijkheid in niets verschilt van deze met beperkte aansprakelijkheid. Aangezien iedereen het er over eens is dat deze laatste volkomen rechtspersonen zijn, zien deze auteurs niet in waarom dat dit niet zou kunnen gelden voor de vennootschappen met onbeperkte aansprakelijkheid. De dubbele aanknoping van de verbintenissen van de vennootschappen, enerzijds in hoofde van de vennootschap, en anderzijds in hoofde van de individuele vennoten, zou geenszins een minimalisering van de rechtspersoonlijkheid van deze vennootschappen tot gevolg mogen hebben.

Het concept van de onvolkomen rechtspersoonlijkheid is gestoeld op vaste en algemeen aanvaarde rechtspraak van het Hof van Cassatie.75 76 Het basisarrest is dat van 15 december 1938 waarin het Hof oordeelde dat het faillissement van een vennootschap onder firma het faillissement van de vennoten impliceert. Hierbij moet gezegd worden dat het Hof van Cassatie slechts in arresten met betrekking tot het faillissement. In andere arresten over de vennootschap onder firma wordt de opvatting dat de vennootschap onder firma slechts over een imperfect afgescheiden vermogen of over een rechtspersoonlijkheid van inferieure kwaliteit volledig van de hand gewezen.77 Dit arrest oordeelt uitdrukkelijk dat minstens langs de kant van de actiefzijde, de gezamenlijke vennoten niet

74 Zie onder meer V. SIMONART, “La personnalité morale en droit civile privé compare”, Brussel, Bruylant, 1995, 171 e.v
77 Cass 17 maart 1972, R.W. 1971-1972, 1925
gelijkgesteld kunnen worden met de vennootschap onder firma. Bijgevolg zou de onvolkomenheid alleen doorwerken langs de passiefzijde en dan alleen nog in die zin dat verbintenissen van de vennootschap tegelijk ook in hoofde van de vennoten ontstaan.

Aangezien men in Nederland pas recentelijk een aantal personenvennootschappen de rechtspersoonlijkheid heeft toegedied, is er in de doctrine weinig terug te vinden over het concept van de onvolkomen rechtspersoonlijkheid.

4. Invloed op het vennootschapsvermogen

Het verschil tussen, enerzijds een vennootschap die zelf, als rechtspersoon, eigenaar is van haar activa, en anderzijds een vennootschap waarvan de activa toebehoren aan de vennoten gezamenlijk in mede-eigendom, heeft ontegensprekelijk een invloed op het vennootschapsvermogen en op de verhaalbaarheid van de verschillende schuldeisers daarop, maar het resultaat is, tenminste voor wat betreft de verhaalspositie van de vennootschapsschuldeisers, hetzelfde. Zowel in de vennootschappen met als zonder rechtspersoonlijkheid zal er sprake zijn van een min of meer afgescheiden vermogen waarop de vennootschapsschuldeisers verhaalsvoorrang hebben. De persoonlijke schuldeisers van de vennoten daarentegen zullen wel degelijk invloed ondervinden van de rechtspersoonlijkheid van de vennootschap. Zij hebben geen verhaal meer op het aandeel van een venoot in het vennootschapsvermogen. Het aandeel van de venoot behoort nu toe aan de vennootschap en aangezien zij gehandeld hebben met de venoot en niet met de vennootschap, kunnen zij zich niet op het aandeel van de venoot in het vennootschapsvermogen verhalen. De vennootschapsschuldeisers hoeven geen samenloop te vrezen met de persoonlijke schuldeisers van de vennoten. Zij kunnen bij voorrang verhaal nemen op het vennootschapsvermogen, met uitsluiting van de persoonlijke schuldeisers van de individuele vennoten. In een vennootschap zonder rechtspersoonlijkheid heeft de persoonlijke schuldeiser van een venoot wel een verhaal op diens aandeel in de gemeenschap, maar om het aandeel van de venoot in de gemeenschap effectief te kunnen realiseren moet de schuldeiser van een venoot eerst de beëindiging en de daarop volgende verdeling vorderen. Men spreekt van een collectieve eigendom78 of doelgebonden gemeenschappelijk vermogen79 Men kan concluderen dat de persoonlijke schuldeisers in feite geen verhaal hebben op het vennootschapsvermogen tot op het tijdstip dat zijn scheidingsaandeel wordt uitgekeerd.

De rechtspersoonlijkheid speelt een veel minder grote rol in de verhaalbaarheid van de vennootschapsschuldeisers op het vennootschapsvermogen dan vroeger. Aangezien men er meer en meer vanuit gaat dat ook de vennootschappen zonder rechtspersoonlijkheid over een afgescheiden

78 H. DE PAGE en R. DEKKERS, “Traité de droit civil Belge. “, Brussel, Bruylant, VI, 1941, 53, nr. 29
vermogen beschikken waarop de vennootschapschuldeisers verhaalsvoorrang genieten boven de persoonlijke schuldeisers van de vennoten, is het onderscheid tussen vennootschappen met en zonder rechtspersoonlijkheid op dat vlak vervaagd. In België wordt nochtans nog niet zo lang aanvaard dat er in vennootschappen zonder rechtspersoonlijkheid sprake kan zijn van een afgescheiden vermogen. Hoewel de beschikkingsgebondenheid van het vennootschapsvermogen van de vennootschappen zonder rechtspersoonlijkheid verhindert dat de persoonlijke schuldeisers van een vennoot diens aandeel kunnen uitwinnen en dit in feite dezelfde gevolgen heeft als een afgescheiden vermogen, bleef de rechtsleer terughoudend om de leer van het afgescheiden vermogen te erkennen. Dit veranderde met de invoering van de maatschap als commerciële vennootschap. Hierdoor kwam deze vennootschapsvorm weer meer in de belangstelling en was er meer nodig aan een regeling van haar vermogensrechtelijk statuut. Het toekennen van een afgescheiden vermogen aan de maatschap heeft een vereenvoudiging van haar vermogensrechtelijk statuut tot gevolg en bevordert de rechtszekerheid.

2. **Hoofdstuk 2. Aansprakelijkheid van de vennoten**

I. **Deel 1. Begrip aansprakelijkheid**

De term aansprakelijkheid is een veel voorkomend juridisch begrip en ook in het vennootschapsrecht neemt het een belangrijke plaats in. In die context zorgt het immers voor het fundamentele onderscheid dat bestaat tussen enerzijds de personenvennootschappen, waar in principe de onbeperkte aansprakelijkheid voor vennootschapsschulden geldt, en anderzijds de kapitaalvennootschappen, waarin de vennoten slechts beperkt aansprakelijk zijn, met name ten belope van hun inbreng, en dus niet met hun persoonlijk vermogen instaan voor vennootschapsschulden.

Er bestaat onenigheid in de rechtsleer over het nut van de beperkte aansprakelijkheid als techniek voor het voeren van risicovolle ondernemingen. Doorgaans worden de mogelijkheid voor spaarders om hun geld te investeren in risicovolle ondernemingen, en de mogelijkheid voor de ondernemer om risicovolle activiteiten af te splitsen in afzonderlijke activiteiten, als voornaamste functies aangewend. Investerders kunnen op voorhand het maximale bedrag dat ze zullen verliezen, ingeval de investering slecht afloopt, zelf bepalen, wat tot gevolg heeft dat er sneller geïnvesteerd zal worden en ondernemers dus sneller genoeg financiële middelen bijeen kunnen rapen om hun activiteiten op te starten of verder uit te bouwen. Ook de ondernemer zelf heeft, als gevolg van de beperkte aansprakelijkheid, de mogelijkheid het risico dat hij loopt ten gevolge van het voeren van een bepaalde onderneming te beperken tot het door hem geïnvesteerde kapitaal. Bovendien kan een ondernemer die verschillende activiteiten voert het risico met betrekking tot elk van deze activiteiten inperken door evenveel
vennootschappen met beperkte aansprakelijkheid op te richten en deze activiteiten daarin onder te brengen. Vooral deze opsplitsing van activiteiten stuit op kritiek vanwege het feit dat deze risicoafsplitting zich juridisch vertaalt in een vermogensopsplitsing die in strijd zou zijn met de basisprincipes van ons recht. De idee van de eenheid van patrimonium, dat inhoudt dat het vermogen een persoon één en ondeelbaar is en strekt tot ondernond van alle schuldeisers, zou er zich tegen verzetten.\textsuperscript{80} Daardoor zou het verboden zijn om dit vermogen op te splitsen en dus bepaalde delen exclusief voor te behouden voor bepaalde schuldeisers.\textsuperscript{81}

In dit verband moet nog kort aandacht besteed worden aan de commanditaire vennootschap en de stille vennootschap. In beide vennootschapsvormen treft men 2 soorten vennoten aan waarvan de één beperkt aansprakelijk, en de andere onbeperkt aansprakelijk. De stille vennootschap wordt gedefinieerd als de vennootschap “waarbij één of meer personen belang nemen in de verrichtingen van anderen die in eigen naam optreden.”\textsuperscript{82}

De commanditaire vennootschap bestaat uit de commanditair en de gecommanditeerde vennoot. De commanditair of beherende vennoot blijft op de achtergrond en neemt naar buiten toe niet actief deel aan de werkzaamheden van de vennootschap. Hij is slechts aansprakelijk voor hetgeen hij heeft ingebracht. De werkende of besturende vennoot is de drijvende kracht achter de vennootschap en vertegenwoordigt deze in het rechtsverkeer. Hij blijft onbeperkt aansprakelijk voor vennootschapsschulden. Ook de BVBA verdient in dit kader bijzondere aandacht in die zin dat de BVBA, buiten de beperkte aansprakelijkheid dan, alle kenmerken vertoont van een personenvennootschap, en dat het in wezen om een personenvennootschap gaat met beperkte aansprakelijkheid voor de vennoten. Hierop zal dieper worden ingegaan in het laatste hoofdstuk waarin een aantal hybride rechtsvormen worden besproken.

De aansprakelijkheid van de vennoten in vennootschappen heeft twee dimensies. Enerzijds is er de interne aansprakelijkheid, de zogenaamde contributio, zijnde de aansprakelijkheid jegens de medevennoten die voortvloeit uit de vennootschapsovereenkomst. Zo is een vennoot tegenover de andere vennoten aansprakelijk voor de belofte inbreng. Anderzijds is een vennoot extern aansprakelijk ten opzichte van derden voor de schulden van de vennootschap. Het is vooral deze, onbeperkte aansprakelijkheid, obligatio genaamd, die in dit hoofdstuk zal behandeld worden.

Een ander belangrijk onderscheid inzake aansprakelijkheid is het onderscheid tussen de hoofdelijke aansprakelijkheid en de aansprakelijkheid voor gelijke delen of de schuldsplitsing. Hoofdelijke aansprakelijkheid van de vennoten heeft tot gevolg dat elke vennoot, naast de vennootschap, voor de

\textsuperscript{80} Dit idee steunt op art. 7 en art. 8 van de Hypotheekwet.
\textsuperscript{81} Meer hierover in BYTTEBIER K., “Enige beschouwingen over de zin en onzin van de beperkte aansprakelijkheid.” DAOR 1994, afl. 30, 55-83
\textsuperscript{82} Art. 48 W.Venn.
verbintenissen aangegaan door de vennootschap kan aangesproken worden. De verbintenissen die in hoofde van de vennootschap ontstaan, ontstaan tegelijk in hoofde van alle vennoten. De rechtspersoonlijkheid impliceert dat de vennootschap een eigen vermogen heeft, netjes afgescheiden van dat van de vennoten, en dus rechtssubject is met eigen rechten en verplichtingen. Toch verhindert dit niet dat een verbintenis tegelijk in hoofde van meerdere vermogens zou ontstaan. Immers zowel in de Belgische als de Nederlandse vennootschap onder firma, alsook in de openbare vennootschappen uit het ontwerp – Maeijer, zijn de vennoten hoofdelijk verbonden voor de verbintenissen van de vennootschap. Bijgevolg staat het de vennootschapsschuldeisers vrij om rechtstreeks de vennoten in betaling aan te spreken voor vennootschapsschulden, zonder eerst een poging tot uitwissing bij de vennootschap zelf ondernomen te hebben. Daartoe moeten de vennoten eerst persoonlijk veroordeeld worden tot de verbintenissen van de vennootschap en dit kan pas nadat eerst de vennootschap zelf veroordeeld werd. In het Nederlandse recht bestaat geen gelijkaardige bepaling. Er wordt alleen bepaald dat zowel de rechtspersoon kan veroordeeld worden als de individuele vennoten. Indien de vennootschap wordt aangesproken zal de schuld op het vennootschapsvermogen verhaald kunnen worden, terwijl een vonnis tegen een vennoot persoonlijk slechts op diens vermogen ten uitvoer gelegd kan worden. Worden alle vennoten veroordeeld tot betaling van een vennootschapsschuld, dan kan dit vonnis niet alleen op het vennootschapsvermogen ten uitvoer gelegd worden, maar eveneens op de persoonlijke vermogens van alle vennoten. Een vennoot die wordt aangesproken tot betaling van een vennootschapsschuld zal alle persoonlijke verweermiddelen en deze van de vennootschap kunnen opwerpen. Aangenomen mag worden dat ook in het Nederlandse recht de vennootschap eerst zelf veroordeeld moet worden voordat een individuele vennoot persoonlijk veroordeeld kan worden tot betaling van de vennootschapsschulden. Deze hoofdelijke aansprakelijkheid geldt slechts tegenover derden en niet tegenover de vennootschap.

Schuldspartij impliceert dan weer dat elke vennoot voor gelijke delen aansprakelijk is. Ook hier verschillen de Belgische en Nederlandse opvattingen aanzienlijk. In het Belgische recht bestaat er een wettelijk onderscheid tussen burgerlijke vennootschappen en handelsvennootschappen. Toch is dit onderscheid niet doorslaggevend voor het al dan niet commercieel karakter van de vennootschap. Een burgerlijke maatschap kan ook een commercieel doel hebben en dus handelaar zijn, terwijl een handelsvennootschap even goed een burgerlijk doel kan hebben. De tijdelijke en stille vennootschap zijn in principe vennootschapsvormen voorbehouden voor vennootschappen met een handelsrechtelijk doel, maar het is perfect mogelijk om aan een maatschap met burgerlijk doel een tijdelijk of stil karakter te geven, waardoor een vennootschap met burgerlijk doel ontstaat die gelijk is aan een tijdelijke of stille vennootschap. Dit illustreert meteen dat ook de tijdelijke en stille vennootschap in feite niet meer zijn dan specifieke verschijningsvormen van de maatschap. Art. 4 W. Venn vermeldt

83 Voor de Nederlandse vennootschap onder firma, art. 18, 19 en 21 Wetboek van Koophandel en art. 7A: 813 BW voor de openbare vennootschap. Voor de Belgische Vennootschap onder firma: art. 204 W. Venn.
84 Artikel 203 W. Venn.
85 Zie art. 2 W. Venn.
uitdrukkelijk dat burgerlijke vennootschappen met handelsvorm vennootschappen zijn waarvan het doel burgerlijk is, maar die, zonder hun burgerlijke aard te verliezen, de rechtsvorm aannemen van een handelsvennootschap met het oog op de verkrijging van de rechtspersoonlijkheid. Uiteindelijk is dus niet de door de wetgever gegeven benaming van belang voor het bepalen van het burgerlijk, dan wel handelskarakter van een vennootschap. Het enige waarvan men kan uitgaan is het doel van de vennootschap.\(^86\)

Daarom moet er onderscheid gemaakt worden tussen vennootschappen met en zonder rechtspersoonlijkheid. Wil men het maatschappelijk doel van een vennootschap achterhalen, dan volstaat het voor de vennootschappen zonder rechtspersoonlijkheid te kijken naar de werkelijk gevoerde activiteiten, terwijl bij de vennootschappen met rechtspersoonlijkheid het statutaire doel doorslaggevend is. Stelt de vennootschap overwegend daden van koophandel en heeft zij een handelsrechtelijk doel,\(^87\) dan is de vennootschap handelaar en zullen de vennoten hoofdelijk aansprakelijk zijn. In dat verband rijst de vraag of de vennoten zelf, en dus niet alleen de rechtspersoon, eveneens als handelaars moeten gekwalificeerd worden, en bijgevolg ook in geval van faillissement van de vennootschap persoonlijk failliet verklaard kunnen worden. Voorstanders van deze visie, gebaseerd op een verregaande opvatting rond de onbeperkte aansprakelijkheid, vinden hun steun in cassatierechtspraak\(^88\) en beroepen zich op het feit dat een dubbele aanknoping van verbintenissen in hoofde van de vennootschap, en in hoofde van de vennoten, impliceert dat, wanneer de vennootschap een handelsrechtelijk doel heeft, deze verbintenissen commercieel van aard zijn. Via de aanknoping van deze commerciële verbintenissen in hoofde van de vennootschap, zijn zij ook commercieel in hoofde van de vennoten.\(^89\)

Andere auteurs menen dat, buiten het geval van naamlening,\(^90\) uit de hoofdelijke en onbeperkte aansprakelijkheid van de vennoten geenszins kan afgeleid worden dat de vertegenwoordiging van de vennoten door de vennootschap met toerekening van handelingen van de vennootschap aan de vennoten automatisch leidt tot de kwalificatie van de vennoten als handelaar.\(^91\)

Toch bestaan er twee uitzonderingen op het principe van hoofdelijkheid in geval van een commercieel doel van de vennootschap: Ongeacht het doel van de vennootschap, zijn zowel de vennoten in de vennootschap onder firma als de beherende vennoten in de gewone commanditaire vennootschap

\(^86\) Art. 3 § 2 W. Venn.
\(^87\) Zie hiervoor artikel 1 van het Wetboek van Koophandel
\(^90\) Dit is het geval indien de vennoten de vennootschap louter als naamloze gebruiken. Zij verschuilen zich dan achter de vennootschap om persoonlijk handel te drijven.
steeds hoofdelijk gehouden tot betaling van de vennootschapsschulden. Dit geldt in het Belgische recht eveneens voor de vennoten van een tijdelijke venootschap.

De situatie in Nederland is enigszins anders. Oorspronkelijk ging het onderscheid tussen hoofdelijke aansprakelijkheid en deze voor gelijke delen hand in hand met het onderscheid tussen het uitoefenen van een beroep en het uitoefenen van een bedrijf. In het eerste geval moest er voor de maatschap als vennootschapsvorm gekozen worden, terwijl voor het uitoefenen van een bedrijf de vennootschap onder firma en de commanditaire venootschap de aangewezen rechtsvormen waren. De vennoten in de maatschap konden de schuldsplitsing opwerpen, terwijl de vennoten in een vennootschap onder firma en de beherende vennoten in de commanditaire venootschap allen hoofdelijk aansprakelijk waren voor de vennootschapsschulden. In het ondwerp - Van der Grinten bleef dit onderscheid behouden. Was het de bedoeling van de vennoten een beroep uit te oefenen, dan moest voor de openbare maatschap gekozen worden als vennootschapvorm. Hadden zij daarentegen de uitoefening van een bedrijf voor ogen, dan was de vennootschap onder firma nog steeds de aangewezen rechtsvorm. Bij de indiening van het nieuwe wetsvoorstel, gebaseerd op het ondwerp - Maeijer, werd het onderscheid tussen beroep en bedrijf definitief achterwege gelaten. Het onderscheid tussen aansprakelijkheid voor gelijke delen en hoofdelijke aansprakelijkheid werd gebaseerd op het onderscheid tussen stille en openbare vennootschappen. De vennoten van een openbare venootschap zijn hoofdelijk verbonden voor de verbintenissen van de vennootschap, terwijl de vennoten van de maatschap ieder voor een gelijk deel verbonden zijn, tenzij in de overeenkomst met de derde is bepaald dat zij voor ongelijke delen of hoofdelijk verbonden zijn.

II. Deel 2. Aansprakelijkheid van de vennoten

I. Maatschap en vennootschap onder firma

1.1. Vertegenwoordiging

1.1.1. Algemeen

Om de aansprakelijkheid van de vennoten in een vennootschap te kunnen beoordelen, is het van belang te weten wanneer een venoot slechts zichzelf, dan wel zijn medevennoten en dus de

92 Respectievelijk art. 201 W.Venn en art. 202 W venn.
93 In Nederland noemt men dit aansprakelijkheid voor gelijke delen
94 Art. 7A: 813, lid 2 en lid 3 BW
vennootschap en het vennootschapsvermogen verbindt. Vooreerst is het van belang te weten dat indien een vennoot slechts een daad van beheer stelt, zijnde een rechtshandeling die gelet op het doel van de vennootschap tot haar normale werkzaamheden behoort, dan behoeft hij geen volmacht van de vennoten te bekomen. Zij worden geacht elkaar de macht te hebben verleend elkanders goederen te beheren. Hieraan is een vetorecht voor de andere vennoten gekoppeld: elk van de vennoten kan een andere vennoot verbod opleggen een voorgenomen beheershandeling te stellen. Het vetorecht werkt alleen tegen derden indien deze derde er kennis van had of het hem ter kennis werd gebracht. Dit geldt slechts indien de vennoten niet anders zijn overeengekomen. Indien een vennoot door een beding in de vennootschapsovereenkomst belast werd met het beheer van de vennootschap, kan deze, ondanks het verzet van de overige vennoten, alle daden verrichten die tot zijn beheer behoren, mits dit zonder bedrog gebeurt. In Nederland is niet iedereen het er mee eens dat interne beheersbevoegdheid kan leiden tot externe vertegenwoordigingsmacht. De band tussen interne beheersbevoegdheid en externe vertegenwoordigingsbevoegdheid wordt niet door alle auteurs erkend. De wetgever zou bij de toekenning van de interne beheersbevoegdheid niet van de externe werking van deze bevoegdheid uitgegaan zijn. Het gevolg van deze loskoppeling van interne beheersbevoegdheid en externe vertegenwoordigingsmacht is dat een vennoot die op grond van zijn interne beheersbevoegdheid een extern gerichte rechtshandeling aangaat in beginsel slechts zichzelf verbindt.

In alle andere gevallen kan een vertegenwoordiger het vennootschapsvermogen en de vennoten gezamenlijk slechts verbinden indien hij handelt met vertegenwoordigingsbevoegdheid. Men spreekt van de vennootschapsrechtelijke vertegenwoordiging, een op het gemeen recht gestoelde vertegenwoordingsrecht maar aangepast aan de noden binnen een vennootschapscontext. Deze vertegenwoordiging bestaat enerzijds uit een interne rechtsverhouding, namelijk deze voortvloeiend uit de vennootschapsovereenkomst, en anderzijds een externe rechtsverhouding, waarbij de interne rechtsverhouding invloed kan hebben op de vertegenwoordigingsbevoegdheid van de vennoten. Vandaar dat men niet zomaar alle kenmerken van de lastgeving op de (externe) vennootschapsrechtelijke vertegenwoordiging kan toepassen. Er moet immers rekening gehouden worden met de bepalingen uit de vennootschapsovereenkomst en met het vennootschapsbelang. In beginsel is de vennootschapsvertegenwoordiger een extern optredend vertegenwoordiger en beantwoordt zijn optreden aan alle kenmerken van een extern optredend vertegenwoordiger. Wil een vennoot niet alleen zichzelf, maar ook zijn medevennoten en het vennootschapsvermogen verbinden, dan moeten twee voorwaarden vervuld worden. Eerst en vooral moet de vennoot melding maken van zijn hoedanigheid als vertegenwoordiger van de vennootschap. Hij dient met andere woorden kenbaar

---

95 Art. 36, 1° W. Venn. en Art. 7A: 1676 sub 1 W. Venn.
96 Art. 36, 1° W. Venn.
97 Art. 33 W. Venn.
te maken of hij optreedt in eigen naam, dan wel voor rekening van de vennootschap. Daarnaast kan de
vennoot de vennootschap slechts verbinden indien hij handelt met de vereiste
vertegenwoordigingsbevoegdheid. Deze externe vertegenwoordiging wordt doorkruist door interne
relaties, bestuursregelingen en beperkingen op vertegenwoordigingsbevoegdheid die voortvloeien uit
de vennootschapsovereenkomst. Bestuursregelingen dienen tegenwerpelijk gemaakt te worden. Bij de
genechten zonder rechtspersoonlijkheid gebeurt dit aan de band van voorlegging van een
volmacht. Deze volmacht kan vervat liggen in de vennootschapsovereenkomst of blijken uit een
bijzondere volmacht. Bij de vennootschappen met rechtspersoonlijkheid geschiedt de
tegenwerpelijkheid door publicatie.

Om aan de eerste voorwaarde te voldoen volstaat het voor de vennoot om aan zijn medecontractant
kenbaar te maken dat hij optreedt namens de vennootschap. Hiervoor zal hij over een volmacht
moeten beschikken om niet alleen zichzelf, maar eveneens de vennootschap te verbinden.\textsuperscript{100} De
wederpartij heeft het recht om de voorlegging van de volmacht te vragen. Doet zij dit niet, dan handelt
zij op eigen risico en zal de vennootschap bij een rechtshandeling gesloten door een niet
gelegitimeerde vertegenwoordiger, niet verbonden zijn. De vennootschapsvertegenwoordiger die
handelt zonder zijn hoedanigheid van vertegenwoordiger te vermelden, verbindt slechts zichzelf. De
derde die de volmacht voorgelegd krijgt zal ervan uit moeten gaan dat hij handelt met de
vennootschap. Dat de vertegenwoordiger gevolmachtigd werd om op te treden voor de vennootschap
can sowel expliciet blijken, door voorlegging van een geschreven document met vermelding van de
partij voor wie hij handelt, als impliciet, door de voorlegging van een volmacht of door eerdere
gebruiken tussen de contractspartijen.\textsuperscript{101}

De tweede voorwaarde, met name het handelen met de vereiste vertegenwoordigingsbevoegdheid, is
een louter toepassing van het gemeen recht inzake de lastgeving en komt neer op het feit dat de
vertegenwoordigde, de vennootschap, slechts verbonden zal zijn door die verbintenissen die de
vertegenwoordiger heeft aangegaan binnen de grenzen van zijn bevoegdheid, zoals ze vermeld staat in
de volmacht.\textsuperscript{102} Eventuele beperkingen en tekortkomingen in zijn bevoegdheid dienen door de
vertegenwoordiger kenbaar gemaakt te worden. In het Nederlandse recht volstaat het niet dat
bedongen werd dat de verbintenis wordt aangegaan voor rekening van de vennootschap. Een vennoot
die zonder daartoe volmacht te hebben een handeling verricht onder het beding dat deze ‘voor
rekening van de vennootschap is’, verbindt slechts zichzelf.\textsuperscript{103} Van deze vennoot kan nakoming van de

\textsuperscript{100} Artikel 51 W. Venn.
\textsuperscript{101} Dit kan het geval zijn indien beide contractspartijen al meermaals contracten met elkaar hebben gesloten en
er niets op wijst dat de vertegenwoordiger in een andere hoedanigheid zou handelen als de vorige keren.
\textsuperscript{102} Artikel 1984 t.e.m. 2010 B.W.
\textsuperscript{103} Dit in tegenstelling tot het gemeen vertegenwoordigingsrecht waarbij de vertegenwoordiger niet zelf
verbonden zou zijn, maar slechts gehouden tegenover de wederpartij tot vergoeding van de schade die hieruit
ontstaan is.
verbintenis gevorderd worden voor het geheel.\textsuperscript{104} Of dit in het Belgische recht ook het geval is, is niet geheel duidelijk. Aangezien er geen uitdrukkelijke wetsbepaling voor handen is, moet er teruggestreekt worden naar het gemeen vertegenwoordigingsrecht. Overeenkomstig het gemeen recht inzake lastgeving zal er in dat geval niemand verbonden zijn.\textsuperscript{105} Er mag aangenomen worden dat een vennootschapsvertegenwoordiger die handelt zonder vertegenwoordigingsbevoegdheid niet persoonlijk zal gehouden zijn tot nakoming van de verbintenissen die hij heeft aangegaan voor rekening van de vennootschap. Hij zal slechts gehouden zijn tot vergoeding van de schade die hij bij de derde veroorzaakt heeft door zijn handelen. Het contract zal niet tot stand komen, tenzij de derde beroep kan doen op de leer van de schijnvertegenwoordiging. Aangezien de vennoot is opgetreden in naam van de vennootschap, kan hij niet persoonlijk verbonden zijn. En vermits de lastgever enkel verbonden is voor hetgeen werd aangegaan binnen de grenzen van de verleende volmacht, is de vennootschap evenmin verbonden. De vertegenwoordiger die de tegenpartij voldoende kennis heeft gegeven omtrent de omvang van zijn volmacht is niet gehouden tot hetgeen daarbuiten werd overeengekomen, tenzij hij zich daar persoonlijk toe verbonden zou hebben.\textsuperscript{106} De vertegenwoordiger zal eventueel wel aansprakelijk gesteld kunnen worden door de tegenpartij voor alle schade die voortvloeit uit zijn fout die erin bestaat de tegenpartij op verkeerde of onvoldoende wijze in te lichten over de omvang van zijn vertegenwoordigingsmandaat.\textsuperscript{107} Dit was evenwel niet het geval in het Nederlandse recht. Een vennoot die kenbaar maakt aan een derde dat hij handelt in naam en voor rekening van een vennootschap, maar die de grenzen van zijn vertegenwoordigingsbevoegdheid te buiten gaat, zal persoonlijk gehouden zijn tot nakoming van die verbintenissen die gesteld werden zonder de vereiste vertegenwoordigingsbevoegdheid.\textsuperscript{108} Het nieuwe ontwerp daarentegen bepaalt dat de vertegenwoordiger overeenkomstig het gemeen vertegenwoordigingsrecht niet zelf verbonden zal zijn maar door de wederpartij slechts tot schadevergoeding aangesproken kan worden. Tot slot moet er nog gewezen worden op enkele mechanismen die ervoor zorgen dat handelingen die zonder volmacht in naam van de vennootschap gesteld werden alsnog aan de vennootschap kunnen toegerekend worden. Vooroordeel voorzie beide rechtstelsels een uitzondering voor het geval de zaak in het voordeel van de vennootschap strekt.\textsuperscript{109} Er is met andere woorden sprake van een wettelijke bekrachtiging van de rechthandeling gesteld door een onbevoegd vertegenwoordiger indien de vennootschap en de gezamenlijke vennooten duidelijk voordeel halen uit deze rechthandeling. Daarnaast kunnen handelingen gesteld met overschrijding van de vertegenwoordigingsbevoegdheid op basis van de zaakwaarneming, de vertrouwensleer, de bekrachtiging en de baattrekking toegerekend worden aan de vennootschap. De vennootschap zal in elk van deze gevallen verbonden zijn door

\textsuperscript{105} Artikel 1998 B.W.
\textsuperscript{106} Artikel 1997 B.W.
\textsuperscript{107} Artikel 1382 B.W.
\textsuperscript{108} Art. 7A: 1681 BW
\textsuperscript{109} Art. 50 W. Venn en art. 7A: 1681 BW.
hetgeen de vertegenwoordiger is overeengekomen met een derde, ook voor die handelingen die gesteld werden zonder de vereiste vertegenwoordigingsbevoegdheid.

a) De bekrachtiging

Rechtshandelingen gesteld door een vennootschapsvertegenwoordiger, die buiten zijn vertegenwoordigingsbevoegdheid vallen, kunnen alsnog aan de vennootschap toegerekend worden, indien ze achteraf worden bekrachtigd door de medevennoten. De vertegenwoordiger treedt dan op onder voorbehoud van bekrachtiging. Wordt de handeling achteraf bekrachtigd, dan zal de vennootschap van begin af aan verbonden zijn. Deze bekrachtiging kan zowel uitdrukkelijk als stilzwijgend geschieden.

In Nederland is men ook vertrouwd met de bekrachtiging van handelingen gesteld zonder vertegenwoordigingsbevoegdheid. Er bestaat onenigheid over de vraag of de vennoten een doeloverschrijdende handeling kunnen bekrachtigen. Men zou uit een incidentele bekrachtiging van een doeloverschrijdende handeling een impliciete wijziging van het vennootschapsdoel kunnen afleiden. Maeijer meent hierover dat de bekrachtiging van een doeloverschrijdende handeling niet mogelijk is, tenzij de vennoten duidelijk de bedoeling hebben om ook het vennootschapsdoel te wijzigen. Een andere vraag die in dat verband speelt in de Nederlandse doctrine handelt over het feit of de derde een beroep kan doen op de onbevoegdheid van de vennoot om mede namens zijn medevennoten te handelen. De vraag is met andere woorden of de derde het recht heeft om zich van zijn gebondenheid tegenover de handelende persoon te ontrekken indien hij vaststelt dat deze buiten zijn vertegenwoordigingsbevoegdheid heeft gehandeld. Dit lijkt niet het geval te zijn. Hij heeft het recht om aan de medevennoten een redelijke termijn te stellen binnen welke zij moeten verklaren of zij de rechtshandeling bekrachtigen of niet. Indien niet wordt bekrachtigd is de derde niet verbonden met de vennootschap en kan hij op basis van artikel 7A: 1681 BW de handelende vennoot persoonlijk nakomen van de verplichtingen. In het nieuwe ontwerp wordt er bepaald dat de bekrachtiging van een handeling gesteld door een vennoot die optreedt buiten zijn handelingsbevoegdheid geen gevolg heeft indien de derde de rechtshandelingen van een volmacht als ongeldig beschouwt. Daarnaast heeft de derde het recht om een redelijke termijn te stellen binnen welke de bekrachtiging moet geschieden.

b) De schijnvertegenwoordiging

---

110 Artikel 1998 B.W.
111 Zie onder meer HR 30 april 1948, NJ 1949, 253
Wanneer een vennootschapsvertegenwoordiger buiten de perken van zijn bevoegdheid optreedt, maar er bij de wederpartij een schijn van vertegenwoordigingsbevoegdheid wordt gewekt, dan zijn de medevennoten toch verbonden indien de wederpartij ter goeder trouw is, en hij er rechtmatig op kon vertrouwen dat de vertegenwoordiger binnen de perken van zijn bevoegdheid handelde. Dit principe wordt algemeen erkend als de leer van de schijnvertegenwoordiging.\textsuperscript{112} Opdat de rechtshandeling aan de vennootschap vastgeknoopt kan worden moet er aan twee voorwaarden voldaan worden. Ten eerste moet er sprake zijn van een schijnbare vertegenwoordigingsbevoegdheid. Dit wil zeggen dat een lasthebber in naam en voor rekening van de vennootschap rechtshandelingen stelt, waarbij hij buiten zijn vertegenwoordigingsbevoegdheid handelde, zonder de derde daarvan op de hoogte te brengen. Daarnaast moet de derde er rechtmatig op kunnen vertrouwen dat de vertegenwoordiger binnen de perken van zijn bevoegdheid handelde. Bovendien moet hij ter goeder trouw zijn wat erop neerkomt dat de derde niet beschermd wordt indien hij samenspande met de handelende persoon, en moet het vertrouwen van de derde redelijk zijn. Soms wordt er nog een derde voorwaarde vermeld. De schijn zou het gevolg moeten zijn van het al dan niet schuldig doen of laten van de schijnvertegenwoordigde. De schijn zou dus toerekenbaar moeten zijn aan de schijnvertegenwoordigde.\textsuperscript{113} De leer van de schijnvertegenwoordiging komt ook uitgebreid aan bod in de uitspraken van het Hof van Cassatie. Er is meer bepaald een evolutie op te merken in de zienswijze van het Hof. Opmerkelijk is dat de voorwaarde van toerekenbaarheid aan de schijnvertegenwoordigde niet door het Hof van Cassatie wordt vermeld. In de klassieke leer van het Hof van Cassatie vereiste de toepassing van de leer van de schijnvertegenwoordiging dat de schijn van het bestaan van een voldoende vertegenwoordigingsbevoegdheid veroorzaakt is door de fout van de schijnvertegenwoordigde.\textsuperscript{114} Het is dus met andere woorden noodzakelijk dat de schijnvertegenwoordigde in hoofde van de derde de schijn heeft gewekt dat de schijnvertegenwoordiger binnen zijn bevoegdheid handelde. In een arrest van 30 mei 1979 ging het Hof nog een stap verder en oordeelde dat niet de loutere gedraging, maar wel de foutieve gedraging van de schijnvertegenwoordigde tot toepassing van de leer van de schijnvertegenwoordiging leidt. Het resultaat is dat de schijnvertegenwoordigde een fout begaat telkens wanneer hij er niet voor zorgt dat derden er rechtmatig op kunnen vertrouwen dat de persoon met wie zij contracteren een wettige vertegenwoordiger is. Deze zienswijze stuitte op felle tegenstand in de rechtsleer\textsuperscript{115} en er werd door de meerderheid van de rechtsleer geopperd om het foutvereiste weg...

\textsuperscript{112} In Nederland bekend onder de naam leer van de toerekenbare schijn.


Ook in Nederland kan een derde die handelt met een vennootschapsvertegenwoordiger die zijn bevoegdheid te buiten gaat zich beroepen op de toerekenbare schijn. De schijn van bevoegdheid zal slechts toerekenbaar zijn aan de vennootschap indien zij gewekt is door het orgaan dat goedkeuring of machtiging moet geven. Hiermee lijkt het Nederlandse recht in dezelfde richting te evolueren als het Belgische recht. Beide rechtstelsels aanvaarden immers dat de derde zich slechts kan beroepen op de schijnvertegenwoordiging voor zover de schijn van vertegenwoordigingsbevoegdheid in hoofde van de derde gewekt is door de vertegenwoordigde. Het Nederlandse recht spreekt niet over een fout in hoofde van de vennootschap, maar heeft het over elke gedraging die een schijn van vertegenwoordiging bij de derde kan teweegbrengen. In een arrest van de Hoge Raad werd dit principe afgezwakt.\footnote{HR 17 november 1933, NJ 1934, 671} In het ‘Salga Bolla – arrest’ van De Hoge Raad kwam deze tot de bevinding dat het stilzwijgen of achterwege laten van protest door het orgaan dat zijn toestemming moest geven, kon worden opgevat als een gedraging waardoor er toerekenbare schijn werd gewekt. Door het weglaten van het foutvereiste in de rechtspraak van het Hof van Cassatie lijkt deze zich meer en meer te bewegen in de richting van de rechtspraak van de Nederlandse Hoge Raad. In beide gevallen wordt er gesteld dat de schijn toerekenbaar moet zijn aan de vennootschap, maar dat geenszins vereist is dat de schijnverwekker een fout heeft gemaakt. De schijn kan zelfs gewekt worden door iedere gedraging of handeling of zelfs door het niet handelen.

Tot slot moet hieraan toegevoegd worden dat de leer van de toerekenbare schijn ook zijn nut heeft in de discussie in de Nederlandse doctrine omtrent het feit of in een openbare vennootschap de interne beheersbevoegdheid van een vennoot externe vertegenwoordigingsbevoegdheid impliceert. Er wordt gesteld dat in het geval van een openbare vennootschap, waarbij een extern optredend vennoot zonder reactie van de overige vennooten regelmatig handelingen verricht namens de vennoten, de leer van de toerekenbare schijn een uitkomst kan bieden om te bepalen of een vennoot die zijn interne beheersbevoegdheid ook extern uitoefent, handelingsbevoegd is.\footnote{J. M.M. MAEI\JER, “Bijzondere overeenkomsten. Maatschap vennootschap onder firma commanditaire vennootschap” in X (ed.) “MR. C. Asser’s Handleiding tot beoefening van het Nederlands burgerlijk recht.”, Zwolle, W.E.J. Tjeenk Willink B.V., 1989, p. 147} Deze handelingen worden, bij gebrek aan reactie van de andere vennoten, door hen stilzwijgend goedgekeurd, en dit gebrek aan
protest kan, zo blijkt uit de zienswijze van de Nederlandse Hoge Raad, opgevat worden als een gedraging waardoor toerekenbare schijn in hoofde van de derde wordt opgewekt.

c) De zaakwaarneming

De zaakwaarneming is de rechtsfiguur waarbij een persoon vrijwillig, zonder daartoe wettelijk of contractueel verplicht te zijn, andermans zaak behartigt, hetzij met, hetzij buiten weten van diegene wiens zaak hij behartigt, en waarbij hij zich onderwerpt aan alle verplichtingen die zouden ontstaan uit een uitdrukkelijke lastgeving die hij van de eigenaar zou hebben gekregen.\(^\text{120}\) In het Nederlandse recht wordt de zaakwaarneming als volgt gedefinieerd: het zich willens en wetens en op redelijke grond inlaten met de behartiging van andermans belang, zonder de bevoegdheid daartoe aan een rechtshandeling of een elders in de wet geregelde rechtsverhouding te onttrekken. De zaakwaarnemer krijgt geen beloning, maar heeft wel recht op vergoeding van de door hem gemaakte kosten. Op de zaakwaarnemer rust een zorigplicht. Hij is verplicht bij de waarneming de nodige zorg te betrachten, voor zover dit redelijkerwijze van hem kan worden verlangd, een eenmaal begonnen waarneming voort te zetten.\(^\text{121}\) Beide definities komen grotendeels overeen. De zaakwaarnemer ontleent zijn bevoegdheid niet uit de wet of een overeenkomst, maar engageert zich vrijwillig om andermans belang te behartigen. Toegepast op de vennootschapsrechtelijke vertegenwoordiging komt dit erop neer dat een handeling, gesteld buiten de perken van de vertegenwoordigingsbevoegdheid van de vertegenwoordiger, toch aan de vennootschap toegerekend zal worden indien deze handeling noodzakelijk en nuttig was voor de vennootschap. De handeling door een vennoot gesteld zonder de vereiste vertegenwoordigingsbevoegdheid maar om redenen die de vennootschap ten goede komen, zal toegerekend worden aan de vennootschap.

d) De vermogensvermeerdering zonder oorzaak en de baattrekking

De baattrekking is een rechtsfiguur die sterk gelijkst op de vermogensvermeerdering zonder oorzaak. Zij vindt haar oorsprong in de opvatting dat elke vermogensverschuiving zonder oorzaak ongedaan moet worden gemaakt. Het gaat om een uitzondering op de regel dat de vertegenwoordiger de vennootschap slechts kan verbinden indien hij handelt binnen de perken van zijn vertegenwoordigingsbevoegdheid. Men vindt haar terug in artikel 50 W.Venn. waarin gesteld wordt dat het beding dat bepaalt dat een verbintenis wordt aangegaan voor rekening van de vennootschap slechts de overige vennoten verbindt, indien deze verbintenis de vennootschap een voordeel bezorgt. In het Nederlandse burgerlijk wetboek bepaalt artikel 1681 BW dat er toch gebondenheid van de

\(^\text{120}\) Artikel 1372 B.W.
\(^\text{121}\) Art 6: 198 BW
overige vennoten is indien de zaak strekt tot voordeel van de vennootschap. Bijgevolg kan een handeling, die gesteld wordt door een vertegenwoordiger die handelt buiten de perken van zijn handelingsbevoegdheid, toch aan de vennootschap toegerekend worden, indien deze handeling de vennootschap een voordeel oplevert. Opdat er van baattrekking sprake kan zijn, moet er aan twee voorwaarden voldaan zijn. De onbevoegde vennoot moet opgetreden zijn in naam van de vennootschap. De baattrekking vormt dus geen uitzondering op de eerste voorwaarde van de vertegenwoordiging, met name het handelen in hoedanigheid, en vervangt enkel de ontbrekende volmacht, en dit slechts voor zover er een voordeel voor de vennootschap bedongen werd. Dit blijkt ook duidelijk uit de bewoordingen van de wet die spreekt van “de verbintenis aangegaan voor rekening van de vennootschap”. In Nederland zijn niet alle auteurs het er mee eens dat de overige vennoten slechts verbonden zouden zijn voor zover zij van de transactie voordeel hebben gehad. Indien de transactie in haar geheel voordelig is geweest voor de vennootschap, zouden de niet handelende vennoten eveneens gebonden zijn door de rechtshandeling van de handelende vennoot op dezelfde manier als hadden zij een volmacht gegeven. De vraag stelt zich dus of een rechtshandeling die louter een voordeel voor de vennoten oplevert de gebondenheid van alle vennoten en dus de vennootschap tot gevolg kan hebben. Deze vraag moet ontkennend beantwoord worden. Artikel 1681 BW bepaalt duidelijk dat de zaak ten voordele van de vennootschap moet strekken. Van doorslaggevend belang is dus of de gehele handeling uiteindelijk in het voordeel van de vennootschap is geweest. Indien de handelende vennoot als enige het voordeel heeft genoten kan dit niet leiden tot verbondenheid van de overige vennoten en de vennootschap. In dat geval zal hij persoonlijk verbonden zijn tegenover de derde. De tweede vereiste opdat baattrekking zou leiden tot aansprakelijkheid van de gezamenlijke vennoten veronderstelt dat de rechtshandeling strekt tot voordeel van de vennootschap. De vraag stelt zich dus wanneer een zaak tot voordeel van de vennootschap strekt. Op deze vraag werd door de Nederlandse Hoge Raad een antwoord geboden in het arrest Diesel – Garage. De Raad oordeelde dat artikel 1681 BW toepassing vindt indien het sluiten van een onbevoegdelijk aangegane overeenkomst tot gevolg heeft dat de transactie in haar geheel tot voordeel van de vennootschap strekt. Er moet dus een afweging gemaakt worden tussen de voor –en nadelen van de betrokken transactie. Het louterse feit dat de vennootschap als gevolg van de betrokken rechtshandeling de beschikking verkrijgt over zekere geldwaarden is niet voldoende om te besluiten of een rechtshandeling in het voordeel van de vennootschap is aangegaan. Ook het uitzicht op een voordeel is niet voldoende. Het is evident dat het aan de derde is om te bewijzen dat de vennootschap voordeel uit de zaak haalt. Het voordeel moet dus effectief verkregen zijn. De derde zal over de keuze beschikken om ofwel het bewijs te leveren dat de vennootschap gebaat is bij de

122 Artikel 50 W. Venn.
123 C.W. OPZOOMER, “Het Burgerlijk wetboek verklaard door C.W. Opzoomer.”, Deel IX, 3e druk, 1911, p 115 e.v.
125 HR 13 juni 1958, NJ 1958, 352; AA VIII (1958) p. 21 e.v. met noot DORHOUT MEES
onbevoegdelijk gestelde handeling, ofwel zich te beroepen op de onbevoegdheid van de in naam van de vennootschap handelende vennoot. Deze zal dan persoonlijk en voor het geheel verbonden zijn. De baattrekking heeft tot gevolg dat niet alleen de handelende vennoot, maar tevens ook zijn medevennooten gebonden zijn door de overeenkomst, weliswaar ten belope van de verrijking. Dit laatste, met name het feit dat de medevennooten slechts gebonden zijn ten belope van de verrijking, maakt meteen ook het onderscheid uit tussen de baattrekking enerzijds en de bekraachting en de zaakwaarneming anderzijds. Zowel bij de bekrachtiging als bij de zaakwaarneming blijft de aansprakelijkheid van de medevennooten als gevolg van het stellen van een rechtshandeling door een vertegenwoordiger die buiten zijn vertegenwoordigingsbevoegdheid handelt, niet beperkt tot de voordelen die de vennootschap als gevolg van deze handeling verkregen heeft. De vennootschap zal gebonden zijn door al hetgeen de vennootschapsvertegenwoordiger overeenkomstig is met de wederpartij.

De baattrekking heeft veel van zijn bestaansreden verloren ten gevolge van een arrest van het Hof van Cassatie van 27 mei 1909. In dit arrest werd door het Hof het beginsel van de vermogensvermeerdering zonder oorzaak toegepast op de situatie waarin een vennoot, die handelt buiten zijn vertegenwoordigingsbevoegdheid in naam van de vennootschap, een overeenkomst sluit met een derde. Een niet bevoegde vennoot die in naam van de vennootschap een overeenkomst sluit met een derde, verbindt enkel zijn medevennooten indien deze overeenkomst hen tot voordeel strekt. Bijgevolg vindt er een vermogensverschuiving plaats tussen het vermogen van de derde en dat van de vennootschap. Deze vermogensverschuiving heeft geen geldige oorzaak. De vennoot heeft immers, door zijn optreden in naam van de vennootschap, niet zichzelf verbonden, en door zijn optreden buiten de grenzen van zijn vertegenwoordigingsbevoegdheid, evenmin de vennootschap verbonden. Aangezien de verrijkte vennootschap niet verbonden werd, en dus ook niet gehouden kan zijn tot enige tegenprestatie die door de derde werd beoogd, vindt er een vermogensverschuiving plaats en dit zonder enige juridische oorzaak of rechtvaardiging. In Nederland is men terughoudender om de baattrekking als een toepassing van de ongerechtvaardigde verrijking te beschouwen.

Tot slot is het van belang te vermelden dat zowel in het ontwerp Van der Grinten als in het ontwerp – Maeijer een regeling van baattrekking voor handelingen gesteld door een onbevoegdelijk optredend vertegenwoordiger niet meer werden opgenomen. De toelichting vermeldt hierover dat er bij de vennootschappen onvoldoende aanleiding bestaat voor een bijzonder regeling van dit onderwerp. In de

---

126 Cass. 27 mei 1909, Pas., 1909, I, 272
toekomst zal men dus moeten terugvallen op de algemene regels van vermogens –en verbintenissenrecht.

1.1.2. Vertegenwoordiging in de maatschap

De vertegenwoordiging in de maatschap kan als een loutere toepassing van deze algemene regelen gezien worden. Dit geldt zowel voor de Belgische maatschap als voor de Nederlandse maatschap. In principe verbindt een maat slechts zichzelf. Hij zal slechts de overige maten en het vennootschapsvermogen verbinden indien hij een volmacht in handen heeft. Deze bevoegdheid kan zowel bij het sluiten van de overeenkomst als ten tijde van het bestaan van de maatschap verleend worden. Om de vertegenwoordiging in de maatschap te kunnen bestuderen moet er onderscheid gemaakt tussen de vertegenwoordiging in een stille maatschap en de vertegenwoordiging in een openbare maatschap. Bij de stille maatschap zal het bestaan van de maatschap niet kenbaar zijn voor derden. Derden handelen met de optredende vennoot en weten niet dat deze voor rekening van een maatschap optreedt. Deze situatie zal zijn weerslag hebben op de vertegenwoordiging van een dergelijke maatschap.\textsuperscript{129} Bovendien geldt voor wat de Nederlandse openbare maatschap betreft dat de vertegenwoordigingsbevoegdheid niet alleen uit een volmacht kan blijken, maar dat de bevoegdheid de vennootschap te vertegenwoordigen ook kan voortvloeien uit een eventuele bestuursbevoegdheid.\textsuperscript{130} Zowel in het Belgische als het Nederlandse recht kan elke vennoot zonder volmacht alle rechtshandelingen stellen die vallen onder zijn beheersbevoegdheid. De andere vennoten beschikken evenwel over een preventief veto zodat elke vennoot kan voorkomen dat er handelingen worden verricht die hij niet wenselijk zou vinden. Het gaat om alle handelingen die binnen de normale werkzaamheden van de vennootschap vallen. Minder duidelijkheid bestaat er echter omtrent de vraag of deze bestuursbevoegdheid louter een interne bestuursbevoegdheid is, of ook een externe vertegenwoordigingsbevoegdheid kan inhouden.

De vertegenwoordiging van de maatschap wordt in België bepaald door artikel 50 W. Venn. en door de regels van het algemeen vertegenwoordigingsrecht. In Nederland vindt men de huidige rechtsregelen voor wat betreft de maatschap terug in artikelen 7A: 1679 tot en met 1682 BW. In het nieuwe ontwerp wordt de vertegenwoordiging van de vennootschap geregeld in artikel 812 BW. Ook hier zal het gemeen vertegenwoordigingsrecht de basis vormen voor de vennootschapsrechtelijke vertegenwoordiging.

\textsuperscript{129} Voor de vertegenwoordiging in de stille maatschap, zie infra.
\textsuperscript{130} Naar analogie met wat geldt voor de vennootschap onder firma
Zoals gezegd zal een maat die handelt voor rekening van de vennootschap slechts het vennootschapsvermogen verbinden, indien hij gehandeld heeft binnen de grenzen van zijn vertegenwoordigingsbevoegdheid. Dit zal moeten blijken uit de volmacht.\textsuperscript{131}

De vertegenwoordiging in openbare vennootschap, zijnde een maatschap zonder rechtspersoonlijkheid die op een voor derden duidelijk kenbare wijze onder een bepaalde naam aan het rechtsverkeer deelneemt, is gelijklopend. Indien blijkt dat binnen de vertegenwoordigingsbevoegdheid werd gehandeld namens de vennootschap, zijn alle vennoten als zodanig en het vennootschapsvermogen aan de derde gebonden. Of de vennootschapsvertegenwoordiger binnen zijn bevoegdheid heeft gehandeld zal blijken uit de door de overige vennoten aan hem verleende volmacht. Een vennoot die laat blijken dat hij namens de vennootschap handelt, maar die zijn vertegenwoordigingsbevoegdheid te buiten gaat, verbindt, in tegenstelling tot wat het geval is in het gemeen recht, slechts zichzelf.\textsuperscript{132} De vraag kan gesteld worden of in het kader van een openbare vennootschap een vennoot alleen bevoegd is te handelen met een derde wanneer hij over een door de medevennoten gegeven volmacht beschikt. Vooral in Nederland, en met betrekking tot de openbare maatschap, bestaat er daar onenigheid over. Verscheidene auteurs antwoorden bevestigend op deze vraag en deze lijken steun te vinden in de wet. Anderen menen dat de bevoegdheid tot besturen in de regel de bevoegdheid tot vertegenwoordigen impliceert waarbij de omvang van de vertegenwoordigingsbevoegdheid bepaald wordt door de omvang van de bestuursbevoegdheid.\textsuperscript{133} Zij gaan ervan uit dat de wetgever met het woord volmacht eveneens een volmacht op basis van bestuursbevoegdheid heeft bedoeld. Deze vertegenwoordigingsbevoegdheid is aanwezig, ongeacht of zij nu voortvloeit uit de vennootschapsovereenkomst of uit de wet. De bevoegdheid tot besturen zou weinig zin hebben indien deze bij een openbare maatschap alleen binnen de interne rechtsverhoudingen zou werken. Het zou gaan om een vertegenwoordigingsbevoegdheid van eigen aard, die inherent is aan de bestuursbevoegdheid en daaruit voortvloeit, en waarop de regels die gelden voor vertegenwoordiging krachtens een volmacht niet van toepassing zijn. Als voornaamste bezwaar tegen deze opvatting wordt er betoogd dat er grote duidelijkheid zou ontstaan tegenover derden. Derden hebben immers niet de mogelijkheid om erachter te komen of de handelende vennoot wel bestuursbevoegd is, of de betrokken rechtshandeling wel binnen de omvang van de vertegenwoordigingsbevoegdheid valt. Een vennoot aan wie een algemene beheersbevoegdheid werd verleend zou bij het verrichten van externe handelingen niet alleen zichzelf, maar steeds de medematen verbinden. De vraag die gesteld kan worden is hoe een derde die handelt met de optredende vennoot, kan achterhalen of de vennoot handelt

\textsuperscript{131}Art 50 W. Venn en art. 7A: 1679 en 7A: 1681 BW
\textsuperscript{132}Art. 7A: 1681 aanhef. BW
binnen zijn vertegenwoordigingsbevoegdheid, nu deze niet blijkt uit een volmacht, maar uit de
vennootschapsovereenkomst of uit interne besluiten omtrent beheersbevoegdheid. De derde zal niet
verbonden zijn met de gezamenlijke vennoten indien blijkt dat de optredende vennoot geen
beheersbevoegdheid had, of de betrokken rechtshandeling niet onder diens beheersbevoegdheid valt.
Wanneer er onenigheid bestaat tussen de vennoten omtrent de omvang van de beheersbevoegdheid van
de optredende vennoot, en bij gebrek aan een adequate publiciteitsregeling voor de maatschap, is het
voor de derde onmogelijk te weten of alleen de optredende vennoot zich verbonden heeft, dan wel of
hij ook de maatschap verbonden heeft. Bovendien zou het voor de derde voordeliger zijn indien hij de
handelende vennoot voor het geheel aansprakelijk zou kunnen houden, dan wanneer hij ieder der
vennoten voor een gelijk deel moet aanspreken.\textsuperscript{134}

Maeijer weerlegt deze kritiek door te stellen dat een derde ter goeder trouw, nadat hij heeft vastgesteld
dat hij handelt met een vennoot van de vennootschap, er mag van uitgaan dat deze
namens de vennootschap optredende vennoot algemene bestuursbevoegdheid heeft, mits de gestelde handeling,
gelet op het doel van de vennootschap, tot haar normale werkzaamheden behoort. Hiervoor kan men
tekstargumenten vinden in artikel 7A: 1676 sub 1 BW, waar door de wetgever als uitgangspunt wordt
genomen dat bij gebreke aan een contractuele regeling daaromtrent, iedere vennoot volledige
bestuursbevoegdheid geniet. Bovendien heeft de derde steeds de mogelijkheid om de omvang van de
vertegenwoordigingsbevoegdheid na te gaan. Daarnaast zou de leer van de toerekenbare schijn hem
evèneens bescherming genieten tegen een eventueel onbevoegdelijk optreden van de handelende
vennoot. Immers indien het duidelijk is dat de handelende vennoot optreedt in naam van de
vennootschap, dan mag de derde bij afwezigheid van protest van de overige vennoten tegen deze
handeling, ervan uitgaan dat deze vennoot de bevoegdheid heeft om op basis van zijn interne
beheersbevoegdheid ook extern te kunnen optreden. Het niet handelen van de overige vennoten moet
gezien worden als het opwekken van een schijn van vertegenwoordigingsbevoegdheid in hoofde van
de derde.

Het ontwerp Van der Grinten verleent aan de openbare vennootschappen rechtspersoonlijkheid.
Bijgevolg zal een handelende vennoot die ten name van de vennootschap optreedt, zichzelf, de andere
vennoten en de rechtspersoon verbinden. Handelt de vennoot zonder te vermelden dat hij optreedt in
naam van de vennootschap, dan zal de wederpartij hem als contractspartij beschouwen. In een
openbare vennootschap is er sprake van beherende vennoten. Of de beherende vennoot bevoegd is te
handelen in naam van de vennootschap zal onder meer afhangen van de doelomschrijving van de
vennootschap en van de interne bestuursafspraken. De identiteit van de beherende vennoten en de
omvang van hun bestuursbevoegdheid moet bekend gemaakt worden in het handelsregister.

\textsuperscript{134} A.L.Mohr, “Van maatschap, vennootschap onder firma en commanditaire vennootschap.” Arhnem, Gouda
Quint BV, 1992, p. 107
Ook in het ontwerp Maeijer komt de externe werking van de bestuursbevoegdheid van de beherende vennoten aan bod. Vooreerst wordt de term ‘beherende vennoot’ vervangen door het begrip ‘besturende vennoot’. Art. 810 BW bepaalt dat een besturende vennoot bevoegd is om voor rekening van de vennootschap alle rechtshandelingen te stellen die gelet op het doel van de vennootschap tot haar normale werkzaamheden behoren. Dit geldt slechts voor zover er geen andere bestuursregelingen zijn opgenomen in de vennootschapsovereenkomst.\[^{135}\] Artikel 810 BW betreft enkel de intern werkende bestuursbevoegdheid. De bevoegdheid tot vertegenwoordigen wordt bepaald in artikel 811, lid 1 BW, waarvan aangenomen mag worden dat het uitsluitend betrekking heeft op de openbare vennootschap, ongeacht zij rechtspersoon is of niet en ongeacht of zij een commanditaire vennootschap is of niet. De vertegenwoordiging van de maatschap wordt immers geregeld door artikel 812 BW. Er wordt bepaald dat iedere besturende vennoot ten aanzien van handelingen die dienstig kunnen zijn ter verwezenlijking van het doel van de vennootschap, bevoegd is de vennootschap zonder beperking te vertegenwoordigen. Hiervan kan afgeweken worden bij de overeenkomst van vennootschap. Deze bepaling regelt zowel de vertegenwoordiging van de vennootschap als het vraagstuk van de doeloverschrijding. De vertegenwoordiging van de vennootschap is geregeld op dezelfde wijze als in de huidige regeling van de vennootschap onder firma. Iedere besturende vennoot is bevoegd de vennootschap te vertegenwoordigen. Ook het feit dat de gestelde rechtshandeling dienstig moet kunnen zijn ter verwezenlijking van het doel van de vennootschap, bevoegd is de vennootschap zonder beperking te vertegenwoordigen. Hiervan kan afgeweken worden bij de overeenkomst van vennootschap. Deze bepaling regelt zowel de vertegenwoordiging van de vennootschap als het vraagstuk van de doeloverschrijding. De vertegenwoordiging van de vennootschap is geregeld op dezelfde wijze als in de huidige regeling van de vennootschap onder firma. Iedere besturende vennoot is bevoegd de vennootschap te vertegenwoordigen. Ook het feit dat de gestelde rechtshandeling dienstig moet kunnen zijn ter verwezenlijking van het vennootschapsdoel vindt men terug bij de vennootschap onder firma. Men kan zich de vraag stellen of de externe vertegenwoordigingsbevoegdheid van een individuele vennoot beperkt blijft tot handelingen die hij op grond van zijn interne bevoegdheid voor rekening van de vennootschap mag verrichten. Het is immers denkbaar dat een handeling dienstig kan zijn tot verwezenlijking van het vennootschapsdoel, en de vennootschap dus gebonden is tegenover de derde, terwijl deze handeling niet behoort tot de normale werkzaamheden van de vennootschap en de besturende vennoot intern dus niet bevoegd was deze handeling te stellen. Dit lijkt niet het geval te zijn aangezien de in artikel 811 BW bedoelde bevoegdheid los staat van de door artikel 810 BW aan een vennoot toegekende bevoegdheid om voor rekening van de vennootschap te handelen. De interne bevoegdheid tot handelen voor rekening van de vennootschap en de externe bevoegdheid tot het vertegenwoordigen van de vennootschap staan volledig los van elkaar.

1.1.3. Vertegenwoordiging in de vennootschap onder firma

De vertegenwoordiging van de vennootschap in de vennootschap onder firma verschilt in het Belgische recht niet zoveel van deze van de maatschap. Toch zijn er een aantal opvallende verschillen. Vooreerst zal de rechtspersoonlijkheid een invloed uitoefenen. Een rechtshandeling gesteld binnen de

\[^{135}\] Art. 810, lid 2 BW
handelingsbevoegdheid van de vennootschapsvertegenwoordiger zal niet alleen de vennoten gezamenlijk binden, maar eveneens de rechtspersoon. Ten tweede is er een vereenvoudigde vorm van legitimatie uitgewerkt. Deze zal niet geschieden aan de hand van een volmacht, maar aan de hand van de bekendmaking van de aanstelling van bestuurders met vertegenwoordigingsbevoegdheid in de bijlagen van het Belgische staatsblad. De vertegenwoordiger zal de derde wel op de hoogte moeten brengen dat hij optreedt voor rekening van de vennootschap. Meestal zullen er één of meerdere zaakvoerders worden aangesteld die in beginsel, behoudens statutaire beperkingen, alle handelingen kunnen verrichten die dienstig zijn voor de vennootschap. De vertegenwoordiging van de vennootschap kan overgelaten worden aan elke zaakvoerder afzonderlijk, aan meerdere zaakvoerders samen, of aan alle zaakvoerders gezamenlijk. De vennootschap zal slechts verbonden zijn indien de vennootschapsvertegenwoordiger optreedt met de vereiste vertegenwoordigingsbevoegdheid. Derden kunnen zich informeren over de bevoegdheid van de vennootschapsvertegenwoordiger zodra deze bekendmaking plaats heeft gevonden. Beperkingen op de vertegenwoordigingsbevoegdheid zullen, in tegenstelling tot wat het geval is bij de kapitaalvennootschappen, tegenstelbaar zijn aan derden, op voorwaarde dat zij regelmatig bekend gemaakt worden. Zij zullen er op mogen vertrouwen dat de toestand zoals die blijkt uit de bekendmaking, overeenstemt met de werkelijkheid. Wanneer de handelingsbevoegdheid wordt gewijzigd of ingetrokken, zal de vennootschap dit op regelmatige wijze moeten bekend maken. Indien de vennootschap dit verzuimt te doen zal de wijziging niet tegen -stelbaar zijn aan derden en zal de vennootschap er zich niet op kunnen beroepen. Beperkingen op de vertegenwoordigingsbevoegdheid van vennootschapsvertegenwoordigers kunnen ook voortvloeien uit het vennootschapsdoel. Opdat de vennootschap zich op zulke beperking kan beroepen, is vereist dat deze doelomschrijving openbaar werd gemaakt. Een vennootschap onder firma waarvan het doel niet bekend gemaakt werd, zal er zich tegenover een derde niet op kunnen beroepen dat de betrokken handeling niet kadert in het vennootschapsbelang. De vertegenwoordigingsmacht van de vennootschapsvertegenwoordiger is, behoudens openbaar gemaakte statutaire beperkingen, onbeperkt.

De vertegenwoordiging van de Nederlandse vennootschap onder firma naar huidig recht wordt bepaald door artikel 17 Wetboek van Koophandel. Iedere venoot die er niet van uitgesloten is, heeft in principe een wettelijke vertegenwoordigingsmacht. De vennoten die van een algemene vertegenwoordigingsmacht genieten worden de beherende vennoten genoemd. Zij kunnen de vennootschap vertegenwoordigen. Om de vennootschap te vertegenwoordigen is het niet vereist dat de naam van de vennootschap onder firma wordt gebruikt. De Hoge Raad oordeelde in dat verband dat artikel 17 Wetboek van Koophandel niet dwingt tot de opvatting dat de gebondenheid van de

136 Art. 17 Wetboek van Koophandel.
137 Deze zijn niet te verwarren met de beherende vennoten in de commanditaire vennootschap.
138 HR 3 december 1971, NJ 1972, 117
vennootschap alleen mag worden aangenomen indien uitdrukkelijk de firmanaam is gebezigd. In de beoordeling van de vraag of de vennoot gehandeld heeft in naam van de vennootschap moet niet alleen rekening worden gehouden met de omstandigheden op het moment van het aangaan van de overeenkomst, maar ook met verklaringen en gedragingen van na het aangaan van de overeenkomst. Art. 17 lid 2 Wetboek van Koophandel bepaalt dat de toegekende vertegenwoordigingsmacht niet geldt voor handelingen die niet tot de vennootschap betrekkelijk zijn. Algemeen wordt er aangenomen dat het hier gaat om handelingen die niet vallen onder het concrete doel van de vennootschap. Maeijer verdedigt dat, indien niet het tegendeel uit de overeenkomst blijkt, de algemene vertegenwoordigingsbevoegdheid bestuursbevoegdheid veronderstelt voor wat betreft de vertegenwoordigingshandelingen die vallen binnen de normale werkzaamheden van de overeenkomst, zodat deze rechtshandelingen voor de gemene rekening van de vennootschap vallen. Deze vertegenwoordigingsmacht is echter ruimer dan de bestuursbevoegdheid en omvat niet alleen rechtshandelingen die gelet op het doel van de vennootschap tot haar normale werkzaamheden behoren, maar alle rechtshandelingen die betrekking hebben op de vennootschap. Indien de vennoot zijn externe vertegenwoordigingsmacht uitoefent met overschrijding van de uitsluitend vertegenwoordigingsbevoegdheid, wordt de vennootschap wel aan derden gebonden, maar pleegt de optredende vennoot, gelet op de interne verhoudingen tussen de vennoten, wanprestatie tegenover de andere vennoten. Deze kunnen bijgevolg de ontstane schade verhalen op de handelende vennoot. Deze ruime mogelijkheid voor de vennoten om de vennootschap te vertegenwoordigen wordt ten aanzien van alle vennoten beperkt door enerzijds de doelomschrijving van de vennootschap en, ten aanzien van elk van hen individueel, door de gemaakte afspraken inzake beperkingen op hun wettelijke vertegenwoordigingsmacht. Beperkingen in de vertegenwoordigingsbevoegdheid van een vennoot zullen, tenzij anders overeengekomen in de vennootschapsovereenkomst, dezelfde beperkingen tot gevolg hebben ten aanzien van de bestuursbevoegdheid van de vennoot. Deze beperkingen zullen alleen tegenstelbaar zijn aan de derden indien zij op de hoogte zijn of redelijke wijze had kunnen zijn. Een vennootschap onder firma die niet ingeschreven wordt in het handelsregister, zal ten aanzien van derden aangemerkt worden als algemeen van aard. De vennootschap onder firma zal bijgevolg tegenover een derde nooit een beroep kunnen doen op de niet - gebondenheid van de vennootschap wegens overschrijding van het vennootschapsdoel. Het is daarom van belang om alle gegevens in verband met de vennootschap in te schrijven in de Kamer van Koophandel. De vennoten zelf dragen het risico voor de schijn die bij

---

139 Zie onder meer ook HR 20 mei 1988, NJ 1988, 781; Rb. Arnhem 14 november 1938, NJ 1939, 400
140 HR 20 mei 1988, NJ 1988, 781
derden ter goeder trouw werd gewekt door fouten bij de inschrijving. Indien een vennootschapsovereenkomst voorziet in de limitering van rechtshandelingen door een vennoot tot een bepaald bedrag, en bij het aangaan van een rechtshandeling voor een hoger bedrag gecontracteerd werd, zijn de overige vennoten niet gebonden tot de in het vennootschapscontract opgenomen limiet.\footnote{HR 13 juni 1958 (Diesel – Garage), \textit{NJ} 1958, 352}

Voor het overige zijn een aantal bepalingen die betrekking hebben op de vertegenwoordiging van de maatschap ook van toepassing op de vennootschap onder firma. Zo gelden de artikelen 7A: 1681 BW en 7A: 1682 BW ook voor de vennootschap onder firma.\footnote{Zie art 1 juncto 15 Wetboek van Koophandel dat bepaalt dat de bepalingen van het Burgerlijk Wetboek van toepassing blijven voor zover daar in het Wetboek van Koophandel niet van wordt afgeweken.} Een vennoot die zonder de vertegenwoordigingsbevoegdheid in naam van de vennootschap onder firma gehandeld heeft met een derde, zal, in tegenstelling met het Belgische recht, persoonlijk en voor het geheel verbonden zijn.\footnote{Art. 7A: 1681 BW}

Men zal dus steeds rekening moeten houden met de algemene principes van de leer van de vertegenwoordiging. Zo kan de gebondenheid van de vennootschap steeds blijken uit een volmacht, ondanks het feit dat de optredende vennoot zijn vertegenwoordigingsbevoegdheid overschreden heeft. Ook kan de vennootschap onder firma toch gebonden zijn door een onbevoegdelijk gestelde handeling, indien de zaak ten voordele van de vennootschap heeft gestrekt, bij bekrachtiging door de overige vennoten, op grond van de schijnvertegenwoordiging en op grond van de baattrekking of zaakwaarneming.

In het nieuwe ontwerp valt de vertegenwoordiging van de vennootschap onder firma onder de regels die van toepassing zijn op de vertegenwoordiging van de openbare maatschap. Wegens het wegvallen van het huidige onderscheiding tussen het uitoefenen van een beroep en een bedrijf heeft de vennootschap onder firma als aparte vennootschapsvorm geen bestaansreden meer en wordt zij onder de nieuwe wetgeving gezien als een openbare vennootschap, waaraan, naargelang de keuze van de vennoten, rechtspersoonlijkheid kan worden verleend. Dit zal nochtans geen echte wijzigingen met zich meebrengen inzake vertegenwoordiging van de vennootschap, aangezien de nieuwe regeling voor de openbare vennootschap gestoeld is op de huidige regeling die geldt voor de vennootschap onder firma.

1.2. Aansprakelijkheid van de vennoten

1.2.1. Maatschap

Indien de vertegenwoordiger optreedt, en de hierboven genoemde voorwaarden in acht neemt, verbindt hij alle medevennoten van de maatschap en zijn zij allen persoonlijk gehouden tot nakoming van deze verbintenissen. De schulden worden vennootschapsschulden en de
vennootschapsschuldeisers kunnen elke vennoot aanspreken tot betaling van de vennootschapsschulden. Indien het gaat om een vennootschap met een burgerlijk doel zijn de vennoten slechts verbonden voor een gelijk deel. Worden daarentegen schulden aangegaan door een vennootschap met een handelsdoel, dan zullen de vennoten hoofdelijk aansprakelijk zijn en aangesproken kunnen worden tot betaling van de volledige schuld.\textsuperscript{146} Van deze aansprakelijkheid kan uitsluitend worden afgeweken door een uitdrukkelijk beding in een met derden gesloten overeenkomst.\textsuperscript{147} In de tijdelijke vennootschap zijn de vennoten hoofdelijk aansprakelijk tegenover de derden met wie zij hebben gehandeld.\textsuperscript{148} Hoewel de mogelijkheid om contractueel de hoofdelijke aansprakelijkheid weg te bedingen enkel vermeld wordt voor de maatschap, kan er geen twijfel over bestaan dat dit ook voor de tijdelijke vennootschap kan. Elke vennoot is onbeperkt aansprakelijk ten aanzien van de vennootschapsschuldeisers en deze kunnen naast de onverdeelde goederen van het vennootschapsvermogen ook het persoonlijke vermogen van elke vennoot aanspreken. Indien de statuten deze aansprakelijkheid zouden beperken, geldt dit beding enkel tussen vennoten onderling. Het betreft dus enkel hun onderlinge bijdrageplicht en niet de schuld tegenover derden. Bovendien moet de vennootschapsschuldeiser geen volgorde in acht nemen en heeft hij zowel de mogelijkheid om zijn schuldvorderingen op het vennootschapsvermogen te verhalen, als eerst het persoonlijke vermogen van de vennoten uit te winnen. Het is overigens in hun eigen belang om eerst alle vennoten gezamenlijk, en dus het vennootschapsvermogen, aan te spreken aangezien zij alleen in dat geval de goederen ten gelde zullen kunnen maken. Indien een vennootschapsschuldeiser het vermogen van slechts één vennoot zou willen aanspreken, kan hij dit vermogen pas uitwinnen na ontbinding van de vennootschap en verdeling van het vennootschapsvermogen.

In het huidige Nederlandse recht wordt de aansprakelijkheid van de vennoten in de maatschap geregeld in de artikelen 7A: 1679 BW en 7A: 1680 BW. Artikel 7A: 1679 BW bepaalt dat de vennoten niet voor het geheel verbonden zijn. Indien een maat de maatschap heeft verbonden, en indien de prestatie waarop de maten kunnen aangesproken worden een deelbare prestatie betreft, zijn deze aansprakelijk naar gelijke delen. Voorts biedt de laatste zinsnede van art 7A: 1680 BW de mogelijkheid om ook andere aansprakelijkheidsgronden met de derde overeen te komen. Zo kan er bij het aangaan van de rechtshandeling met de derde overeengekomen worden dat alle maten evenredig aansprakelijk zullen zijn naar hun aandeel in de gemeenschap of naar hun aandeel in winst of verlies. Ook de hoofdelijke aansprakelijkheid van de maten kan overeengekomen worden met de derde. Dergelijke afspraken dienen te berusten op een eerder door de maten gezamenlijk genomen besluit. Inzake de aansprakelijkheid van de maten kunnen er zich twee situaties voordoen. Ofwel heeft de handelende maat slechts zichzelf verbonden en is alleen hij tot nakoming van de verbintenis gehouden.

\textsuperscript{146} Artikel 52 W. Venn.
\textsuperscript{147} Artikel 52 W. Venn.
\textsuperscript{148} Artikel 53 W. Venn.
Hij kan dan voor het geheel worden aangesproken. Ofwel is de handelende maat opgetreden voor de gezamenlijke maten en zijn deze gebonden voor gelijke delen. De wederpartij heeft niet de keuze om eenzijdig te kiezen voor de gebondenheid van de handelende maat of de gebondenheid van de maten gezamenlijk. Indien een vennoot gehandeld heeft in naam van de vennootschap, maar met overschrijding van zijn vertegenwoordigingsbevoegdheid, zal hij slechts zichzelf verbinden tegenover de wederpartij. Wanneer er meer dan één maat is opgetreden in naam van de vennootschap met overschrijding van de aan hem toegekende vertegenwoordigingsmacht, dan zijn deze optredende maten allen voor een gelijk deel verbonden. Dit volgt uit artikel 7A: 1680 BW.

Ook in de huidige openbare maatschap zal een maat die als vertegenwoordiger optreedt van alle maten, de overige maten voor gelijke delen binden tegenover derden.

In het nieuwe wetsontwerp wordt de aansprakelijkheid van de vennoten voor vennootschapsschulden voor wat betreft de maatschap en de openbare vennootschap geregeld in artikel 813 BW. De regeling die voor de maatschap wordt voorgesteld, is dezelfde als onder het huidige recht. De vennoten van een maatschap zijn voor haar verbintenissen die een deelbare prestatie betreffen, ieder voor een gelijk deel verbonden, tenzij in de overeenkomst met de derde is bepaald dat zij voor ongelijke delen of hoofdelijk verbonden zijn. Bijgevolg zullen, indien werd gehandeld in naam van de maatschap en de handelende maat zijn vertegenwoordigingsbevoegdheid niet te buiten gaat, naast het vermogen van de vennootschap, eveneens de vennoten verbonden zijn. Lid 1 van hetzelfde artikel regelt de aansprakelijkheid van de vennoten in een openbare vennootschap. Zij zijn hoofdelijk verbonden voor de verbintenissen van de vennootschap. Het gaat hier om een dwingende bepaling waar niet bij overeenkomst van kan afgeweken worden. Of deze aansprakelijkheid van de individuele vennoten een subsidiaire aansprakelijkheid betreft, in die zin dat derden eerst de vennootschap moeten aanspreken, wordt door de Memorie van Toelichting bij het wetsontwerp niet bepaald.

1.2.2. Vennootschap onder firma

De vennootschap onder firma heeft naar Belgisch recht rechtspersoonlijkheid. In tegenstelling tot wat het geval is bij de maatschap zullen de rechtsbetrekkingen enerzijds aan de rechtspersoon aangeknoopt kunnen worden, en anderzijds aan de vennoten zelf, die ongeacht het maatschappelijke doel van de vennootschap, hoofdelijk en onbeperkt aansprakelijk zijn voor de vennootschapsschulden. Deze dubbele aanknoping van de vennootschapsverbintenissen in hoofde van de rechtspersoon en de vennoten is niet in strijd met het principe van de rechtspersoonlijkheid. Het enkele feit dat een vennootschap een rechtspersoon is met een eigen vermogen, afgescheiden van dat van de vennoten, en met eigen rechten en verplichtingen, verhindert geenszins dat een verbintenis tegelijk in hoofde van

149 Artikel 813, lid 3 BW
150 Artikel 201 en 204 W. Venn.
meerdere vermogens zou ontstaan.\textsuperscript{151} Indien de schuld voortvloeit uit een handelsactiviteit, zullen de vennoten als handelaars gekwalificeerd worden. Hoewel het de rechtspersoon is die handelsdaden stelt, en niet de vennoten, zal het faillissement van de vennootschap het faillissement van de vennoten tot gevolg hebben. Dit werd bevestigd door een arrest van het Hof van Cassatie waarin het stelde dat “krachtens de aard zelf van de vennootschap onder firma, waarvan de persoonlijkheid praktisch samenvloeit met die van de vennoten, het faillissement van de vennootschap dat van de vennoten impliceert.”\textsuperscript{152} Deze rechtspraak van het Hof van Cassatie wordt nochtans niet unaniem aanvaard in de rechtsleer. Verscheidene auteurs verwerpen deze rechtspraak omdat zij de aparte rechtspersoonlijkheid van de vennootschap onder firma miskent.\textsuperscript{153} Het feit dat verbintenissen van de vennootschap ook in hoofde van de vennoten ontstaan is niet in strijd met de rechtspersoonlijkheid van de vennootschap en is geen reden om aan te nemen dat de hoedanigheid van handelaar automatisch overslaat van de vennootschap op de vennoten zelf. Ook bij de vennootschappen met beperkte aansprakelijkheid durft niemand te beweren dat de vennoten - bestuurders handelaar worden omdat zij een vennootschap met handelsrechtelijk doel besturen. De vennootschap zelf is handelaar en aangezien ook de vennootschap onder firma rechtspersoonlijkheid heeft, en door het Hof Van Cassatie meermaals geoordeeld werd dat er geen sprake kan zijn van vermogensvermenging tussen het vennootschapsvermogen en het vermogen van de vennoten, zien deze auteurs niet in waarom er bij de vennootschappen met onbeperkte aansprakelijkheid anders over geoordeeld zou moeten worden. Alleen in het geval van naamlening\textsuperscript{154}, waarbij de vennoten de vennootschap gebruiken om persoonlijk handel te drijven, zal de vennoot zelf handelaar zijn. In alle andere gevallen zal het de rechtspersoon zijn die handelaar is. Hij stelt dat de vennootschap zelf een rechtspersoonlijkheid heeft en niet tot de vennoten per se overgaat maar tot de vennoot. Bij de vennootschappen zonder rechtspersoonlijkheid zijn de vennoten wel handelaars zoals bij de vennootschappen onder firma. Bij deze vennootschappen onbeperkte aansprakelijkheid van de handelaar naar de vennoten is niet van toepassing.

Een ander gevolg van deze verbondenheid van de vennoten vindt men ook terug in artikel 203 W.Venn. De vraag is of een vennootschappenschuld eis der zich rechtstreeks tot de vennoten van een vennootschap onder firma wil richten, eerst de vennootschap moet aanspreken en laten vaststellen dat de vennootschap niet kan betalen, dan wel zich rechtstreeks tot de onbeperkt aansprakelijke vennoten kan wenden. Artikel 203 W.Venn. beantwoordt deze vraag door te stellen dat de vennoten niet


\textsuperscript{154} Zie hierover Cass. 26 mei 1978, R.W. 1978-1979, 846, noot H. BRAECKMANS
persoonlijk kunnen worden veroordeeld op grond van verbintenissen van de vennootschap zolang deze niet zelf veroordeeld is. Deze regel bepaalt een volgorde van vervolgingen en geen volgorde van uitwinningen. De vennoten kunnen niet veroordeeld worden tot verbintenissen van de vennootschap als niet eerst de vennootschap zelf werd veroordeeld. Beide veroordelingen kunnen in hetzelfde vonnis uitgesproken worden en het staat de schuldeisers vrij de vennootschap en de vennoten tegelijk te dagvaarden. Een vennootschapschuldeiser mag zich rechtstreeks richten tot de vennoten om betaling te verkrijgen, zonder zich eerst tot de vennootschap te moeten richten.\textsuperscript{155}

De aansprakelijkheid van de vennoten in de Nederlandse vennootschap onder firma wordt bepaald door artikel 18 Wetboek van Koophandel. De vennoten van een vennootschap onder firma zijn zoals in het Belgische recht, hoofdelijk verbonden voor de verbintenissen van de vennootschap. Hiervan kan niet worden afgeweken bij overeenkomst. Onder verbintenissen van de vennootschap moeten alle verbintenissen worden verstaan. Artikel 18 Wetboek van Koophandel betreft alleen verbintenissen van de vennootschap tegenover derden, en heeft dus geen betrekking op een verbintenis van de vennoten als zodanig tegen de vennootschap. Ook moet opgemerkt worden dat alle vennoten hoofdelijk aansprakelijk zijn, en niet alleen die vennoten die bestuurs- of vertegenwoordigingsbevoegdheid bezitten.\textsuperscript{156} Een belangrijk onderscheid tussen de hoofdelijke aansprakelijkheid tussen de Belgische en de Nederlandse vennootschap onder firma ligt erin dat de hoofdelijke verbondenheid van de vennoten in de Nederlandse vennootschap onder firma niet opgevat moet worden als een hoofdelijke verbondenheid van de vennootschap en ieder der vennoten. Aangezien de Nederlandse vennootschap onder firma geen rechtspersoonlijkheid bezit is dit ook niet mogelijk. Alleen de vennoten zijn hoofdelijk aansprakelijk. In de Belgische vennootschap onder firma is dit wel het geval. De vennoten zullen, naast de vennootschap, hoofdelijk verbonden zijn voor de verbintenissen die werden aangegaan in naam van de vennootschap. De vennootschap – rechtspersoon zal, naast de individuele vennoten, gehouden zijn tot nakoming van deze verbintenissen.


\textsuperscript{156} Zie in dat verband HR 4 juni 1926, \textit{NJ} 1926, 1053
2. De commanditaire vennootschap en de stille vennootschap

2.1. Algemeen

De commanditaire en de stille vennootschap\textsuperscript{157} vertonen een aantal opvallende gelijkenissen inzake aansprakelijkheid van de vennoten. Het is om die reden dat ze hier samen behandeld zullen worden. In beide vennootschapsvormen treft men twee soorten vennoten aan. Eén of meerdere onbeperkt aansprakelijke vennoten die de beherende of werkende vennoten worden genoemd, en, op zijn minst één stille vennoot, die slechts gehouden is tot het bedrag dat hij beloofd heeft in te brengen. Zonder deze stille vennoot, die niet meer dan een geldschieter is en die zich voor de rest niet kan en mag inlaten met het bestuur van de vennootschap, kan er van een commanditaire vennootschap geen sprake zijn. De beherende vennoten zullen in dat geval beschouwd worden als vennoten in een vennootschap onder firma.

Aangenomen wordt dat een stille vennootschap enkel uit werkende vennoten kan bestaan op voorwaarde dat deze steeds in eigen naam optreden en de uit de handeling ontstane voordelen achteraf intern verrekend worden.\textsuperscript{158}

De commanditaire vennootschap kan het best omschreven worden als een vennootschap onder firma waaraan een vennoot is toegevoegd. Zij is eveneens rechtspersoon en kan zowel opgericht worden met een burgerlijk als met een handelsdoel. Het gaat om een vennootschap die wordt aangegaan tussen één of meerdere hoofdelijke aansprakelijke vennoten, beherende vennoten genoemd, en één of meerdere geldschieters.\textsuperscript{159} De beherende vennoten, ook wel gecommanditeerd of complementairen genoemd, staan in voor het bestuur van de vennootschap, terwijl de stille vennoten louter geldschieters zijn. Zij mogen geen enkele daad van bestuur verrichten, zelfs niet krachtens een volmacht.\textsuperscript{160}

De huidige Nederlandse definitie van de commanditaire vennootschap luidt als volgt:

"een vennootschap tussen één of meerdere wegens zaakschulden, persoonlijk en hoofdelijk voor het geheel aansprakelijke (complementaire) vennoten en één of meer commanditaire vennoten."\textsuperscript{161}

\textsuperscript{157} Het betreft hier voor alle duidelijkheid de stille vennootschap naar Belgisch recht zoals gedefinieerd in art. 48 W. Venn. Voor de behandeling van de Nederlandse stille vennootschap, zie supra


\textsuperscript{159} Artikel 202 W. Venn.

\textsuperscript{160} Artikel 207 W.Venn.

\textsuperscript{161} Artikel 19 Wetboek van Koophandel.
De commanditaire vennooten zijn eveneens niet aansprakelijk voor de zaakschulden. Zij zijn in de onderlinge verhouding tot hun mede – vennoten slechts gehouden te delen in de schulden en de verliezen van de vennootschap tot aan het bedrag van hun inbreng.\textsuperscript{162} Zij moet gezien worden als een gekwalificeerde vorm van een maatschap met als doel de uitoefening van een bedrijf en staat als dusdanig naast de vennootschap onder firma. Bijgevolg is zij niet te beschouwen als een bijzondere vorm van de vennootschap onder firma.

In het ontwerp – Van Der Grinten wordt een nieuwe categorie vennooten geïntroduceerd. Er is sprake van gewone vennoten waarmee men de hoofdelijk verbonden, maar niet per se tot beheer bevoegde vennoten bedoeld.\textsuperscript{163} Daarnaast wordt de commanditaire vennootschap, net zoals alle andere openbare vennootschappen, met rechtspersoonlijkheid bekleed.

De commanditaire vennootschap wordt in het ontwerp – Maeijer als volgt omschreven:

\textit{“de als zodanig optredende openbare vennootschap welke naast een of meerdere gewone vennoten een of meer commanditaire vennoten heeft”}.\textsuperscript{164}

Het gaat dus om een variant van de openbare vennootschap. Zij treedt op een voor derden duidelijk herkenbare wijze, en onder een door haar als zodanig gevoerde naam op in het rechtsverkeer.

De stille vennootschap is de vennootschap zonder rechtspersoonlijkheid waarbij één of meerdere personen belang nemen in de verrichtingen van een of meerdere anderen die in eigen naam optreden.\textsuperscript{165} Het is dit verborgen karakter dat haar onderscheidt van de maatschap en de vennootschap onder firma. Het gaat om niet meer dan een maatschap waarbij de optredende vennoot in eigen naam optreedt, maar waarbij de handeling in de interne verhouding toch aan de vennoten wordt toegerekend. Bij verlies van dit verborgen karakter wordt het aansprakelijkheidsregime van de maatschap toegepast. In een stille vennootschap treft men eveneens twee soorten vennoten aan. Dit is nochtans niet vereist. Een samenwerkingsvorm waarbij alle vennoten in eigen naam handel drijven en intern overeenkomen om winst en verlies te verdelen, is ook een vennootschap die zich niet als dusdanig manifesteert in het rechtsverkeer. Enerzijds zijn er de extern optredende, werkende vennoten, die de vennootschap vertegenwoordigen in het rechtsverkeer, en anderzijds de stille vennoten waarvan de identiteit of aanwezigheid naar buiten toe verborgen blijft. Het gaat om geldschieters die een inbreng verrichten in de vennootschap en waartegen derden geen rechtstreekse vordering hebben.\textsuperscript{166}

\textsuperscript{162} Art. 20, lid 3 Wetboek van Koophandel
\textsuperscript{163} Zie ook HR 6 mei 1966, NJ 1966, 287
\textsuperscript{164} Art. 836 BW
\textsuperscript{165} Artikel 48 W. Venn.
\textsuperscript{166} Artikel 54 W. Venn.
De Nederlandse stille vennootschap is de stille maatschap. Zij wordt omschreven als de maatschap tot uitoefening van een beroep of bedrijf die, niet op een voor derden duidelijk kenbare wijze onder een bepaalde naam aan het rechtsverkeer deelneemt. Een stille vennootschap zoals deze in het Belgische recht bestaat, bestaat niet meer in Nederland. Tot 1934 kende het Nederlandse recht een aan de stille vennootschap verwante rechtsfiguur onder de naam “handeling voor gemene rekening”, maar deze werd afgeschaft omdat ze als een overbodige modaliteit van de maatschap werd beschouwd. De huidige Nederlandse stille maatschap heeft met de stille vennootschap gemeen dat zij beiden niet onder een voor derden kenbare naam in het rechtsverkeer optreden. Het belangrijkste verschil is dat men er in beginsel geen vennoten zal aantreffen die slechts gehouden zijn tot hun inbreng. De stille commanditaire vennootschap, waar de werkende vennoten optreden in eigen naam, vormt een uitzondering op dit principe.

2.2. Vertegenwoordiging

2.2.1. De stille vennootschap

De vertegenwoordiging van de stille vennootschap verschilt, ondanks het verborgene karakter van de vennootschap, niet zoveel van de vertegenwoordiging van een gewone maatschap. Het grootste verschil is dat er door een handelende vennoot niet in naam van de vennootschap of in naam van de gezamenlijke vennoten opgetreden kan worden, maar alleen in eigen naam. Treedt een vennoot toch op in naam van de vennootschap, dan zal dit leiden tot de herkwalificatie in een maatschap. Het rechtmatig vertrouwen in hoofde van de derde dat de stille vennoten zich ook engageren zal de kwalificatie als maatschap tot gevolg hebben. Er zijn verschillende gradaties mogelijk in het verborgen karakter van de vennootschap. De vennoten kunnen het bestaan van de vennootschap in het algemeen geheim houden of de vennoten kunnen het bestaan van de vennootschap bekend maken, zonder bij concrete transacties te vermelden dat zij voor rekening van de gezamenlijke vennoten worden verricht. De stille vennootschap vertoont opvallende gelijkenissen met het principe van de naamlening. In het geval van een stille vennootschap treden immers, net zoals bij de naamlening, één of meer personen op in het rechtsverkeer, handelend onder een eigen naam, terwijl in de interne rechtsverhouding de transactie wordt toegerekend aan andere personen. Daarnaast bestaan er ook gelijkenissen tussen de vertegenwoordiging van een stille vennootschap en de middellijke vertegenwoordiging. In het kader van de middellijke vertegenwoordiging is er ook sprake van een vertegenwoordiger die in eigen naam voor rekening van zijn opdrachtgever handelt. Naar er zowel in België als in Nederland algemeen wordt aangenomen, zal enkel de vertegenwoordiger persoonlijk verbonden zijn en er is in principe
geen rechtstreekse verbintenisrechtelijke band tussen de derde en de opdrachtgever. De derde heeft geen rechtstreekse aanspraak op de opdrachtgever, maar het zakenrechtelijke voordeel van de transactie zal wel rechtstreeks aan de opdrachtgever worden toegerekend. Het is dus mogelijk om de vertegenwoordiging van een stille vennootschap volledig te verklaren aan de hand van de regels inzake naamlening en middellijke vertegenwoordiging.

Een tweede belangrijke vraag die gesteld kan worden is welke vennoten er voor rekening van de vennootschap kunnen optreden en welke rechtsgevolgen er verbonden kunnen worden aan de situatie waarbij een stille vennoot als vennootschapsvertegenwoordiger zal optreden. Het uitgangspunt is dat slechts de werkende vennoot voor rekening van de vennootschap kan optreden. Hij zal dit steeds in eigen naam doen, maar voor rekening van de vennootschap. Het is de werkende vennoot die tegenover de derde persoonlijk aansprakelijk is tot nakoming van de door hem aangegane verbintenissen, maar het voordeel wordt wel toegerekend aan de vennootschap. De bevoegdheid tot vertegenwoordigen zal moeten blijken uit een volmacht. Een stille vennootschap kan bestaan uit meerdere werkende vennoten. Deze werkende vennoten kunnen allen individueel in eigen naam handelingen stellen voor rekening van de vennootschap. De vraag of zij ook gezamenlijk kunnen optreden werd oorspronkelijk negatief beantwoord. De modernere rechtsleer heeft deze opvatting echter losgelaten en aanvaardt de mogelijkheid voor werkende vennoten van een stille vennootschap om gezamenlijk op te treden in hun verhouding met derden. De werkende vennoten zullen dan ten opzichte van deze derden beschouwd worden als een commerciële maatschap. De stille vennoot mag niet optreden voor de vennootschap: hij is slechts bestuursbevoegd, niet vertegenwoordigingsbevoegd. Indien hij toch optreedt voor rekening van de vennootschap, dan zijn de gezamenlijke vennoten in beginsel niet aansprakelijk ten aanzien van derden die met hem gehandeld hebben. Interne bevoegdheidsbeperkingen zijn immers op basis van het gemeen vertegenwoordigingsrecht tegenwerpelijk aan derden.

De vertegenwoordiging van de Nederlandse stille maatschap wordt beheerst door de algemene regels van het verbintenissenrecht. Meestal handelt een vennoot in eigen naam met een derde, maar voor rekening van de vennootschap. Alleen de optredende vennoot zal verbonden zijn, doch de voordelen zullen toegerekend worden aan de vennootschap. Een andere mogelijkheid bestaat erin dat de vennoten gezamenlijk optreden, zonder de vermelding dat zij een maatschap vormen. Zij zullen in dat geval gezamenlijk gebonden zijn, maar niet als maten in een maatschap, maar als personen die gezamenlijk een rechtshandeling verrichten. Een derde mogelijkheid is deze waarbij de optredende vennoot wel uitdrukkelijk in naam van de overige vennoten handelt, maar zonder kennis te geven van het feit dat zij gezamenlijk een maatschap vormen. In dat geval zal hij, indien hij de

---


168 Art. 1998 al. 2 B.W.
vertegenwoordigingsbevoegd is, de overige maten niet als vennoten verbinden, maar op basis van de algemene leer van de vertegenwoordiging. Dit alles neemt niet weg dat indien de optredende vennoot gehandeld heeft binnen zijn bestuursbevoegdheid, de door hem met een derde verrichte handelingen voor rekening van de vennootschap komen. Het is denkbaar dat ook in het kader van een stille maatschap een vennoot optreedt in naam van de maatschap zonder dat deze tegenover de derde met een gemeenschappelijke naam kan worden aangeduid. De vennoot zal dan uitdrukkelijk of stilzwijgend in naam van de overige vennoten als zodanig moeten optreden. Voor het overige zijn de algemene vertegenwoordigingsregels van toepassing. Een maat die handelt met vertegenwoordigingsbevoegdheid zal de overige maten gezamenlijk verbinden voor gelijke delen. Indien echter de vennoot in naam van de maten gezamenlijk, maar zonder vertegenwoordigingsbevoegdheid, dan zal hij persoonlijk verbonden zijn.169

In het ontwerp - Maeijer wordt de stille maatschap, door de opsplitsing van de vennootschappen in stille en openbare vennootschappen, ondergebracht in de maatschap. Als gevolg van deze opdeling is de maatschap onder de nieuwe bepalingen de rechtsvorm die als enige niet onder een gemeenschappelijke naam naar buiten toe optreedt. De vertegenwoordiging van de maatschap heeft evenwel geen wijzigingen ondergaan. Een besturende vennoot kan slechts in naam van de maatschap handelen indien hij hiertoe volmacht heeft verkregen van de andere vennoten.

2.2.2. De commanditaire vennootschap

De commanditaire vennootschap wordt uitsluitend vertegenwoordigd door de beherende of werkende vennoten. Zij worden in de regel belast met de zaakvoering van de vennootschap, maar ook een niet – vennoot kan als zaakvoerder worden aangesteld. Het is verboden voor de stille vennoot om als zaakvoerder op te treden en bestuurshandelingen te stellen. Hij mag zich niet inlaten met het extern bestuur van de vennootschap. Dit komt neer op het feit dat hij niet naar buiten toe mag optreden als vertegenwoordiger van de vennootschap, ook niet als lasthebber. Doet hij dit toch, dan is hij ten aanzien van derden hoofdelijk aansprakelijk voor alle verbintenissen van de vennootschap waaraan hij heeft meegewerkt.170 Door zich te mengen in het bestuur van de vennootschap en door in naam en voor rekening van de vennootschap verbintenissen aan te gaan zal hij beschouwd worden als een werkende vennoot en zal hij daardoor het voordeel van zijn beperkte aansprakelijkheid verliezen. Treedt de stille vennoot slechts één maal naar buiten toe als vertegenwoordiger van de vennootschap, dan slaat de opheffing van de beperkte aansprakelijkheid enkel op deze handeling. Indien de stille vennoot herhaaldelijk de vennootschap in het rechtsverkeer vertegenwoordigd heeft, dan wordt de

169 Art 7A: 1681 BW
170 Artikel 207 W.Venn.
stille vennoot gelijkgesteld met een beherende vennoot en is hij aansprakelijk voor alle verbintenissen van de vennootschap. Een stille vennoot die de enige stille vennoot is binnen de vennootschap, en die zich blijvend inlaat met het bestuur van de vennootschap, zal ervoor zorgen dat het commanditaire karakter van de vennootschap verdwijnt. Hij zal voortaan immers als (werkende) vennoot beschouwd worden in een vennootschap onder firma. Dit is logisch aangezien de gelijkstelling van stille vennoten aan beherende vennoten, als gevolg van het overtreden van het verbod zich in te laten met het extern bestuur, tot gevolg heeft dat de stille vennoten hoofdelijk aansprakelijk worden voor alle verbintenissen van de vennootschap, net zoals de vennoten in een vennootschap onder firma.

Indien er slechts stille vennoten zijn, moet de vennootschap wil ze naar buiten toe optreden, een zaakvoerder aanstellen. Wordt er een stille vennoot aangesteld als zaakvoerder, dan verliest deze zijn hoedanigheid van stille vennoot en zal hij aanzien worden als een beherende vennoot. Er zullen dus twee soorten vennoten zijn. Daarnaast kan ook een niet-vennoot aangesteld worden als zaakvoerder. Deze verbindt dan de vennootschap en de stille vennoten treden niet op als beherende vennoten zolang ze zich naar buiten toe niet mengen in de zaakvoering. Hij kan evenwel niet handelen in naam van een commanditaire vennootschap aangezien er geen beherende vennoten zijn. Verwijst deze externe zaakvoerder echter naar alle stille vennoten samen als zijn opdrachtgevers, dan treden de stille vennoten openlijk naar buiten treden zodat zij moeten beschouwd moeten worden als vennoten in een vennootschap onder firma. Indien hij daarentegen slechts één stille vennoot als zijn opdrachtgever aanwijst, dan zal alleen deze als beherende vennoot beschouwd worden en blijft het specifiek karakter van de commanditaire vennootschap behouden. Voor het overige gelden bij de commanditaire vennootschap alle regels met betrekking tot de vennootschapsrechtelijke vertegenwoordiging. De vennootschap zal slechts verbonden kunnen worden indien de vennootschapsvertegenwoordiger gevolmachtigd werd om de vennootschap te verbinden.

De omvang van de vertegenwoordiging van de vennootschap door de beherende vennoten wordt enerzijds beperkt door de algemene beginselen van lastgeving en anderzijds door het doel van de vennootschap. De beherende vennoot - zaakvoerder vertegenwoordigt de vennootschap binnen de aan hem toegekende vertegenwoordigingsmacht. Beperkingen hierop kunnen tegengeworpen worden aan derden mist zij bekend gemaakt worden. De vennootschap zal niet gebonden zijn door de handelingen van een beherende vennoot met overschrijding van vertegenwoordigingsbevoegdheid. Daarnaast zal de vennootschap nooit gebonden kunnen worden door extra – statutaire handelingen. Handelingen gesteld door een beherende vennoot met miskening van het vennootschapsdoel kunnen niet aan de vennootschap toegerekend worden, op voorwaarde dat het vennootschapsdoel bekend gemaakt werd. Indien een beherende vennoot toch een handeling wil stellen voor rekening van de vennootschap die niet valt binnen het kader van het doel van de vennootschap, moet hij een specifieke volmacht voor de betrokkten handeling van de overige vennoten bekomen.
De regels in verband met de vertegenwoordiging van de Nederlandse commanditaire vennootschap komen in grote lijnen overeen met de Belgische bepalingen. De belangrijkste regel is ook hier dat de commanditaire of stille vennoot geen daad van beheer mag verrichten of zich inlaten met de werkzaamheden van de vennootschap, zelfs niet krachtens een volmacht.\(^{171}\) De vertegenwoordiging-en bestuursbevoegdheid komt alleen toe aan de gecommanditeerden. Alleen zij bezitten de bevoegdheid om voor rekening van de vennootschap rechtshandelingen te stellen. Het feit dat de commanditair geen enkele daad van beheer mag verrichten of werkzaam is in de zaken van de vennootschap is op twee overwegingen gebaseerd. Enerzijds wil de wetgever voorkomen dat bij derden de indruk wordt gewekt dat de commanditaire vennoot in werkelijkheid beherende vennoot is, en anderzijds wil hij beletten dat door middel van een commanditaire vennootschap de mogelijkheid wordt opengesteld om zonder enige vorm van aansprakelijkheid gewaagde rechtshandelingen in het handelsverkeer te verrichten.\(^{172}\)

De onder artikel 20 lid 2 Wetboek van Koophandel bedoelde handelingen zijn naar algemeen wordt aangenomen de naar buiten manifesterende bestuurshandelingen.\(^{173}\) Men is het evenwel niet altijd eens over de draagwijdte van dit verbod. Een aantal auteurs verdedigen omwille van de rechtszekerheid en de zware sanctie bij het overtreden van dit verbod dat dit verbod beperkend moet geïnterpreteerd worden.\(^{174}\) Een ruimere interpretatie van het verbod van artikel 20 lid 2 Wetboek van Koophandel kan erin bestaan het verbod voor de commanditair op te vatten als een verbod te besturen als ware hij de besturende vennoot. Een intern beslissend overwicht van de commanditair op het bestuur lijkt in strijd te zijn met de overweging van de wetgever om te voorkomen dat bij derden de indruk wordt gewekt dat de commanditair in werkelijkheid een beherend vennoot is. Dit neemt nochtans niet weg dat door de vennoten kan overeengekomen worden dat de commanditair medezeggenschap kan hebben in het bestuur van de vennootschap of er toezicht op kan uitoefenen.\(^{175}\) Er kan overeengekomen worden dat voor bepaalde categorieën van ingrijpende bestuurshandelingen de commanditair zijn goedkeuring of instemming moet geven. Deze goedkeuringsbepalingen kunnen als beperkingen op de vertegenwoordigingsbevoegdheid van de beherende vennoten, slechts aan derden opgeworpen voor zover zij zijn ingeschreven in het handelsregister. Alleen de beherende vennoten kunnen namens de vennootschap een beroep doen op deze beperkingen.

De commanditair mag dus niet in de zaken van de vennootschap werkzaam zijn. Hiermee wordt bedoeld dat de commanditair als vertegenwoordiger van de zaak niet naar buiten mag optreden, ook niet krachtens een bijzondere volmacht. Het is dus niet verboden voor een commanditaire vennoot om

---

\(^{171}\) Art. 20 lid 2 Wetboek van Koophandel

\(^{172}\) Zie onder meer Proc. – Gen. BERGER in zijn conclusie voor HR 15 januari 1943, \textit{NJ} 1943, 201

\(^{173}\) Zie Rb Amsterdam 29 juni 1923, \textit{NJ} 1923, 1377 bevestigd door Hof Amsterdam 19 april 1927, \textit{W} 11 670 ; Hof Leeuwarden 3 december 1941, \textit{NJ} 1942, 242


\(^{175}\) Zie hierover HR 27 januari 1960, \textit{NJ} 1960, 235
op het kantoor van de vennootschap werkzaam te zijn, zolang hij dit niet onder de hoedanigheid van besturend vennoot doet. Een rechtshandeling gesteld door een commanditaire vennoot zonder vertegenwoordigingsbevoegdheid, kan onder bijzondere omstandigheden toch leiden tot de gebondenheid van de vennootschap. Dit zal het geval zijn bij bekrachtiging van de betrokken handeling door de besturende vennoten of indien de zaak ten voordele van de vennootschap heeft gestrekt.

De bevoegdheid de vennootschap te vertegenwoordigen komt dus louter toe aan de beherende vennoten. Wanneer er meerdere beherende vennoten zijn, hebben zij, voor zover niet anders overeengekomen werd, op grond van artikel 17 Wetboek van Koophandel ieder vertegenwoordigingsbevoegdheid. Het gaat hier, net zoals in de vennootschap onder firma het geval is, om een bestuursbevoegdheid waar geen individueel vetorecht door de andere vennoten op kan uitgeoefend worden. Deze vertegenwoordigings- en bestuursbevoegdheid kan ten aanzien van een of meerdere beherende vennoten in de vennootschapsovereenkomst beperkt worden.

Tot slot bestaat er ook de mogelijkheid om in de vennootschapsovereenkomst te bepalen dat een derde, niet-vennoot, als bestuurder met de bevoegdheid om de vennootschap jegens derden te verbinden, wordt aangesteld. Dit neemt niet weg dat er minstens één voor het geheel aansprakelijke beherende vennoot aanwezig moet zijn in de vennootschap.

2.3. Aansprakelijkheid van de vennoten

2.3.1. De commanditaire vennootschap

a) Beherende vennoten

Zoals gezegd brengt het onderscheid tussen beherende en stille vennoten ook twee verschillende aansprakelijkheidsregimes met zich mee. De beherende vennoten in een commanditaire vennootschap zijn hoofdelijk en onbeperkt aansprakelijk voor de schulden aangegaan in naam van de vennootschap.176 Deze hoofdelijke aansprakelijkheid van de beherende vennoten geldt ten aanzien van de schuldeisers van de vennootschap voor haar verbintenissen en geldt niet ten aanzien van de vennootschap. De vennootschap zelf kan er geen rechten uit putten. Opgemerkt moet worden dat de gehoudenheid van de vennoten ten overstaan van de vennoten dan wel niet hoofdelijk is, maar dat zij behoudens andersluidend beding, wel onbeperkt is. De aansprakelijkheid van de beherende vennoten ten aanzien van de commanditaire vennootschap kwam aan bod in een arrest van het Hof van beroep te Antwerpen.177 De curators van een failliete commanditaire vennootschap vorderden van de beherende

176 Artikel 202 W. Venn.
vennoten de aanzuivering van het passief van de vennootschap. Zij oordeelden dat de beherende vennoten op basis van art. 202 W. Venn. hoofdelijk aansprakelijk zijn. Hun vordering werd echter afgewezen als ongegrond omdat het door artikel 202 W. Venn. geboden wettelijk vorderingsrecht van de vennootschapschuldeisers ten aanzien van de vennoten, een vorderingsrecht is dat niet tot de boedel behoort. Het feit dat alle schuldeisers over dit vorderingsrecht beschikken heeft niet tot gevolg dat dit recht kan uitgeoefend worden door de curators van het faillissement van de commanditaire vennootschap. Er is immers geen enkele wetsbepaling die aan de commanditaire vennootschap het recht biedt om de door haar aangegane verbintenissen door haar beherende vennoten te laten uitvoeren. Deze zienswijze van het Hof van Beroep is voor kritiek vatbaar. Zij gaat immers in tegen de regel van de verbondenheid van de vennoten met de vennootschap. Immers indien de schulden van de vennootschap tegelijk ook schulden van de vennoten zijn, dan kan daaruit afgeleid worden dat de verbintenissen van de vennootschap ook verbintenissen van de vennoten zijn en dus ook door hen uitgevoerd kunnen worden. De vordering van de curators, zo werd geoordeeld door het Hof van Beroep, heeft dus geen enkele wettelijke basis, zeker niet zolang de vennootschap haar eigen verbintenissen ten overstaan van de vennootschapsschuldeisers niet is nagekomen, en deze vordering werd dan ook ongegrond bevonden. Dit arrest illustreert dat de hoofdelijke aansprakelijkheid van de beherende vennoten enkel geldt ten aanzien van de vennootschapschuldeisers en niet ten overstaan van de vennootschap zelf of de medevennoten. De hoofdelijke aansprakelijkheid betreft dus enkel de obligatio ten aanzien van derden en niet de onderlinge contributio.

De verbintenissen van de vennootschap worden als gevolg van de rechtspersoonlijkheid van de vennootschap aangenaam aan de rechtspersoon en aan de beherende vennoten. Zijn staan in voor de vennootschapsschulden met hun gehele vermogen. Zij zijn met andere woorden persoonlijk verbonden voor dezelfde schuld. Vennootschapsschuldeisers kunnen zowel verhaal nemen op hun aandeel in het vennootschapsvermogen als op hun persoonlijk vermogen. Deze aansprakelijkheid voor de vennootschapsschulden steunt op een directe band tussen de vennootschapsschulden en de vennoten. Is de vennootschap handelaar, dan zullen de vennoten ook als handelaars beschouwd worden.178 Er wordt aangenomen dat het hierboven vermelde cassatiearrest van 13 december 1938 ook toegepast kan worden op de commanditaire vennootschap. Hiervoor zijn twee argumenten. Voor eerst stelt het cassatiearrest dat de verbondenheid van de vennoten voortvloeit uit “de aard zelf van de vennootschap onder firma, waarvan de persoonlijkheid praktisch samenvloeit met die van de vennoten.”179 Bijgevolg is de regel der verbondenheid eigen aan een vennootschap onder firma. Hierop voortbouwend bieden een aantal wetsartikels tekstargumenten om de commanditaire vennootschap te beschouwen als een specifieke vorm van een vennootschap onder firma. Zowel uit artikel 202 W. Venn. als uit artikel 205 W. Venn. kan afgeleid worden dat een commanditaire vennootschap niet meer is dan een vennootschap onder firma waaraan een vennoot is toegevoegd.

Artikel 205 W. Venn. stelt zelfs dat wanneer er twee of meer onbeperkt aansprakelijke vennoten zijn, de vennootschap onder firma ten aanzien van deze vennoten de van toepassing zijnde rechtsvorm is. Op de vennoten van een commanditaire vennootschap moeten dezelfde regels toegepast worden als op de vennoten van een vennootschap onder firma.\(^{180}\) Hun onderlinge relaties dienen bijgevolg gezien te worden als de relatie tussen twee vennoten in een vennootschap onder firma. Hoewel er geen cassatierechtspraak is die deze opvatting steunt, is de meerderheid van de rechtsleer toch deze mening toegedaan.\(^{181}\)

De beherende vennoten in de Nederlandse commanditaire vennootschap zijn persoonlijk en voor het geheel aansprakelijk voor de vennootschapsschulden.\(^{182}\) Zij staan met heel hun vermogen in voor de schulden van de vennootschap. Het is enkel de beherende vennoot die ten aanzien van de derde verbintenisrechtelijk aansprakelijk is. Het feit dat de commanditaire vennootschap over een afgescheiden vermogen beschikt zorgt er wel voor dat de vennootschapsschuldeisers eerst dit vermogen zullen uitwinnen, maar is geenszins een garantie dat zij, wanneer dit vermogen niet volstaat om aan al hun schuldvorderingen te voldoen, het persoonlijke vermogen van de beherende vennoot zullen uitwinnen.

b) Stille vennoten

De stille of commanditaire vennoten in de commanditaire vennootschap staan in voor de schulden en verliezen van de vennootschap tot het bedrag zij beloofd hebben te zullen inbrengen.\(^{183}\) Zij genieten dus van de beperkte aansprakelijkheid. Dit geldt slechts voor zover zij geen daden van bestuur verrichten. Zij hebben niet de bevoegdheid om rechtshandelingen aan te gaan voor rekening van de vennootschap.\(^{184}\) Een stille vennoot die de vennootschap verbindt tegenover derden zal hoofdelijk aansprakelijk zijn voor alle verbintenissen waaraan hij heeft meegewerkt.\(^{185}\) Bovendien zal hij eveneens hoofdelijk aansprakelijk zijn voor alle verbintenissen van de vennootschap indien hij er een gewoonte van gemaakt heeft de zaken van de vennootschap waar te nemen of indien zijn naam in de naam van de vennootschap voorkomt. Hij zal met andere woorden niet meer beschouwd worden als een stille vennoot, maar zal de hoedanigheid van beherende vennoot verkrijgen. De stille vennoot in

\(^{180}\) J. VAN RYN, "Traité”, 1954, 817, nr. 851
\(^{182}\) Art. 19 Wetboek van Koophandel
\(^{183}\) Art. 206 W. Venn.
\(^{184}\) Art. 207 § 1 W. Venn.
\(^{185}\) Art. 207 § 2 W. Venn. en art. 21 Wetboek van Koophandel
een commanditaire vennootschap is niet gebonden tegenover de derde. Dit neemt niet weg dat zijn ingebrachte goederen deel uitmaken van het doelgebonden vennootschapsvermogen. Aangezien dit vermogen zowel in België, als gevolg van de rechtspersoonlijkheid van de vennootschap, als in Nederland als gevolg van de erkenning als een afgescheiden vermogen, tot bijzonder verhaal van de vennootschapsschuldeisers strekt, zullen zij dit volledig kunnen uitwinnen. Indien dit vermogen niet volstaat tot voldoening van hun schuldvorderingen zal het saldo niet verhaald kunnen worden op het persoonlijke vermogen van de stille vennoot. Deze is immers onbeperkt aansprakelijk en kan slechts zijn inbreng verliezen.

2.3.2. De stille vennootschap

a) Werkende vennoten

De werkende vennoten in een stille vennootschap zijn onbeperkt aansprakelijk voor de vennootschapsschulden. Zij kunnen door de vennootschapsschuldeisers rechtstreeks worden aangesproken. Er zijn, zo lijkt althans voor de buitenwereld, geen gemeenschappelijke schulden. De schulden die in vennootschapsverband worden aangegaan, staan op naam van de werkende vennoot. Elke schuldeiser van de vennootschap is eigenlijk een schuldeiser van de werkende vennoot en heeft geen vorderingen op de stille vennoot. Of zij hoofdelijk, dan wel voor gelijke delen aansprakelijk zijn zal afhangen van het vennootschapsdoel. Is dit commercieel van aard, dan zullen zij hoofdelijk aansprakelijk zijn. Hebben zij daarentegen een burgerlijke activiteit voor ogen, dan zullen zij slechts aansprakelijkheid oplopen voor gelijke delen.

b) Stille vennoten

De stille vennoten zijn aansprakelijk voor de vennootschapsschulden tot het bedrag dat zij beloofd hebben te zullen inbrengen. Zij zijn niet aansprakelijk tegenover de derde die met een werkende vennoot heeft gehandeld. Derden hebben geen rechtstreekse vordering tegen hen.\(^{186}\) Zij beschikken op basis van het gemeen verbintenissenrecht eventueel wel over een zijdelingse vordering voor zover zij een vordering hebben op een werkende vennoot en deze vordering heeft op een stille vennoot. De stille vennoot kan alle excepties die hij op basis van zijn rechtsverhouding met de werkende vennoot heeft, opwerpen tegen de derde. Zij blijven wel onbeperkt aansprakelijk tegenover de werkende vennoot.

\(^{186}\) Art. 54 W. Venn.
Nochtans betekent het feit dat een stille vennoot verbintenisrechtelijk niet aansprakelijk is helemaal niet dat hij geen verhaalsaansprakelijkheid kan oplopen. Aangezien hij door zijn inbreng goederen op duurzame wijze bestemd heeft voor de vennootschapsactiviteit, behoren deze goederen tot het onderpand voor de vennootschapsschuldeisers.

3. **Hoofdstuk 3. Verhaalbaarheid op het vennootschapsvermogen en rechtspositie van de vennootschapsschuldeisers en de persoonlijke schuldeisers van de vennoten**

   I. **Deel 1. Het vennootschapsvermogen**

   1. **Begrip**


Een derde mogelijkheid bestaat erin het vennootschapsvermogen vanuit verbintenisrechtelijk oogpunt te omschrijven. Het gaat dan om het geheel van vermogenswaarden, gevormd uit de bijdragen van de vennoten en uit de goederen die in de loop van de samenwerking voor de vennootschap verworven werden, en die op grond van de vennootschapsovereenkomst, de bestemming hebben om ten dienste van het vennootschapsdoel te worden aangewend. De zakenrechtelijke situatie van de ter beschikking van de vennootschap gestelde goederen is vanuit deze invalshoek van geen belang. Deze goederen worden door de contractuele verplichting van de vennoten om deze goederen te beheren en voor het doel van de vennootschap te bestemmen, gebonden aan het vennootschapsvermogen. Een vennoot die beschikt over een goed voor andere doeleinden dan het vennootschapsdoel, begaat een contractuele wanprestatie ten opzichte van zijn medevennoten.

Een vierde uitgangspunt om het vennootschapsvermogen te beschrijven is te vertrekken van de vennootschapsgoederen als een algemeenheid van goederen die aan de vennoten gemeenschappelijk toebehoren. Het is deze definitie die de basis zal vormen voor het onderzoek naar een aantal kenmerken van dit vermogen en een analyse van de gevolgen van deze kenmerken voor de verhaalsrechten van de vennootschapsschuldeisers mogelijk zal maken. Hier wil ik het voorlopig erop houden dat er voor de verschillende vormen van de vennootschappen wordt aangenomen dat de op grond van de vennootschappelijke samenwerking gevormde vermogensgemeenschap in meer of mindere mate een zakelijke binding van de in gemeenschap ingebrachte goederen aan hun bestemming in dienst van de vennootschap met zich meebrengt. Er is met andere woorden sprake van een gebondenheid van de ingebrachte goederen aan het doel van de vennootschap, en deze gebondenheid laat zich ook gelden ten aanzien van derden. Men spreekt in dat geval van de externe werking van de gebondenheid van het vennootschapsvermogen. Hierdoor heeft dit gemeenschappelijk vermogen, hoewel het toebehoort aan de vennoten gezamenlijk, in de verhouding tot derden het karakter van een afgescheiden vermogen dat volledig los staat van dat van de persoonlijke vermogens van de vennoten.

Naast de rechtspersoonlijkheid zal de aard van de inbreng ook een invloed hebben op het vennootschapsvermogen. Het traditionele onderscheid tussen de inbreng in eigendom, genot en nijverheid of arbeid is algemeen gekend, maar het verdient aanbeveling voor de vennootschappen zonder rechtspersoonlijkheid om een onderscheid te maken tussen een inbreng door overdracht van een zakelijk recht en inbreng door het verlenen van een obligatorisch recht. Een overdracht van een zakelijk recht is ruimer dan een overdracht van eigendom, aangezien het eigendomsrecht niet het enige zakelijke recht is. Ook andere, beperktere zakelijke rechten zoals bijvoorbeeld een zakelijk recht van vruchtgebruik, of een opstalrecht kunnen ingebracht worden. Een zakelijk recht geldt voor zover aan

188 Dit in tegenstelling tot de interne gebondenheid van het vennootschapsvermogen welke de werking tussen de vennoten betreft.

Een obligatoir recht daarentegen verleent de vennoten een verbintenisrechtelijke aanspraak tegen de inbrenger. De vennoten hebben gezamenlijk een vorderingsrecht tegen de inbrengende vennoot maar zij genieten geen enkele zakenrechtelijke bescherming indien de betrokken vennoot het goed overdraagt of er een ander, zakelijk recht op verleent dat strijdig is met de vennootschapsbelangen. Zakenrechtelijk blijft de inbrengende vennoot beschikkingsbevoegd over het goed, maar verbintenisrechtelijk zal de aanwending van een goed in strijd met het vennootschapsdoel een wanprestatie vormen ten aanzien van de mede – vennoten. De vennoten blijven het eigendomsrecht over de ingebrachte goederen behouden.

2. Gebonden gemeenschap

De doelgebondenheid van het vennootschapsvermogen van vennootschappen zonder rechtspersoonlijkheid wordt in het Belgisch recht algemeen herkend. Men spreekt daarom van een vennootschapsrechtelijke mede – eigendom. Minder duidelijk echter is of dit doelgebonden karakter een beschikkingsgebondenheid van de vennoten met zich meebrengt. Dit principe wordt in Nederland algemeen herkend, maar vindt in de Belgische rechtsleer en rechtspraak voorlopig weinig weerklank. Toch valt het niet te ontkennen dat ook in de Belgische rechtsleer sporen terug te vinden zijn die wijzen op een herkenning van de beschikkingsgebondenheid van de vennoten.191

De beschikkingsgebondenheid van de vennoten wordt dan als volgt verklaard.192 Aangezien de vennootschap zelf geen titularis kan zijn van de ingebrachte goederen, behoren de goederen in de vennootschappen zonder rechtspersoonlijkheid toe aan de vennoten in onverdeeldheid. Alle vennoten

190 Men zou hier kunnen spreken van fiduciaire of economische eigendom.
gezamenlijk zijn titularis van het ingebrachte zakelijk of genotsrecht zonder dat hun afzonderlijk deel aanwijsbaar is. Dit zal pas het geval zijn bij de verdeling van de onverdeedheid. Het gemeenschappelijk vermogen is verbonden aan het doel van de vennootschap. Deze doelgebondenheid van de onverdeedheid heeft als gevolg dat niet zomaar alle regels die van toepassing zijn op een gewone onverdeedheid, zonder meer toegepast kunnen worden op de onverdeedheid tussen de vennoten. Daar waar men in een gewilde onverdeedheid vrij over zijn aandeel kan beschikken, kunnen de vennoten in een vennootschap zonder rechtspersoonlijkheid hun aandeel in de onverdeelde gemeenschap niet overdragen zonder toestemming van de overige vennoten. Vervolgens heeft het doelgebonden karakter van het vennootschapsvermogen als consequentie dat de vennoten niet bevoegd zijn om over de onverdeelde goederen te beschikken, ook niet over hun aandeel erin. Zij kunnen de verdeling van het gehele gemeenschappelijk vermogen, of van een afzonderlijk bestanddeel ervan, niet vragen. De gedwongen onverdeedheid is de regel. Ook op dit vlak wijkt de vennootschapsrechtelijke mede – eigendom af van een gewone onverdeedheid waar in niemand kan worden gedwongen om in onverdeedheid te blijven. De uitoefening van individuele rechten op het vermogen is slechts mogelijk nadat de vennootschap is ontbonden. Aangezien een vennoot niet kan beschikken over zijn aandeel in de vennootschapsgemeenschap, noch de verdeling ervan kan vragen, leidt dit tot de beschikkingsgebondenheid van de vennoot.

De meerderheid van de Belgische rechtsleer echter gaat niet zozeer uit van een beschikkingsgebondenheid van de vennoten als gevolg van het doelgebonden karakter van het vennootschapsvermogen, maar tracht aan de hand van de overdraagbaarheid door een vennoot van zijn aandeel in de individuele goederen tot hetzelfde resultaat te komen. In een gewone onverdeedheid is de overdraagbaarheid van een zakenrechtelijk deel in de onverdeedheid de algemene regel. Het goed bevindt zich immers in het vermogen van de individuele vennoten. De vraag stelt zich nu of deze regel ook toepassing vindt in het kader van aandelen op onverdeelde goederen in het vennootschapsvermogen. Er bestaan daaromtrent twee standpunten. Ofwel gaat men, zoals in Nederland, uit van de beschikkingsgebondenheid van het vennootschapsvermogen, ofwel vertrekt men van het gemeen recht en tracht men aan de hand van de principes van de erfrechtelijke boedel tot dezelfde conclusie te komen.

Het Hof van Cassatie heeft inzake erfrechtelijke onverdeedheden in een arrest van 9 september 1994 geoordeeld dat niets zich verzet tegen de overdracht van een aandeel in één van de onverdeelde goederen. Deze regel zou ook van toepassing kunnen zijn op het vennootschapsvermogen van vennootschappen zonder rechtspersoonlijkheid, maar de verkrijger van deze zakelijke deelgerechtigheid bevindt zich dan in een allerminst gunstige positie. Het declaratoir en

---

193 Art. 577 - 2 § 4 B.W.
194 Oud artikel 1861 B.W.
196 Art. 577-2, § 4 B.W.
terugwerkende effect van de verdeling zal tot gevolg hebben dat de overdracht enkel zal plaatsvinden indien en voor zover het betrokken goed in de kavel van overdragende deelgenoot valt. Het resultaat van de overdracht hangt dus volledig af van de verdeling. De derde-verkrijger van het goed zou slechts als schuldeiser van de overdragende deelgenoot in de verdeling kunnen tussenkomen. De overdracht is dus mogelijk, maar de andere deelgenoten kunnen er niet door worden verontrust. Hoewel dit cassatiearrest betrekking heeft op de onverdeeldheid in het kader van een nalatenschap, staat er niets in de weg om dezelfde redenering toe te passen op een onverdeeldheid tussen vennoten. Ook hier is er immers een onverdeeld vermogen dat verscheidene goederen omvat, en waarbij steeds het gevaar bestaat dat deze boedel uiteen valt in verschillende onverdeeldheden. Bovendien wordt het declarator effect van de verdeling ook toepasselijk bevonden bij onverdeeldheden in vennootschappelijk verband. De toepassing van deze regels op het vennootschapsvermogen van een vennootschap zonder rechtspersoonlijkheid heeft tot gevolg dat de rechten van de verkrijger van een aandeel in één van de vennootschapsgoederen, voor de ontbinding van de vennootschap, zo mogelijk nog kleiner zijn. Aangezien in vennootschappen het vennootschapsdoel en het int–uitu–personae karakter van de vennootschapsovereenkomst centraal staan, wordt er aangenomen dat dit tot gevolg heeft dat de verkrijger van een zakelijke deelgerechtigdheid geen beheers-, gebruiks-, of genotsrechten heeft op het onverdeelde goed. Daarnaast kan hij evenmin op grond van artikel 815 B.W. de verdeling van de onverdeeldheid vragen. Men kan dus tot de conclusie komen dat de rechten van de derde–verkrijger voor en na de ontbinding zo beperkt zijn dat een overdracht weliswaar mogelijk is, maar zelden nuttig zal zijn.

Wanneer men het Nederlandse systeem van de beschikkingsgebondenheid van het vennootschapsvermogen en de vennoten vergelijkt met het Belgische systeem van de declarator effect van de verdeling ingeval van overdracht van een zakelijke deelgerechtigdheid in een onverdeeldheid, blijkt dat beiden niet zoveel van elkaar verschillen. Het Nederlandse systeem verbiedt de venoot te beschikken over zijn zakelijke deelgerechtigheid, en bijgevolg ook deze zakelijke deelgerechtigheid over te dragen, om te verhinderen dat een derde door de medegerechtigdheid in de maatschap de uitvoering van de vennootschapsovereenkomst zou belemmeren. In het Belgische systeem kan een venoot zijn zakelijke deelgerechtigheid wel overdragen, zonder dat dit echter, niet tijdens de onverdeeldheid en noch bij de verdeling, de andere vennoten kan verontrusten. De

198 Art. 833 B.W.
beschikkingsgebondenheid van de vennoten en het declaratoir effect van de verdeling zijn bijgevolg twee technieken met gelijkaardige rechtsgevolgen.201

In Nederland wordt dit fenomeen van de vennootschaprechtelijke mede-eigendom een gebonden gemeenschap genoemd. Zoals gezegd wordt er aangenomen dat deze gebonden gemeenschap een beschikkingsgebondenheid van de vennoten met zich meebrengt. De vennoten kunnen niet beschikken over hun aandeel in de gemeenschap of over bepaalde onderdelen in de gemeenschap. Hierover bestaat nochtans discussie in de rechtsleer. Een minderheid in de rechtsleer meent dat de vorming van een goederengemeenschap tussen de vennoten slechts een toevallig gevolg is van de vennootschapsovereenkomst zonder dat deze goederengemeenschap daaruit moet voortvloeien. Een vennootschapsovereenkomst zou met andere woorden niet noodzakelijk de aard van de goederengemeenschap bepalen.202 De meerderheid van de rechtsleer echter spreekt van de beschikkingsgebondenheid van de vennoot.203 Deze beschikkingsgebondenheid heeft ook gevolgen voor de persoonlijke schuldeisers van de vennoten. Deze kunnen immers niet meer rechten op de vennootschapgoederen laten gelden dan hun schuldenaar. Bijgevolg kunnen de persoonlijke schulden van de vennoten niet verhaald worden op de tussen de vennoten ontstane gemeenschap van goederen. Zij kunnen net als de persoonlijke schuldeisers van de vennoten geen scheiding en deling van de gemeenschap vorderen. Over de rechtsgrond en de rechtsgevolgen van deze beschikkingsgebondenheid bestaat er in het Nederlandse recht discussie. Deze zou gestoeld kunnen worden op de artikelen 7A: 1677 en 7A: 1678 BW maar beide artikelen bieden geen antwoord op de vraag naar de beschikkingsbevoegdheid van een vennoot over de goederen in de vennootschappelijke goederengemeenschap. Aangezien de wet dus onvoldoende aan knopingspunten biedt, zullen de rechtsgevolgen van deze beschikkingsgebondenheid moeten afgeleid worden uit de door de partijen gevormde goederengemeenschap. Deze is gevormd met goederen die door de vennoten zelf tot het doel van de vennootschap bestemd werden. Het vennootschapsdoel onderscheidt deze onverdeeldheid van een gewone onverdeeldheid zoals deze voor komt bij een nalatenschap of een vennootschappelijke goederengemeenschap na de ontbinding van de vennootschap. De in gemeenschap gebrachte goederen mogen uitsluitend voor het vennootschapsdoel worden aangewend.204 Men spreekt in dit verband van een actieve gemeenschap. Een vennoot die deze regel met de voeten treedt, pleegt een contractuele wanprestatie ten opzichte van zijn medevennoten. Een vennoot die aldus wil beschikken over zijn

204 HR 24 januari 1947 NJ 1947, 71
aandeel in de gemeenschap als geheel of over zijn aandeel in de afzonderlijke tot de gemeenschap behorende goederen, zal de bijzondere aard van de goederengemeenschap aantasten. Het lijkt dus, gelet op het doelgebonden karakter, onaanvaardbaar te zijn een vennoot een beschikkingsmacht te geven over zijn aandeel in de goederengemeenschap.

Na de ontbinding van de vennootschap is de gebondenheid van het onverdeeld gemeenschapsvermogen minder verregaand dan tijdens het bestaan van de vennootschap. De ingebrachte goederen zijn immers niet langer bestemd voor het doel van de vennootschap. Toch zou dit niet betekenen dat een gewezen vennoot nu wel het recht zou hebben om over zijn aandeel in de gemeenschap te beschikken of dat zijn persoonlijke schuldeiser dit goed zou kunnen uitwinnen. Wel heeft hij het recht de boedelscheiding te vorderen, onverminderd het recht van de vennootschapsschuldeisers om zich tegen deze verdeling verzetten totdat hun vorderingen uit de activa van de boedel zoveel mogelijk zijn voldaan.

Tot slot wil ik nog opmerken dat er van een gebonden gemeenschap slechts sprake kan zijn in de vennootschappen zonder rechtspersoonlijkheid. Alleen deze vennootschappen kennen een vennootschapsvermogen dat toebehooft aan de vennoten gezamenlijk. Bij de vennootschappen met rechtspersoonlijkheid is alleen de rechtspersoon eigenaar van het vennootschapsvermogen. Bijgevolg staat dit vermogen volledig los van de persoonlijke vermogens van de vennoten.

3. Afgescheiden vermogen

3.1. Begrip

Net als het vraagstuk van de gebondenheid van het vennootschapsvermogen, situeert de leer van het afgescheiden vermogen zich in het kader van de vennootschappen zonder rechtspersoonlijkheid. Hieruit valt geenszins af te leiden dat de vennootschappen met rechtspersoonlijkheid niet over een afgescheiden vermogen zouden beschikken. Wel integendeel, maar gezien het feit dat het verlenen van rechtspersoonlijkheid tot gevolg heeft dat een apart rechtssubject wordt gecreëerd met een eigen vermogen dat volledig los staat van dat van de vennoten, is het logisch ervan uit te gaan dat dit vermogen een afgescheiden vermogen, waarop de vennootschapsschuldeisers een exclusief verhaal zullen hebben, is. Persoonlijke schuldeisers van de vennoten hebben immers niet met de rechtspersoon gehandeld en kunnen bijgevolg geen enkele aanspraak maken op uitwinning van het

---

vennootschapsvermogen. Bijgevolg kunnen zij op geen enkele wijze in samenloop komen met de vennootschapsschuldeisers. Of er ook aan de vennootschappen zonder rechtspersoonlijkheid een afgescheiden vermogen kan worden toegekend, is veel minder duidelijk.

De leer van het afgescheiden vermogen moet, zonder er daarom volledig los van te staan, onderscheiden worden van de (doel)gebondenheid van het vennootschapsvermogen. Het gaat om de externe werking, die als gevolg van het vennootschapsdoel, aan het vennootschapsvermogen wordt gegeven, en waaraan rechtsgevolgen voor derden gekoppeld worden. Hieruit blijkt de tegenstelling met de gebondenheid van het vennootschapsvermogen, dat eerder een intern karakter heeft en slechts rechtsgevolgen voor de vennoten met zich meebrengt, zonder daarom de rechtspositie van de vennootschapsschuldeisers te kunnen beïnvloeden. Het zijn slechts de vennoten en hun persoonlijke schuldeisers die invloed ondervinden van dit gebonden karakter. Toch moet deze tegenstelling niet overdreven worden. Veelal wordt de leer van het afgescheiden vermogen, en de bijhorende exclusieve verhaalsmogelijkheid van de vennootschapsschuldeisers, verklaard vanuit de gebondenheid van het vennootschapsvermogen en de beschikkingsgebondenheid van de vennoten. Van een afgescheiden vermogen is er sprake, wanneer het vennootschapsvermogen, zowel tijdens de duur van de vennootschap als na de ontbinding, dient als exclusief verhaalsobject van de vennootschapsschuldeisers. Het gaat om de bestemming van de voor het doel van de vennootschap bijeen gebrachte activa als bijzondere waarborg voor de vennootschapsschuldeisers.

Tot slot verdient het aanbeveling om dieper in te gaan op de rechtsgevolgen die de aanvaarding van een afgescheiden vermogen met zich meebrengen voor de rechtspositie van de vennootschapsschuldeisers en de persoonlijke schuldeisers van de vennoten. Het doel van een afgescheiden vermogen is het tot stand brengen van een afzonderlijk verhaalsobject voor de vennootschapsschuldeisers. Zij kunnen hun vordering op de vennootschap op het vennootschapsvermogen verhalen, zonder dat zij in samenloop komen met de persoonlijke schuldeisers van de vennoten. Zij genieten verhaalsoorrang op het vennootschapsvermogen. Wanneer het vennootschapsvermogen niet volstaat tot voldoening van hun schulden, kunnen zij verder verhaal nemen op de persoonlijke vermogens van de vennoten, in welk geval zij in samenloop komen met de persoonlijke schuldeisers van de vennoten. Gezien het feit dat het afgescheiden vermogen strekt tot bijzonder verhaal van de vennootschapsschuldeisers, kunnen de persoonlijke schuldeisers dit vermogen niet uitwinnen. Zij zullen de vereffening en verdeling van het eventuele saldo uit het vennootschapsvermogen moeten afwachten. De vennootschapsschulden zullen immers toegerekend worden op het vennootschapsvermogen, en het is eventuele saldo dat nadien tussen de vennoten zal verdeeld worden. Het is op dit saldo, dat terug in het persoonlijke vermogen van de vennoten terecht komt, dat een persoonlijke schuldeiser zich nadien zal kunnen verhalen.
De leer van het afgescheiden vermogen maakt in Nederland reeds geruime tijd deel uit van de rechtshistorische traditie. Nochtans vindt men er in de wet geen rechtstreekse aanknopingspunten voor terug. De verklaring dient dus elders gezocht te worden. In de Nederlandse rechtssleer vindt men drie opvattingen die een verklaring bieden voor het aanvaarden van een afgescheiden vermogen.

Een eerste zienswijze zoekt een verklaring in de externe werking van het gebonden karakter van het vennootschapsvermogen.\textsuperscript{206} Een afgescheiden vermogen verhoogt aldus de kredietwaardigheid van de vennootschap door de bescherming van de vennootschapsschuldeisers aan de hand van de versterking van hun verhaalsrechten. Toch kan men niet alleen vanuit de beschikkingsgebondenheid van de vennooten verklaren waarom aan de vennootschapsschuldeisers de mogelijkheid zou geboden moeten worden om zich rechtstreeks op de goederen van de vennootschap te verhalen. Deze verhaalmogelijkheid van de vennootschapsschuldeisers zou verklaard kunnen worden vanuit het feit dat de gezamenlijke vennooten, die zich als zodanig tegenover een derde hebben verbonden, dit doen om hun kredietwaardigheid te verhogen.\textsuperscript{207} Dit zal slechts het geval zijn indien een derde die gehandeld heeft met de gezamenlijke vennoten erop kan rekenen dat deze vennoten de bedoeling hebben gehad de derde een verhaalmogelijkheid te geven op het vennootschapsvermogen voor de aangegane schulden. Derden moeten er immers vanuit kunnen gaan dat de in de vennootschap ingebrachte goederen kunnen beschouwd worden als goederen die bestemd zijn tot bijzonder verhaal van voor de vennootschapsschuldeisers. Deze zienswijze biedt nochtans geen verklaring voor het feit dat ook na de ontbinding van de vennootschap, wanneer het vennootschapsvermogen geen doelgebonden karakter meer heeft, een afgescheiden vermogen aanvaard zou moeten worden.

Een tweede visie hierop stelt dat het afgescheiden vermogen de bescherming van de vennooten zelf tot doel heeft. Het zou gaan om een tegengewicht voor het risico waaraan zij als gevolg van hun hoofdelijke aansprakelijkheid en de wederzijdse vertegenwoordigingsbevoegdheid onderhevig zijn. Een afgescheiden vermogen beschermt de vennooten tegen het verhaal van de persoonlijke schuldeisers van hun mede – vennoten.\textsuperscript{208} Tot slot is er ook een strekking die de leer van het afgescheiden vermogen zelfstandig wil verklaren, zonder dat er een verband moet zijn met de gebondenheid van het vennootschapsvermogen aan het doel van de vennootschap, en volledig los van de beschikkingsgebondenheid van de vennooten.\textsuperscript{209} Het aanvaarden van een afgescheiden vermogen zou rechtstreeks verklaard moeten worden vanuit de regels die de omvang van het verhaalsrecht bepalen. Deze opvatting biedt evenwel geen verklaring

\textsuperscript{206} F. G. SCHELTEMA, “Het afgescheiden vermogen van vennootschappen, die niet zijn rechtspersoon.”, WPNR 1928, 3045-3048


\textsuperscript{208} P.R. SMITS, “De externe gebondenheid van het vennootschapsvermogen.” Kluwer, Deventer, 1969, p. 143
voor de het feit dat de persoonlijke schuldeisers van de vennoten geen verhaal hebben op het vennootschapsvermogen. Dit laatste kan alleen maar afgeleid worden uit de beschikkingsgebondenheid van de vennoten.

Vervolgens moet er onderzocht worden voor welke vennootschapsvormen de Nederlandse rechtsleer en rechtspraak een afgescheiden vermogen aanvaard. Zoals reeds gezegd zullen het alleen de vennootschappen zonder rechtspersoonlijkheid die eventueel met een afgescheiden vermogen bekleed kunnen worden. Onder het huidige Nederlandse recht zijn dit de stille en openbare maatschap, de vennootschap onder firma en de commanditaire vennootschap.

Het meeste eensgezindheid bestaat er over het bestaan van een afgescheiden vermogen in de vennootschap onder firma. Aangenomen wordt dat een vennootschap onder firma zowel tijdens haar bestaan, als na de ontbinding van de vennootschap, over een afgescheiden vermogen beschikt. Dit geldt ook in het geval van faillissement van de vennootschap. Deze eensgezindheid is ingegeven door vaste rechtspraak van de Nederlandse Hoge Raad. In het arrest Boeschouten – Bessier werd geoordeeld dat het vermogen dat door de vennoten afgezonderd wordt om er handel mee te drijven, een afgescheiden deel van hun persoonlijke vermogen vormt, waaraan een bepaalde bestemming werd verleend waaraan dit vermogen moet blijven beantwoorden, en dat dit afgescheiden vermogen door de vennoten niet kan worden verdeeld voordat de schulden van de vennootschap daarop toegerekend zijn. De argumenten die de Hoge Raad aannam om de tot de erkenning van een afgescheiden vermogen voor de vennootschap onder firma te komen zijn gebaseerd op diverse wettelijke bepalingen. Nochtans bieden deze wettelijke bepalingen elk afzonderlijk geen rechtstreeks aanknopingspunt. Een eerste argument vindt de Hoge Raad in de algemene vertegenwoordigingsbevoegdheid van elk van de vennoten van een vennootschap onder firma.210 Elk van de vennoten die er niet van uitgesloten is, is bevoegd in naam van de vennootschap op te treden en de vennootschap aan derden te binden. Het tweede en derde argument houden verband met het openbaar karakter van een vennootschap onder firma. De voornaamste bepalingen uit de vennootschapsovereenkomst moeten openbaar worden gemaakt en de vennootschap kan onder haar eigen naam in rechte optreden en failliet worden verklaard. Daarnaast werd door de Hoge Raad ook een beroep gedaan op een rechtshistorisch argument: de Raad stelde immers dat ook in het Romeins recht en het oud – Nederlands recht een zelfstandig, van de overige goederen van de eigenaars afgescheiden vermogen, werd aangenomen. Tot slot werden ook de artikelen 32 tot 35 van het Wetboek van Koophandel aangehaald omdat men uit deze artikelen zou kunnen afleiden dat bij de vereffening na de ontbinding van de vennootschap niets anders plaats vindt dan betaling van de vennootschappelijke schulden en de verdeling van het saldo. Deze zienswijze van de Hoge Raad werd ook in latere arresten bevestigd.211

---

210 Art. 17 Wetboek van Koophandel
211 Zie onder meer HR 18 december 1959, NJ 1960, 121; HR 9 mei 1969, NJ 1969, 307
De erkenning van een afgescheiden vermogen heeft tot gevolg dat in geval van vereffening van de vennootschap de baten en schulden van de vennootschap zelf, en van de afzonderlijke vennoten, afzonderlijk bepaald zullen worden. Er worden met andere woorden verschillende boedels opgesteld. De vennootschapsschulden zullen eerst op baten van de vennootschap worden toegerekend. Het is slechts in het geval dat de vennootschapsactiva niet volstaan tot voldoening van de vennootschapsschulden, de vennootschapsschuldeisers zich bijkomend kunnen verhalen op de persoonlijke vermogen van de vennoten, waar zij in samenloop zullen komen met de persoonlijke schuldeisers van de vennoten. Omgekeerd zal, na aftrek van de vennootschapsschulden, een eventueel positief vennootschapssaldo terug verdeeld worden onder de vennoten en aldus terecht komen in hun persoonlijke vermogen. Indien men geen afgescheiden vermogen zou erkennen, zou dit tot gevolg hebben dat de vereffening van de vennootschap de verdeling van de vennootschapsactiva over het persoonlijke vermogen van de vennoten tot gevolg zou hebben. De vennootschapsschuldeisers zouden zich dus op de privévermogens van de vennoten moeten verhalen. Aangezien zij in de persoonlijke vermogens van de vennoten in samenloop komen met de persoonlijke schuldeisers van de vennoten, zullen zij hun bevoorrechte verhaalspositie verliezen.

Een tweede vennootschapsvorm waaraan onder het huidige een afgescheiden vermogen toegekend zou kunnen worden is de maatschap. Het gaat om zowel de openbare als de stille maatschap. Er bestaan in dit verband onder het huidige recht geen wettelijke bepalingen die aan de maatschap een afgescheiden vermogen toe kennen. Mede als gevolg daarvan bestaat er voor beide vennootschapsvormen geen eensgezindheid omtrent het toekennen van een afgescheiden vermogen. Wel is het zeker dat de auteurs die de openbare maatschap met een afgescheiden vermogen bekleden, dit ook doen voor de stille maatschap. Kort gezegd komt het erop neer dat de voorstanders van een afgescheiden vermogen stellen dat, in het geval van een stille en een openbare maatschap, de verklaring voor het aanvaarden van een afgescheiden vermogen ligt in het feit dat ook hier een derde ervan moet kunnen uitgaan dat de gezamenlijke vennoten die zich tegenover hem verbonden hebben de bedoeling hebben gehad om de aan hen gezamenlijke toebehorende goederen tot bijzonder verhaal te bestemmen voor de door hen aangegane schuld. Men ziet geen redenen waarom een vennootschapsschuldeiser die met een maatschap gehandeld heeft een slechtere verhaalspositie zou moeten innemen dan een schuldeiser van een vennootschap onder firma. Tegenstanders voeren dan weer aan dat in het kader van een maatschap men nooit te doen kan hebben met vennootschapsschuldeisers, dat er geen sprake kan zijn

van vorderingen op de maatschap, maar slechts van vorderingen op de persoonlijke vennoten, en dat een maatschap geen drager van rechten en verplichtingen kan zijn.

Al deze tegenargumenten kunnen de voorstanders van een afgescheiden vermogen van een openbare maatschap niet overhalen. Het argument dat er in het geval van een maatschap nooit sprake kan zijn van vennootschapsschuldeisers overtuigt volgens deze auteurs niet. Het is gebaseerd op een verkeerde conclusie theme van een arrest van de Hoge Raad waarin beslist werd dat de vennoten van een vennootschap onder firma gezamenlijk in het kader van de vennootschap, de subjecten kunnen zijn van de rechten en verplichtingen van de vennootschap. Men ziet geen redenen om aan te nemen waarom er bij een openbare maatschap geen sprake zou kunnen zijn van schuldeisers van de gezamenlijke vennoten. Steun voor de aanvaarding van een afgescheiden vermogen van een maatschap lijkt men ook te kunnen vinden in de rechtspraak van het Hoog Gerechtshof van Nederlands Indië, waarin met betrekking tot een openbare maatschap werd geoordeeld dat haar vermogen alleen aansprakelijk is voor schulden aangegaan door de maatschap zelf en niet voor schulden aangegaan door de vennoten persoonlijk.

Sommige tegenstanders stellen echter dat, hoewel een afgescheiden vermogen niet aanvaard kan worden in het kader van een openbare maatschap, het beter en wenselijk zou zijn om dergelijk afgescheiden vermogen toch toe te kennen. Een ingrijpen van de wetgever, waarbij een mogelijkheid voor de vennootschapsschuldeisers wordt voorzien om bij een titel tegen de vennoten een rechtstreeks verhaal te hebben op het vennootschapsvermogen als afzonderlijk verhaalobject, zou aldus noodzakelijk zijn.

De voorstanders van een afgescheiden vermogen voor de stille maatschap beargumenteren deze kwestie als volgt. Indien de een maat een rechtshandeling stelt namens de gezamenlijke maten en deze handeling wordt gesteld binnen zijn vertegenwoordigingsmacht, dan heeft deze maat de gezamenlijke maten verbonden. Er kan dus in deze situatie sprake zijn van vennootschapsschuldeisers, met name schuldeisers van de maatschap. Ten tweede wordt er aangevoerd dat ook in de stille maatschap sprake is van een beschikkingsgebondenheid van de vennoten en dat deze beschikkingsgebondenheid een onmogelijkheid voor de persoonlijke schuldeisers van de vennoten impliceert om zich op het vennootschapsvermogen te verhalen. Als men deze twee vaststellingen aan elkaar koppelt, dan komt

215 HR 18 december 1959, NJ 1960, 121
men tot de conclusie dat ook in de stille maatschap een afgescheiden vermogen erkend moet worden. Bovendien kan er, net zoals dat het geval is in de vennootschap onder firma, een verklaring gevonden worden in het feit dat een derde die met de gezamenlijke maten gehandeld heeft, ervan uit moet kunnen gaan dat de vennoten als doel hadden om hun kredietwaardigheid te verhogen en de aan hen toebehorende goederen tot bijzonder verhaal van de vennootschapsschuldeisers hebben willen strekken. Tot slot moet er opgemerkt worden dat de gebondenheid van de gezamenlijke maten tegenover een derde zich lang niet zo snel zal voordoen als bij een openbare maatschap.

Tegenstanders van deze visie stellen zich de vraag of het wenselijk is dat zij die met de gezamenlijke maten hebben gehandeld, een verhaalsvoorrang genieten op de activa die door de maten in gemeenschap zijn ingebracht. De wenselijkheid ervan wordt alvast door A.L.Mohr in twijfel getrokken.\(^\text{218}\) Hiervoor haalt hij de volgende argumenten aan. Ten eerste stelt hij, in het achterhoofd houdend dat vertegenwoordiging in de maatschap eerder de uitzondering dan de regel is, dat het toekennen van een afgescheiden vermogen aan de stille maatschap een niet te rechtvaardigen verschil in de verhaalspositie met zich meebrengt tussen enerzijds niet-bevoorrechte schuldeisers die gehandeld hebben met een maat die slechts zichzelf heeft verbonden, en anderzijds wel van een verhaalsvoorrang genietende schuldeisers, die gehandeld hebben met een maat die de ander maten heeft vertegenwoordigd. Een tweede argument wordt gevonden in het feit dat het bekleden van de stille maatschap met een afgescheiden vermogen tot gevolg heeft dat de inbrengende maat in zal staan voor de deelverplichtingen van de andere maten. Ingeval van ongelijke inbreng ontstaat hierdoor een ongelijke verdeling van het risico ten nadele van diegene die meer heeft ingebracht. Dit heeft ook gevolgen voor de persoonlijke schuldeiser van diegene die meer heeft ingebracht aangezien de toekenning van een afgescheiden vermogen hem elk verhaal ontnemen op de vermogensbestanddelen die door zijn schuldenaar – vennoot in de goederengemeenschap werden ingebracht. Dit zou niet in overeenstemming zijn met hetgeen door de maten van een stille maatschap bedoeld is. Het zou in een stille maatschap niet de bedoeling zijn om hetgeen werd ingebracht te bestemmen tot bijzonder verhaal van de gezamenlijke schuldeisers van de vennoten. Tot slot wordt er betoogd dat het toekennen van een afgescheiden vermogen aan een stille maatschap deze rechtsvorm op vermogensrechtelijk vlak een extern statuut zou geven wat niet in overeenstemming zou zijn met het feit dat het een stille maatschap in wezen niet meer is dan een overeenkomst tussen partijen. Bovendien zou dit leiden tot bewijsmoeilijkheden. Bij gebrek aan publiciteitsverplichtingen inzake de goederengemeenschap zullen vennootschapsschuldeisers immers zoveel mogelijk trachten ervan uit te gaan dat goederen behoren tot het afgescheiden vermogen, terwijl de vennoten er alle belang bij hebben om te ontkennen dat bepaalde door hen ingebrachte goederen gemeenschappelijk zouden zijn.

---

\(^{218}\) A.L.Mohr, “Van maatschap, vennootschap onder firma en commanditaire vennootschap.” Arnhem, Gouda Quint BV, 1992, p. 94
Bovendien moet eerst vastgesteld worden dat het effectief om een stille maatschap gaat wat niet altijd even gemakkelijk te bepalen is.

Op grond van deze argumenten concludeert A.L. Mohr dat het niet noodzakelijk, noch wenselijk is om een stille maatschap met een afgescheiden vermogen te bekleden. Opmerkelijk is dat hij ook voor de openbare maatschap tot dezelfde conclusies komt.

Andere auteurs ontkennen het bestaan van vennootschapschuldeisers in de context van een (stille) maatschap. Bijgevolg zou er ook geen sprake kunnen zijn van vennootschapsschulden maar alleen van schulden van de persoonlijke vennoten die slechts verhaalbaar zouden zijn op hun persoonlijk vermogen. Alle schuldeisers van de vennoten, zowel de zakelijke als de persoonlijke schuldeisers, zouden zich dus in dezelfde verhaalspositie bevinden.

De laatste vennootschapsvorm waaraan een afgescheiden vermogen toegekend zou kunnen worden is de commanditaire vennootschap. Algemeen wordt er aangenomen dat de commanditaire vennootschap met meerdere besturende vennoten over een afgescheiden vermogen beschikt. De verklaring voor de daaruit voortvloeiende exclusieve verhaalsmogelijkheid van de vennootschapsschuldeisers kan niet rechtstreeks uit de wet worden afgeleid, maar wordt eveneens gevonden in de beschikkingsgebondenheid van de vennoten en de daaruit voortvloeiende onmogelijkheid voor de persoonlijke schuldeisers van de vennoten om zich te verhalen op het vennootschapsvermogen. Desalniettemin biedt de wet wel een aantal argumenten die in de richting van een afgescheiden vermogen kunnen geïnterpreteerd worden. Zo kan de commanditaire vennootschap in eigen naam in rechte optreden. Daarnaast zijn er een aantal publiciteitsverplichtingen die het voor de derde mogelijk maken op de hoogte te zijn van de commanditaire inbreng. Maar ook hier blijft het doorslaggevende argument om een afgescheiden vermogen te erkennen het feit dat derden mogen verwachten dat de vennoten de bedoeling hebben de door hen ingebrachte goederen, inclusief het aandeel van de commanditair, tot bijzonder verhaal voor de aangegane schulden te bestemmen. Er wordt veelal aangenomen dat tussen de beherende vennoten een goederengemeenschap zou ontstaan, als waren zij vennoten in een vennootschap onder firma, die dan de kenmerken van gebondenheid en afgescheidenheid in zich zou dragen. De inbreng van de commanditair zou aldus volledig opgaan in het vennootschapsvermogen. Niet iedereen is het met deze stelling eens. Een andere opvatting stelt dat er tussen meerdere beherende vennoten en commanditairen eveneens een goederengemeenschap zal ontstaan. Dit leidt evenwel tot de volgende moeilijkheid. Er is immers spanning tussen enerzijds het feit dat de vennootschapsschuldeisers juridisch gezien slechts schuldeisers van de beherende vennoten

---

220 Art. 4 sub 4 en art. 5 lid 1 sub 2 Wetboek van burgerlijke rechtsvordering.
221 Hof ‘s – Gravenhage 17 november 1949, NJ 1951, 124
zijn, en niet van de coomanditairen, en anderzijds het feit dat het vennootschapsvermogen, dat ook bestaat uit de inbreng van de commanditair, als bijzonder verhaalsobject dient voor de door de beherende vennoten aangegane schulden. De commanditair zou zich op deze grond kunnen verzetten tegen executie op het vennootschapsvermogen. Zijn aandeel in de gemeenschap zou immers mee uitgewonnen kunnen worden door derden waarmee hij geen enkele contractuele band heeft. Een mogelijke oplossing hiervoor ligt hem erin te stellen dat de commanditair de ingebrachte goederen bewust ter beschikking heeft gesteld van de vennootschap en bijgevolg onderworpen aan het vennootschapsdoel. Hij behoort te weten dat onder dit vennootschapsdoel ook het aangaan van vennootschappschulden valt. Bijgevolg heeft hij zijn recht verwerkt om tegenover de vennootschappschuldeiser zich te beroepen op zijn aandeel in de gemeenschap.223 Wanneer een commanditair toetreedt tot de vennootschapsovereenkomst, aanvaardt hij deze rechtsgevolgen.224 Deze theorie van de rechtsverwerking van de commanditaire vennoot tegenover de vennootschappschuldeisers wordt niet door alle auteurs gevolgd. Dit zou neerkomen op een uitbreiding, buiten de wet, van de verhaalsmogelijkheid voor een schuld op een vermogen dat niet toebehooort aan de schuldenaar. Een commanditair kan immers wel eigen rechten opgeven, maar geen rechten die toebehoren aan zijn schuldeisers.225

Over de vraag of er in een commanditaire vennootschap met slechts één besturende vennoot ook sprake kan zijn van een afgescheiden vermogen bestond tot voor kort heel wat meer discussie. Er bestond grote onduidelijkheid over zowel de vraag naar de eigendom van het vennootschapsvermogen, als naar de vraag of de commanditaire vennootschap met slechts één besturende vennoot een afgescheiden vermogen kent. Op deze tweede vraag werd aanvankelijk door de Hoge Raad ontkennend geantwoord. In de Schaaper – beschikking226, maar vooral in het Hardy – arrest227, kwam de vraag aan bod of het vennootschapsvermogen, na het einde van de commanditaire vennootschap door het faillissement van de beherende vennoot, een afzonderlijke boedel vormt, waaruit de vennootschappschuldeisers voor de persoonlijke schuldeisers van de beherende vennoot, voldaan kunnen worden. Deze vraag werd door het Hof ontkennend beantwoord. Geargumenteerd werd dat de gelden van de commanditaire vennoot in zijn persoonlijk vermogen waren teruggevloeid. Toch wordt door deze rechtspraak van de Hoge Raad niet door iedereen gedeeld. Zo wordt er onder meer in het hoger aangehaalde arrest van het Hooggerechtshof van Nederlandsch Indië geoordeeld dat een commanditaire vennootschap met één besturende vennoot en die openlijk als zodanig optreedt, over een eigen, afgescheiden van dat van het vermogen van de beherende vennoot, vermogen beschikt

---

226 HR 4 januari 1937, NJ 1937, 586, noot Scholten
227 HR 3 februari 1956, NJ 1960, 120 noot Hymans
dat “een zelfstandige en afgezonderde waarborg vormt voor de schuldeisers der vennootschap zelve.”

Ook in de rechtsleer vindt men sporen terug van de toekenning van een afgescheiden vermogen aan een commanditaire vennootschap met één besturende vennoot.

Uiteindelijk werd de discussie beslecht door een arrest van de Hoge Raad van 14 maart 2003 waarin de Raad, onder druk van de in de rechtsleer uitgeoefende kritiek, terugkwam op zijn eerder standpunt. De commanditaire vennootschap met slechts één besturende vennoot heeft dus ook een afgescheiden vermogen.

Het toekennen van een afgescheiden vermogen aan vennootschappen zonder rechtspersoonlijkheid komt ook aan bod in het Ontwerp – Van der Grinten. Voor eerst dient opgemerkt te worden dat de opdeling in dit ontwerp tussen stille en openbare vennootschappen, en het verlenen van rechtspersoonlijkheid aan alle openbare vennootschappen, tot gevolg heeft dat deze problematiek slechts relevant is voor de stille vennootschappen. Vennootschappen met rechtspersoonlijkheid zijn afzonderlijke rechtssubjecten en beschikken als gevolg daarvan over een afgescheiden vermogen. In het ontwerp – Van der Grinten wordt getracht de discussies omtrent het toekennen van een afgescheiden vermogen te beëindigen door te aanvaarden dat ook de stille vennootschappen, die niet handelen onder een gemeenschappelijke naam, over een afgescheiden vermogen beschikken.

Bijgevolg genieten zowel de stille vennootschap tot uitoefening van een beroep als de stille vennootschap tot uitoefening van een bedrijf van een afgescheiden vermogen.

Het ontwerp Maeijer wandelt verder op de ingeslagen weg. Uit artikel 806 BW, dat handelt over de vennootschap die geen rechtspersoon is, blijkt immers dat een vennoot niet over zijn aandeel in een goed, noch over dat in de gemeenschap kan beschikken. Het is evenmin toegestaan voor een schuldeiser om zulk aandeel uit te winnen en hij kan de verdeling van het vennootschapsvermogen niet vorderen. In het tweede lid wordt er bepaald dat de vennootschapsschulden verhaald worden op de goederen van de gemeenschap. Hieruit kan men afleiden dat in dit ontwerp het afgescheiden vermogen voor alle personenvennootschappen die geen rechtspersoon zijn, wordt aanvaard. Dit geldt zowel tijdens het bestaan van de vennootschap als voor de ontbonden vennootschap.

---

228 Hooggerechtshof van Nederlandsch Indië, 4 november 1937, WPNR (1938) 3556, p. 98
230 HR 14 maart 2003, NJ 2003, 327; RvdW 2003, 49
232 Art. 806 lid 1 BW
233 Art. 806 lid 2 BW
234 Art. 827 BW
II. Deel 2. Verhaalbaarheid op het vennootschapsvermogen

1. Verhaalsrechten van de vennootschapsschuldeisers

1.1. Op het vennootschapsvermogen

De verhaalsrechten van de vennootschapsschuldeisers op het vennootschapsvermogen hangen af van twee belangrijke gegevens. Vooreerst zal hun verhaalspositie aanzienlijk beïnvloed worden door de rechtspersoonlijkheid van de vennootschap. Het verlenen van rechtspersoonlijkheid aan een vennootschap heeft immers tot gevolg dat de vennootschap als een afzonderlijk rechtssubject in het rechtsverkeer staat, met eigen rechten en verplichtingen, en een eigen vermogen, dat volledig losstaat van dat van de vennoten. Een tweede belangrijke factor, die evenwel uitsluitend een rol speelt in de vennootschappen zonder rechtspersoonlijkheid, is de vraag of de vennootschap over een afgescheiden vermogen beschikt. Hoewel beide rechtsfiguren op het eerste gezicht niets met elkaar lijken te maken hebben, bestaat er wel degelijk een verband tussen hen. Zij zorgen immers, weliswaar elk binnen hun eigen context, voor dezelfde rechtsgevolgen met betrekking tot de verhaalsmogelijkheden van de vennootschapsschuldeisers op het vennootschapsvermogen. Beiden bieden aan de vennootschapsschuldeisers een exclusief verhaal op het vennootschapsvermogen, met uitsluiting van de persoonlijke schuldeisers van de vennoten. Zij genieten van een verhaalsvoorrang op dit vermogen en kunnen hun vorderingen op de vennootschap volledig op het vennootschapsvermogen verhalen, zonder samenloop met de persoonlijke schuldeisers van de vennoten te moeten vrezen. Dezen zullen tevreden moeten zijn met een eventueel saldo, dat na verdeling terug in het persoonlijke vermogen van de vennoot zal terecht komen. Indien het vennootschapsvermogen niet volstaat ter voldoening van hun schulden zullen zij hun vorderingen verder kunnen verhalen op het persoonlijk vermogen van de vennoot. Zij zullen in dat geval evenwel in samenloop komen met de persoonlijke schuldeisers van de vennoten.

De vennootschapschuldeiser van de vennootschappen zonder rechtspersoonlijkheid waar men geen afgescheiden vermogen aanvaardt, zullen zich in een veel minder gunstige positie geplaatst zien. Na onttbinding van de vennootschap zal het vennootschapsvermogen verdeeld worden en zal het aandeel van elke vennoot in zijn persoonlijk vermogen terecht komen. Vennootschapschuldeiser die hun vorderingen willen verhalen, zullen samenloop met de persoonlijke schuldeisers van de vennoten moeten vrezen. Aangezien de vermogensbestanddelen uit het vennootschapsvermogen na de onttbinding en vereffening van de vennootschap zich terug in de persoonlijke vermogens van de vennoten bevinden, zullen zij moeten opkomen in het persoonlijke vermogen van de vennoot.
In het Belgische recht bezitten zowel de vennootschap onder firma als de commanditaire vennootschap rechtspersoonlijkheid. Hun vennootschapsvermogen is dus het exclusief verhaalobject van de vennootschapsschuldeisers. De maatschap daarentegen bezit geen rechtspersoonlijkheid. In de traditionele visie van de Belgische rechtsleer werd aan de vennootschapsschuldeisers geen verhaalsoorlof ten aanzien van de persoonlijke schuldeisers toegekend. Het bestaan van vennootschapsschuldeisers werd genegeerd en zij werden beschouwd als de persoonlijke schuldeisers van alle maten. Wanneer de vennooten een schuld aangaan in naam van de vennootschap, bestemmen zij de vennootschapsgoederen tot onderpand van deze schuldeisers.236 De vennootschapsschuldeisers hebben de mogelijkheid om het vennootschapsvermogen uit te winnen indien de gezamenlijke maten hun verbintenis niet nakomen. Het is het vennootschapsvermogen in zijn geheel, en niet de aandelen van de maten in het vennootschapsvermogen, die het onderpand van de vennootschapsschuldeisers vormt. Zij hebben, in tegenstelling tot de persoonlijke schuldeisers van de maten, en zowel voor als na de ontbinding van de vennootschap, een rechtstreeks verhaal op de goederen van de maatschap. Hieruit kan niet zomaar een verhaalsoorlof van de vennootschapsschuldeisers afgeleid worden. In dit verband kan zich de situatie voordoen waarbij het aandeel van een maat in het vennootschapsvermogen groter is dan zijn obligatio, met andere woorden groter dan schuld ten aanzien van de derde. Indien een vennootschapsschuldeiser het vennootschapsvermogen zou uitwinnen zou een maat, door zijn groter aandeel in het vennootschapsvermogen, meer verliezen dan zijn aandeel bedraagt in de schulden van de vennootschap. Men moet evenwel ervan uitgaan dat het vennootschapsvermogen bestemd wordt tot onderpand van de vennootschapsschuldeisers, zonder rekening te houden met de gehoudenheid van de verschillende maten. Door een goed in te brengen in een vennootschap, zonderen zij dit af van hun persoonlijke schuldeisers, maar bieden zij tegelijk een verhoogde verhaalsmogelijkheid aan de vennootschapsschuldeisers. Zij kunnen beslag op het vennootschapsvermogen leggen, maar bij gebrek aan verhaalsoorlof, zullen de persoonlijke schuldeisers van de vennooten delen in de opbrengst.

Door sommige auteurs wordt de beschikkingsgebondenheid erkend, zonder er evenwel een afgescheiden vermogen aan te koppelen.237 In deze visie kunnen enkel de vennootschapsschuldeisers beslag leggen, maar de persoonlijke schuldeisers kunnen in de opbrengsten van de uitwining delen. De beschikkingsgebondenheid van het vennootschapsvermogen verdwijnt immers door de executie.

Recent bestaat er echter een tendens in de Belgische rechtsleer om ook de Belgische maatschap met een afgescheiden vermogen te bekleden.238 Hierdoor bekleden de vennootschapsschuldeisers een

---

235 Art. 2 § 2 W. Venn.
236 Art. 7 Hyp. W.
237 F. LAURENT, o.c., Brussel, Bruylant, 1878, XXVI, nr. 360, 369
preferente verhaalspositie, tenminste vóór de ontbinding van de vennootschap. De opbrengst van de uitwinning zal enkel tot voldoening van de schulden van de vennootschapsschuldeisers bestemd worden en zal niet eerst verdeeld worden onder de vennoten. Sommigen gaan zelfs verder en oordelen dat de vennootschapsschuldeisers ook na de ontbinding van de vennootschap van een preferente verhaalspositie kunnen genieten. Zij verwoorden hun mening als volgt:

"La nature complexe du fonds social se poursuit donc durant la liquidation. Le partage ne s’opère qu’après le désintéressement des créanciers communs et ne porte en principe que sur des actifs. Dès lors, les créanciers des associés qui, agissant par voie oblique, requièrent le partage ont uniquement droit au produit du partage revenant à l’associé après le désintéressement des créanciers communs et n’entrent pas en concours sur l’ensemble des actifs du fonds social." 239

Onder het huidige Nederlandse recht bezit geen enkele personenvennootschap rechtspersoonlijkheid, maar wordt onder invloed van de rechtspraak van de Hoge Raad voor de vennootschap onder firma en de commanditaire vennootschap algemeen aanvaard dat zij over een afgescheiden vermogen beschikken. Bijgevolg genieten de vennootschapsschuldeisers van deze vennootschappen van een verhaalsvoorrang op het vennootschapsvermogen.

De verhaalsrechten van de schuldeisers van zowel de openbare als stille maatschap hangen in ruime mate samen met het feit of men voor deze vennootschapsvormen een afgescheiden vermogen aanvaardt of niet. Aanvaardt men een afgescheiden vermogen, dan impliceert dit meteen dat het vennootschapsvermogen tot bijzonder verhaal strekt van de vennootschapsschuldeisers en dat zij verhaalsvoorrang genieten ten aanzien van de persoonlijke schuldeisers van de vennoten. Indien men echter niet van een afgescheiden vermogen vertrekt, zullen de vennootschapsschuldeisers, na ontbinding van de maatschap en verdeling van het maatschappelijk vermogen, in het persoonlijk vermogen van de maten treden in samenloop met de persoonlijke schuldeisers van de vennoten.

1.2. Op het persoonlijk vermogen van de vennoten

In de vennootschappen met onbeperkte aansprakelijkheid staan naast het vennootschapsvermogen de vennoten met hun persoonlijke vermogens in voor de vennootschapsschulden. In principe heeft de

---

239 T. TILQUIN en V. SIMONART, o.c., II, 316 – 317, nr. 1672
vennootschapsschuldeiser de keuzevrijheid over welk vermogen hij eerst wil uitwinnen en hoeft hij geen volgorde in acht te nemen welk vermogen hij eerst zal aanspreken. Op grond van de regels van de goede trouw kan niet worden geconcludeerd dat eerst het vennootschapsvermogen zou uitgewonnen moeten worden.\textsuperscript{240} Bovendien is het ook in hun eigen belang om eerst het vennootschapsvermogen en dus alle vennoten gezamenlijk uit te winnen. Indien men een afgescheiden vermogen aanvaardt, lijkt het evident te zijn dat de vennootschapsschuldeisers, die hierdoor een preferente verhaalspositie verkrijgen, hun vorderingen tegen de vennootschap eerst op het vennootschapsvermogen verhalen, en pas nadien, wanneer blijkt dat dit vermogen niet volstaat, verder verhaal nemen op de persoonlijke vermogens van de vennoten.

2. Verhaalsrechten van de persoonlijke schuldeisers van de vennoten

Eerst en vooral is het van belang op te merken dat een analyse van de verhaalsrechten van de persoonlijke schuldeisers op het vennootschapsvermogen slechts relevant is voor de vennootschappen zonder rechtspersoonlijkheid. Aangezien het verlenen van rechtspersoonlijkheid tot gevolg heeft dat de ingebrachte goederen, voor zover het een inbreng in eigendom betreft, verdwijnen uit het vermogen van de vennoten, kan een persoonlijke schuldeiser van een vennoot er geen aanspraak meer op maken.

De discussie omtrent de verhaalsrechten van de persoonlijke schuldeisers op het vennootschapsvermogen in de vennootschappen zonder rechtspersoonlijkheid is in België nog niet helemaal beslecht. Onderscheid moet gemaakt worden tussen de verhaalsrechten van de persoonlijke schuldeisers vóór en de verhaalsrechten na de ontbinding van de vennootschap. Ook moet er een onderscheid gemaakt worden tussen de verhaalsrechten op goederen van het vennootschapsvermogen, de verhaalsrechten op het aandeel van de maten in de individuele goederen van het vennootschapsvermogen en op de verhaalsrechten op de economische deelgerechtigheid van de vennoten.

De verhaalsrechten van de persoonlijke schuldeisers op de goederen in het maatschappelijk vermogen vóór de ontbinding van de vennootschap zijn beperkt. Uit het feit dat een individuele maat niet kan beschikken over de goederen in de maatschappelijk vermogen, volgt dat zijn persoonlijke schuldeiser deze goederen niet kan uitwinnen. Er moet immers identiteit bestaan tussen de schuldenaar van een schuldvordering waarvoor beslag wordt gelegd, en de titularis van het uit te winnen goed.\textsuperscript{241} Een schuldeiser kan enkel beslag leggen op de goederen die tot het vermogen van zijn schuldenaar behoren, zonder aan de rechten van de andere maten in de onverdeelde goederen te raken.

\textsuperscript{240} G. BAUDRY-LACANTINERIE en A. WAHL, De la société, du prêt, du dépôt, in Traité théorique et pratique de droit civil, Parijs, 1907, 230, nr. 362
\textsuperscript{241} Art. 7 Hypotheekwet
De verhaalsrechten van de persoonlijke schuldeisers op het aandeel van de maten in de onverdeelde goederen verschillen van deze op de goederen in het maatschappelijk vermogen. Het gaat om een andere situatie waarbij de schuldeisers niet een goed als zodanig uit de gemeenschap uitwinnen, maar slechts het aandeel van een vennoot in het betrokken goed. In tegenstelling tot de goederen in het gemeenschappelijk vermogen, valt het individuele aandeel van elke vennoot in deze goederen wel in zijn persoonlijk vermogen. Met het individueel aandeel van een vennoot in een goed wordt de zakelijke deelgerechtigheid van een maat in dat goed bedoeld. Het betreft een onluchamelijk abstract breukdeel in het onverdeeld maatschappelijk vermogen. Over de overdraagbaarheid en bij uitbreiding de uitwinbaarheid van een zakelijke deelgerechtigheid van een maat in de goederen van de maatschap bestaan er twee opvattingen. De eerste sluit aan bij het Duit/Nederlandse systeem en stelt dat een zakelijke deelgerechtigheid niet kan worden overgedragen. Hieruit kan meteen ook worden afgeleid dat hierop ook geen beslag kan worden gelegd door de persoonlijke schuldeisers van de vennoten. De tweede strekking sluit eerder aan bij de regels die gelden voor gewone onverdeeldheden. Een zakelijke deelgerechtigheid zou wel vatbaar zijn voor overdracht, maar deze overdracht zal, als gevolg van de declaratoire werking van de verdeling, enkel uitwerking krijgen indien en voor zover het betrokken goed in de kavel van de overdragende vennoot valt. Dit geldt ook voor het beslag op een zakelijke deelgerechtigheid. Beide opvattingen hebben hetzelfde resultaat en leiden tot de conclusie dat vóór de ontbinding van de vennootschap de persoonlijke schuldeisers van een maat zijn zakelijke deelgerechtigheid niet kunnen uitwinnen.242

Na de ontbinding van de vennootschap verdwijnt het vennootschapsdoel. De meerderheid in de rechtsleer is het er over eens dat er dan slechts een gewone onverdeeldheid overblijft, die niet meer onderworpen is aan de regels van een gebonden gemeenschap. Bijgevolg staat het elke maat vrij om te beschikken over zijn aandeel in de goederengemeenschap.243 De rechtspositie van een schuldeiser van een maat wordt bepaald door artikel 1561 van het Gerechtelijk Wetboek. De schuldeiser zal enerzijds beslag kunnen leggen op het aandeel van zijn schuldenaar, maar het beslag niet kunnen uitvoeren, en anderzijds beschikt hij over een recht om de verdeling te vorderen.

Tot slot moet er aandacht besteed worden aan de mogelijkheid voor een persoonlijke schuldeiser van een maat om vóór de ontbinding van de vennootschap, de verdeling van het maatschappelijk vermogen, of de ontbinding van de vennootschap te vorderen. De vordering van de verdeling van het maatschappelijk vermogen staat op grond van artikel 815 B.W. en artikel 1561 Ger. W. wel open voor een schuldeiser van een deelgenoot in een gewone onverdeeldheid, maar beide artikelen kunnen niet toegepast op een maatschappelijke onverdeeldheid. Het doelgebonden karakter van het maatschappelijk vermogen sluit immers de toepasselijkheid uit van bepaalde regels van de onverdeelde die in conflict kunnen komen met het vennootschapsdoel. Ook de mogelijkheden voor


243 Art. 577 – 2 § 4 B.W.
een persoonlijke schuldeiser om de ontbinding van de vennootschap te vorderen zijn eerder beperkt. Zij beschikken niet over de zijdelingse vordering om via hun schuldenaar – deelgenoot de ontbinding te vorderen, noch over het recht de ontbinding op grond van wettige redenen te vorderen.

4. **Hoofdstuk 4. Persoonsvennootschappen met beperkte aansprakelijkheid: Hybride rechtsvormen**

1. **Inleiding**

Meer en meer wordt er door beleidsmakers en rechtsgeleerden gezocht naar vennootschapsvormen die de voordelen van zowel personenvennootschappen als kapitaalvennootschappen combineren. Het is immers interessant voor ondernemers om een vennootschapsvorm te kunnen kiezen die zowel de soepelheid inzake oprichting en bestuur van de personenvennootschappen in zich draagt als het voordiel van de beperkte aansprakelijkheid. In dat verband zal in deze bijdrage gefocust worden op twee vennootschapsvormen uit België en Nederland, en een aantal populaire buitenlandse vennootschapsvormen. Langs Belgische zijde zal er kort ingegaan worden op de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid, kortweg BVBA en langs Nederlandse zijde zal de commanditaire vennootschap met een beherende vennoot of ook BV-CV onder de loep genomen worden.

2. **De BVBA**

De besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid of BVBA is een kapitaalvennootschap die in 1935 werd ingevoerd om familiale ondernemingen de mogelijkheid te geven handel te drijven zonder enerzijds de onbeperkte aansprakelijkheid op zich te moeten nemen, en zonder anderzijds de strenge regelen en de openheid van de naamloze vennootschap of NV te moeten ondergaan. Intern vertoont de BVBA gelijkenissen met de personenvennootschap, extern met de NV. De interne structuur van de BVBA is gebaseerd op deze in een personenvennootschap. Zo bestaat er wel een georganiseerd bestuur, waargenomen door een zaakvoerder244, maar is er geen sprake van echte bestuursorganen zoals die wel in een NV terug te vinden zijn.245 De bevoegdheid van de zaakvoerder is een algemene bevoegdheid. Hij kan alle handelingen verrichten die nodig zijn tot

---

244 Art. 255 W. Venn.
245 De raad van bestuur, (art. 517 t.e.m. 524 W. Venn.), het directiecomité (art. 524bis W. Venn.) en het dagelijks bestuur (art. 525 W. Venn.)
verwezenlijking van het vennootschapsdoel. De statuten kunnen wel de bevoegdheid van de zaakvoerder beperken. Deze beperkingen zijn niet tegenstelbaar aan derden. De niet – tegenstelbaarheid van de bevoegdheidsbeperkingen staat bekend als de Prokura – leer en is eigen aan kapitaalvennootschappen. Zij is niet van toepassing op personenvennootschappen. Zij is immers ingegeven door het verhoogd risico dat derden lopen door te handelen met iemand die slechts beperkt aansprakelijk is voor de schulden die hij aangaat. Ook beperkingen op het vennootschapsdoel kunnen niet aan derden worden tegengeworpen. Bijgevolg zal de vennootschap, in tegenstelling tot wat in een personenvennootschap het geval zou zijn, toch verbonden zijn door handelingen door de zaakvoerder gesteld met overschrijding van het vennootschapsdoel.

Een tweede kenmerk van een personenvennootschap die men ook in een BVBA terugvindt is het intellectu personae – karakter van de rechtsbetrekking. Anders dan in de NV is de identiteit van de vennoten nog steeds een wezenlijk punt van de vennootschapsovereenkomst. Dit uit zich onder meer in het feit dat de aandelen in een BVBA slechts in beperkte kring kunnen worden overgedragen. Aandelen kunnen slechts overgedragen worden onder levenden en ook niet wegens overlijden dan met instemming van tenminste de helft van de vennoten die drie vierden van het kapitaal vertegenwoordigen. Hierop bestaan er uitzonderingen voor aandelenoverdracht aan een vennoot, de echtgenoot van de overdrager, bloedverwanten en andere in de statuten genoemde personen.

3. De Nederlandse BV-CV

De aantrekkingskracht van de BV-CV ligt hem, zoals meestal het geval is in dit soort vennootschappen, in het feit dat een aantal wettelijke, strengere regels van ondernemingsrecht die wel gelden voor naamloze vennootschappen en besloten vennootschappen met beperkte aansprakelijkheid, niet op personenvennootschappen van toepassing zijn. Het gaat hier om een commanditaire vennootschap met één beherend venoot – rechtspersoon, die meestal een besloten vennootschap is. Meer bepaald is het meestal zo dat de aandeelhouders van de beherend venoot – BV tevens ook commanditair vennoot zijn in de vennootschap en dat de het bestuur van de beherende vennoot - BV door de commanditaires wordt waargenomen. Bijgevolg zou het bestuur van de commanditaire vennootschap de facto door de commanditair worden waargenomen. De vraag stelt zich dus of deze situatie niet in strijd is met het beheerverbod van artikel 20 lid 2 van het Wetboek van Koophandel. Op deze vraag wordt in bepaalde rechtsleer bevestigend geantwoord. Een tweede vaststelling betreft de

246 Art. 257, 1e lid W. Venn.
247 Art. 257, 2e lid W. Venn.
248 Art. 257, 2e lid W. Venn.
249 Art. 258 W. Venn.
250 Art. 249 W. Venn.
251 Art. 250 W. Venn.
252 A.L. MOHR, o.c., p. 186
aansprakelijkheid van de beherende vennoot. In principe is de beherende vennoot hoofdelijk en onbeperkt aansprakelijk voor de vennootschapsschulden. Indien men echter een besloten vennootschap als beherende vennoot laat optreden, dan doet in rechte niets af aan de onbeperkte aansprakelijkheid van de beherende vennoot, maar komt dit in feite wel neer op een beperkte aansprakelijkheid voor de vennoten in deze BV.

Op de commanditaire vennootschap met een beherende vennoot – BV zijn alle regels van toepassing die ook gelden voor een commanditaire vennootschap met slechts één beherende vennoot. Zij bestaat aldus uit een onbeperkt en hoofdelijk aansprakelijke vennoot, die in dit geval evenwel een rechtspersoon is, en een commanditaire vennoot die slechts gehouden is in de verliezen van de vennootschap bij te dragen tot het bedrag dat hij heeft ingebracht. De commanditair heeft geen enkele bestuursbevoegdheid en kan evenmin de vennootschap vertegenwoordigen in het rechtsverkeer. De vennootschap beschikt over een gebonden gemeenschappelijk vermogen en de vennoten kunnen niet beschikken over hun aandeel in het vennootschapsvermogen. Men spreekt ook hier van de beschikkingsgebondenheid van de vennoten.

Ook wordt er, zeker na het arrest van de Hoge Raad van 14 maart 2003, algemeen aanvaard dat een commanditaire vennootschap met één beherende vennoot over een afgescheiden vermogen beschikt.

4. Andere hybride rechtsvormen

Tot slot kan er nog op een aantal andere hybride rechtsvormen gewezen worden. Ik zal mij niet beperken tot uitsluitend Belgische of Nederlandse rechtsvormen, en dit om te illustreren dat er overal behoefte is aan flexibele vennootschapsvormen die toch een beperkt ondernemingsrisico met zich meebrengen. Achtereenvolgens zullen kort de coöperatie, de Limited Liability Partnership en de Limited Liability Company behandeld worden.

De coöperatie staat wegens de beperking van aansprakelijkheid en zijn flexibiliteit al langer bekend als alternatief voor een personenvennootschap of de BV. Zij heeft als bedoeling om in bepaalde stoffelijke voordelen van haar leden te voorzien. Deze voordelen voor haar leden worden langs overeenkomsten gesloten tussen de coöperatie en haar leden bewerkstelligd. Het grootste voordeel aan een coöperatie is ongetwijfeld haar flexibiliteit ten opzichte van een besloten vennootschap of BV. Deze uit zich onder meer in het feit dat er een grote vrijheid is om in de statuten af te wijken van bepalingen die dwingend gelden voor de BV onder meer op het vlak van overdraagbaarheid van kapitaaldeelname, uitstoting van leden, statutenwijzigingen en de fiscaliteit.

---

255 Art. 2: 53 lid 1 B.W.
Ook ten aanzien van de personenvennootschap biedt de coöperatie een aanzienlijk voordeel. Bij de oprichting hebben de leden immers de mogelijkheid om te kiezen welk aansprakelijkheidsregime zij wensen te gebruiken. Daarbij kan, naast de onbeperkte aansprakelijkheid, eveneens gekozen worden voor beperkte of zelfs uitgesloten aansprakelijkheid.

De **Limited Liability Partnership** of kortweg LLP is een personenvennootschap met beperkte aansprakelijkheid die in de Verenigde Staten is ontstaan en daar een groot succes kent. Dit succes is voornamelijk gebaseerd op een combinatie van een beperking van de aansprakelijkheid en de fiscale transparantie. Oorspronkelijk was zij alleen toegankelijk voor bepaalde beroepsgroepen en gold de beperking van de aansprakelijkheid alleen voor schulden uit onrechtmatige daad. Deze beperkingen werden echter geschrapt zodat de LLP open gesteld werd voor elke vorm van beroeps – of bedrijfsuitoefening.

Laten we kort dieper ingaan op het aansprakelijkheidsregime. Het uitgangspunt is dat de partners in beginsel niet aansprakelijk zijn voor de verbintenissen van de LLP. Dit betekent helemaal niet dat partners nooit aansprakelijk kunnen zijn voor verbintenissen van de LLP. Om de juiste draagwijdte van de aansprakelijkheidsbeperking te kunnen achterhalen, moet men een onderscheid maken in het soort verbintenissen waarvoor de aansprakelijkheidsbeperking geldt. Onderscheid kan gemaakt worden tussen verbintenissen voortvloeiende uit onrechtmatige daad, waarvoor de partners niet aansprakelijk zijn, en verbintenissen uit overeenkomst, waarvoor zij wel aansprakelijk blijven. Ook bestaat de mogelijkheid dat de aansprakelijkheidsbescherming wordt doorbroken. De gevolgen van deze aansprakelijkheidsbeperking op vermogensrechtelijk vlak zijn net dezelfde als bij ons. De schulden van de LLP zullen alleen op het vermogen de LLP kunnen verhaald worden.

Tot slot moet er nog kort aandacht besteed worden aan de **Limited Liability Company** of LLC. Ook deze rechtsvorm combineert de beperking van de aansprakelijkheid met een fiscale transparantie. Het is in de Verenigde Staten de meest populaire rechtsvorm voor ondernemingen met een klein aantal vennoten. Het rechtskarakter is niet altijd even duidelijk. De LLC combineert zowel elementen van personenvennootschappen als van kapitaalvennootschappen. Dit wordt in de Amerikaanse rechtspraak als volgt verwoord:

“**LLC’s have both corporate and partnership characteristics. Whether the relations among members resemble a partnership more than a corporation, or vice - versa, is left largely to the discretion of the individual organizers. This fluidity can complicate basic questions such as whether members have contracted with each other. Co – shareholders, or not, after all contractually bound to each other**
Doorgaans wordt zij echter bestempeld als een *unincorporated business organization* wat overeenstemt met een personenvennootschap van bij ons. Argumenten hiervoor zijn te vinden in het feit dat de LLC een aantal essentiële elementen eigen aan kapitaalvennootschappen mist. Zo is er onder meer geen kapitaal dat in aandelen wordt verdeeld en bestaat er geen orgaanstructuur. Toch valt het niet te ontkennen dat de LLC ook kenmerken van een kapitaalvennootschap in zich draagt. De LLC neemt aan het rechtsverkeer deel als apart rechtssubject en is drager van eigen rechten en verplichtingen.

De oprichting van een LLC gebeurt via een zogenaamde *operating agreement*. Dit is een overeenkomst tussen de leden van de LLC en kan best vergeleken worden met de vennootschapsovereenkomst in ons recht. De kapitaalvorming geschiedt aan de hand van een inbreng waarop regels van toepassing zijn die grote gelijkenissen vertonen met de regels over inbreng in kapitaalvennootschappen. Er bestaat evenwel geen systeem van formele kapitaalbescherming. Het aansprakelijkheidsregime berust op het feit dat de aansprakelijkheid voor verplichtingen van de LLC niet bij de leden ligt, maar bij de LLC zelf.

Tot slot moet er opgemerkt worden dat deze vennootschapsvormen niet vergeleken kunnen worden met Belgische of Nederlandse personenvennootschappen omdat zij niet bestaan in een vastomlijnde rechtsvorm. Dit komt door het feit dat zij bestaat in verschillende rechtstelsels die elk hun eigen accenten leggen. Zelfs de wetgeving van toepassing op een LLC of LLP wordt bepaald door de deelstaten en is dus niet uniform.257

**Conclusie**

Een rechtsvergelijkende analyse maken zonder daar conclusies aan vast te knopen heeft weinig zin. Aan de hand van de in de inleiding gestelde doelstellingen, zullen er eerst een aantal algemene conclusies getrokken worden, waarna er per onderdeel tot een besluit wordt gekomen.

Een eerste vaststelling betreft het onderscheid in de visie tussen beide rechtstelsels inzake het verlenen van rechtspersoonlijkheid aan personenvennootschappen. Het Belgische recht is op dit punt duidelijk.

---

256 Cogniplex, Inc. v. Ross, 2001 WL 436210 (ND III 2001)
Het is de wetgever die bepaalt of een vennootschap een vennootschap met of zonder rechtspersoonlijkheid is. Van een systeem van optionele rechtspersoonlijkheid, zoals voorzien in het ontwerp – Maeijer, is bijlange geen sprake. Bovendien zijn de verschillen met de huidige Nederlandse wetgeving aanzienlijk. De Belgische wetgever heeft immers zowel de vennootschap onder firma als de commanditaire vennootschap met rechtspersoonlijkheid bekleed, terwijl de Nederlandse wetgever veel minder geneigd is om de personenvennootschappen rechtspersoonlijkheid aan te meten. De verklaring hiervoor is wellicht te vinden in het feit dat de Nederlandse rechtssleer een veel grotere traditie kent in de uitbouw van de leer van het afgescheiden vennootschapsvermogen. Hierdoor wordt een gelijkwaardige bescherming geboden aan de vennootschapsschuldeisers en bijgevolg is het minder noodzakelijk om, om redenen die de bescherming van de vennootschapsschuldeisers betreffen, rechtspersoonlijkheid te verlenen. Daarnaast is het opmerkelijk dat in beide wetsontwerpen het verlenen van rechtspersoonlijkheid doorkruist wordt door het onderscheid tussen stille en openbare vennootschappen. Het zijn met name alleen de openbare vennootschappen die rechtspersonen kunnen worden. Dit is logisch gezien de publiciteitsverplichtingen waaraan een rechtspersoon moet voldoen. Het Belgische recht kent dergelijke structurele opdeling van vennootschappen niet, maar ook hier zijn de vennootschappen die rechtspersoon zijn per definitie openbaar.

Een tweede belangrijk besluit is de fundamenteel verschillende benaderingswijze die het Belgische recht hanteert ten aanzien van het onderscheid tussen vennootschappen met een burgerlijk doel en vennootschappen met een commercieel doel. Het Belgische recht laat de keuze volledig over aan de partijen bij de vennootschapsovereenkomst. Zij hebben de mogelijkheid om aan gelijk welke vennootschapsvorm een burgerlijk, dan wel handelsrechtelijk karakter te geven. Dit wordt immers bepaald door het vennootschapsdoel zoals bepaald in de statuten of, bij gebrek aan statuten, door werkelijk gevoerde activiteiten, en de toetsing van dit doel aan de dader van koophandel. Er worden dus niet, zoals dat in het huidige Nederlandse recht wel het geval is, vennootschapsvormen voorbehouden die louter burgerlijke of louter handelsactiviteiten tot voorwerp kunnen hebben. Alle vennootschapsvormen kunnen opgericht worden met een burgerlijk of met een commercieel doel. De enige maatstaf is hier de wil van de partijen zoals die blijkt uit de statuten of de werkelijk gevoerde activiteiten. In het Nederlandse recht daarentegen bestaat al lang de traditie om een onderscheid te maken tussen het uitoefenen van een beroep en het uitoefenen van een bedrijf. Wie de uitoefening van een beroep voor ogen heeft, is verplicht om de maatschap als vennootschapsvorm te kiezen, en voor de uitoefening van een bedrijf moet voor de vennootschap onder firma of de commanditaire vennootschap gekozen worden. Bijgevolg staat het de oprichters niet vrij een vennootschap onder firma met als vennootschapsdoel de uitoefening van een beroep op te richten. Het is pas in het ontwerp – Maeijer dat deze opdeling achterwege werd gelaten en er enige toenadering naar het Belgische recht te bespeuren valt. Dit onderscheid is van groot belang aangezien er in beide rechtstelsels gevolgen aan gekoppeld worden voor de aansprakelijkheid van de vennooten. Het uitoefenen van een beroep in een maatschap en het voeren van een onderneming met een burgerlijk doel hebben tot gevolg dat de
vennoten slechts voor gelijke delen kunnen aangesproken worden voor de voldoening van de vennootschapsschulden. In het geval zij de uitoefening van een bedrijf, of het stellen van daden van koophandel voor ogen hebben, zullen zij allen hoofdelijk aansprakelijk zijn.

Een derde vaststelling betreft het reeds eerder aangehaalde structurele onderscheid in het Nederlandse recht tussen stille en openbare vennootschappen. Dit onderscheid werd ingevoerd door het ontwerp – Van der Grinten en werd overgenomen in het ontwerp – Maeijer. Voordien was er slechts sprake van een openbare en stille maatschap en stond het openbaar karakter van de vennootschap onder firma vast. Met betrekking tot de commanditaire vennootschap werd aanvaard dat deze ook een stil karakter kan hebben. Een openbare vennootschap is een vennootschap die op een voor derden duidelijk herkenbare wijze onder een bepaalde naam aan het rechtsverkeer deelneemt, terwijl in de stille maatschap de handelende persoon veelal onder zijn eigen naam optreedt. Het Belgische recht kent geen dergelijk onderscheid in vennootschapsvormen, en het is maar de vraag of er – de stille vennootschap even buiten beschouwing gelaten - in het Belgische recht nog vennootschapsvormen zijn die niet als dusdanig in het rechtsverkeer optreden. Vennootschappen met rechtspersoonlijkheid kunnen immers nooit een stil karakter hebben. De enige vennootschapsvorm die naar mijn oordeel in aanmerking komt is de tijdelijke handelsvennootschap. Ik baseer mij hiervoor op artikel 47 W. Venn. dat stelt dat de tijdelijke handelsvennootschap een vennootschap zonder rechtspersoonlijkheid is, die zonder een gemeenschappelijke naam te voeren, één of meer handelsverrichtingen tot doel heeft.258

De verschillen tussen het Belgische en Nederlandse recht betreffende het begrip vennootschap en zijn constitutieve bestanddelen zijn eerder gering en niet wezenlijk van aard. De hoofdlijnen komen grotendeels overeen en de verschillen situeren zich in kleine details. Dit kan geïllustreerd worden aan de hand van het leeuwenbeding. In beide rechtstelsels is een gelijksoortige bepaling terug te vinden die als doel heeft om de contracts vrijheid van de vennoten met betrekking tot de winstverdeling en deelname in de verliezen van de vennootschap enigszins te beperken. De Belgische bepaling gaat echter iets verder dan de Nederlandse doordat zij, naast het verbod om alle winst toe te kennen aan één vennoot, zij tegelijk een verbod inhoudt om een vennoot vrij te stellen van elke bijdrage in de verliezen van de vennootschap.

Ook inzake vertegenwoordiging van de vennootschap bestaan er geen echte verschillen tussen het Belgische en het Nederlandse recht. De algemene principes zijn dezelfde. Om een vennootschap te vertegenwoordigen moet opgetreden worden met vertegenwoordigingsbevoegdheid en indien dit niet het geval is verbindt de optredende vennoot in principe alleen zichzelf. Beide rechtstelsels kennen net dezelfde mechanismen om onbevoegdelijk gestelde handelingen toch toe te rekenen aan de vennootschap.

258 Art. 47 W. Venn.
De laatste en misschien wel belangrijkste conclusie die uit deze bijdrage getrokken kan worden betreft de toch wel verschillende visie die het Belgische en het Nederlandse recht hanteren op het vennootschapsvermogen van de vennootschappen zonder rechtspersoonlijkheid. Het gaat niet zozeer om de kenmerken die aan de vennootschapsvermogen worden gegeven, aangezien deze in beide rechtstelsels gelijkeloend zijn, maar wel om de rechtsgevolgen die aan deze kenmerken worden gekoppeld.

Zowel in het Belgische als in het Nederlandse recht wordt het vennootschapsvermogen gezien als een doelgebonden vermogen dat een bepaalde bestemming heeft in functie van de verwezenlijking van het vennootschapsdoel. Beide rechtstelsels koppelen daar, weliswaar op basis van een andere redenering maar die tot hetzelfde resultaat leidt, in meer of mindere mate een beschikkingsgebondenheid van de vennoten aan. Dit betekent dat een individuele vennoot niet het recht heeft om over zijn aandeel in het vennootschapsvermogen te beschikken. Hieruit volgt onder meer dat zijn persoonlijke schuldeiser geen enkel recht kan doen gelden op het aandeel van zijn schuldenaar – vennoot in het vennootschapsvermogen. Tot zover bestaan er grote verschillen. De rechtsgevolgen die het doelgebonden karakter van het vennootschapsvermogen met zich meebrengt voor de vennoot en zijn rechtspersoonlijke schuldeiser zijn dezelfde. Hét verschil ligt hem in het feit dat in Nederland aan deze beschikkingsgebondenheid van de vennoten ook rechtsgevolgen gekoppeld worden die de rechtspositie van de vennootschapsschuldeisers beïnvloeden. Er wordt met andere woorden een externe werking van de beschikkingsgebondenheid van de vennoten aanvaard. Deze externe werking bestaat erin een bijzonder verhaal op het vennootschapsvermogen te geven met uitsluiting van de persoonlijke schuldeisers van de vennoten. Men spreekt van een afgescheiden vermogen. Deze externe werking wordt in België slechts sporadisch erkend. De leer van het afgescheiden vermogen kent in België niet dezelfde traditie als in Nederland. De reden hiervoor ligt hem in het feit dat in België de maatschap slechts de enige vennootschapsvorm zonder rechtspersoonlijkheid is en dat deze rechtvorm, tot vóór de invoering van de wet van 1 april 1995, zelden voorkwam. Bijgevolg was er weinig initiatief in de Belgische doctrine om haar vermogensstructuur op adequate wijze te regelen.
**Bibliografie**

B. TILLEMAN, "Lastgeving", APR, Story-Scientia, 1997, 396 p


BYTTEBIER, K., “Enige beschouwingen over de zin en onzin van de beperkte aansprakelijkheid”, *DAOR* 1994, afl. 30, 55-83


DEVOS, S., “Een maatschap is maatwerk”, *TRV* 2001, 263-293


FREDERICQ, L., “Handboek van Belgisch Handelsrecht”, Bruylant, Brussel, 1980, 1647

LAURENT, F., “*Principes du droit civil*”, Brussel, Bruylant, 1878, XXVI, nr. 360, 369
McCahery J.H., Vermeulen E.P.M. en Hisatake, Saito, “Traditional and innovative approaches to legal reform”, *EBOR*, afl. 8, 7-59
RONSE, J., “Overzicht van rechtspraak”, T.P.R. 1978  
SCHELTEMA, F. G., “Het afgescheiden vermogen van vennootschappen, die niet zijn rechtspersoon.”, WPNR 1928, 3045-3048  
SIMONART, V., “La personnalité morale en droit civil privé comparé”, Brussel, Bruylant, 1995,  
SMITS, P.R., “De externe gebondenheid van het vennootschapsvermogen”, Kluwer, Deventer, 1969, 262 p  
UYTTERHOEVEN, K., “De aansprakelijkheid van een architect die zijn beroep uitoefent in het kader van een professionele vennootschap of associatie,” TBO 2004, afl. 4. 188-201  
VAN DER HEIJDEN INSTITUUT (ed.), “Personenvennootschappen”, Kluwer, Deventer, 2003, 244 p