



FOTO: MARIA BROUWER

Exit maatsc

De populairste rechtsvorm voor het accountantskantoor, de maatschap, gaat verdwijnen. Op aansprakelijkheidsrisico's heeft dat nauwelijks invloed. Wel wordt de uittreding van partners gemakkelijker. De fiscale gevolgen zijn nog onduidelijk.

LEX VAN ALMELO

Als het economisch slechter gaat en het aantal faillissementen toeneemt, heeft dat altijd effect op het aantal claims tegen adviseurs. Maar het afgelopen jaar heeft Kees Piers van Nassau verzekeringen 'ongebruikelijk veel meldingen van grote claims' gezien. "En na de grote boekhoudschandalen maken gedupeerde derden zich op om de controlerend accountants aan te spreken." Hoewel de Hoge Raad de ruimte voor derden om schade te claimen bij de accountant de afgelopen jaren heeft beperkt*, is Piers er niet gerust op.

Hoofdelijk aansprakelijk

Wat volgens Piers wel helpt, zijn de juiste rechtsvorm en de juiste leveringsvoorwaarden. In beginsel zijn vrijberoepsbeoefenaars als partner proportioneel aansprakelijk voor de

schulden en andere claims van de maatschap. Dat wil zeggen dat een partner, als de maatschap drie partners heeft, slechts aansprakelijk is voor een derde deel van de schuld of claim. Voor fouten bij de uitvoering van opdrachten ligt dat anders. Daarbij zijn zij volgens de artikelen 7:404 en 7:407 lid 2 van het Burgerlijk Wetboek hoofdelijk aansprakelijk, zodat zij in het ergste geval moeten opdraaien voor de hele schuld of schade. De hoofdelijke aansprakelijkheid bij opdrachten kunnen vrijberoepsbeoefenaars opzij zetten met hun leveringsvoorwaarden. Kees Piers pakt er de leveringsvoorwaarden van een groot advocatenkantoor bij en leest voor: "Alle opdrachten worden met terzijdestelling van artikel 7:404 en 7:407 lid 2 uitsluitend uitgevoerd door de maatschap van advocaten."

Accountants hoeven het woord 'advocaten' slechts te vervangen door 'accountants' en deze verdedigingslinie tegen claims is klaar.

Steeds meer BV's

Een andere verdedigingslinie is de rechtsvorm. Steeds meer accountantskantoren verruilen de traditionele maatschap voor een naamloze of besloten vennootschap, waarbij het privé-vermogen van de vennoten is 'afgescheiden' van het zakelijke vermogen en daardoor normaal gesproken onbereikbaar is voor claims van ontevreden cliënten. Steeds vaker zijn de vennoten geen accountants van vlees en bloed, maar BV's van de winstgerechtigde accountants.

Dit gebeurt ook steeds meer bij accountantskantoren die de maatschap als rechtsvorm hebben: de partners brengen hun BV in, zodat hun privé-vermogen bij eventuele claims buiten schot blijft (dit geldt overigens niet als de accountant zich als bestuurder van zijn BV heeft schuldig gemaakt aan wanbeleid).

Volgens het NIVRA zijn de meeste accountantskantoren echter nog steeds traditionele maatschappen, waarbij de partners met hun hele hebben en houden aansprakelijk zijn.

hap

'Openbare vennootschap'

In december 2002 is bij de Tweede Kamer het wetsvoorstel Personenvennootschappen ingediend. Volgens het wetsvoorstel zullen de maatschap, de vennootschap onder firma en de commanditaire vennootschap (de zogenoemde personenvennootschappen) opgaan in de 'openbare vennootschap'. Daarin zijn de vennoten hoofdelijk aansprakelijk voor de schulden en andere claims van de vennootschap, terwijl zij in de maatschap in beginsel slechts gedeeltelijk (proportioneel) aansprakelijk zijn. Maar omdat accountants volgens de artikelen 7:404 en 7:407 lid 2 van het Burgerlijk Wetboek bij samenstellings- en controleopdrachten ook nu al hoofdelijk aansprakelijk zijn, verandert er volgens notaris en hoogleraar ondernemingsrecht Martin van Olffen in de praktijk weinig.

Wetsvoorstel

Het wetsvoorstel-Personenvennootschappen (TK nr. 28 746) is al in december 2002 ingediend. Er is echter zo veel kritiek op het voorstel, dat het naar verwachting pas op zijn vroegst in 2005 wordt aangenomen. De belangrijkste gevolgen van de huidige voorstellen zijn:

- de maatschap gaat openbare vennootschap heten;
- de partners van de maatschap worden vennoten;
- de maatschap moet worden ingeschreven in het handelsregister;
- daarbij moet duidelijk zijn welke vennoten gemachtigd zijn om namens het kantoor op te treden;
- de vennoten kunnen ervoor kiezen dat de openbare vennootschap wel of geen rechtspersoon wordt;
- bij een openbare vennootschap met rechtspersoonlijkheid verloopt de uittreding van een vennoot in zakelijk opzicht gemakkelijker dan het vertrek van een partner uit de maatschap;
- of een openbare vennootschap wel of geen rechtspersoonlijkheid heeft, maakt voor de aansprakelijkheid van de vennoten niets uit;
- in de praktijk zijn vennoten hoofdelijk aansprakelijk, tenzij zij hun leveringsvoorwaarden aanpassen.

Rechtspersoon

Accountants kunnen straks kiezen of zij hun openbare vennootschap wel of geen rechtspersoonlijkheid willen geven. Voor de aansprakelijkheid maakt dat niets uit, omdat de vennoten hoofdelijk aansprakelijk blijven naast de rechtspersoon. Wel maakt rechtspersoonlijkheid de uittreding van vennoten makkelijker. In een maatschap zijn de partners ieder voor een evenredig deel eigenaar van het bedrijfsvermogen. Als er een opstapt, moeten de overblijvende partners dus diens aandeel overnemen. In de praktijk is dat vaak een heel gedoe. Bij de openbare vennootschap met rechtspersoonlijkheid hoeft dat niet meer. Alleen over de fiscale gevolgen van de regeling bestaat tot op dit moment nog grote onduidelijkheid, zegt advocaat Denis Willemars. Gaat de fiscus de winst straks belasten bij de vennootschap of bij de vennoten? Dat wordt pas duidelijk als de Tweede Kamer het wetsvoorstel heeft aangenomen. Pas daarna zal Financiën zich buigen over de fiscale aanpassingswetgeving.

Stille vennoot

Als het wetsvoorstel wordt aangenomen, dan moeten accountants hun openbare vennootschap inschrijven in het handelsregister. Dat is op zichzelf weinig werk, wel moet dan duidelijk zijn welke vennoten bevoegd zijn de vennootschap te vertegenwoordigen. In die zin biedt het wetsvoorstel alvast stof tot nadenken. Martin van Olffen wijst erop dat het wetsvoorstel het ook mogelijk maakt om partners/vennoten die wegens pensionering uittreden, te benoemen tot 'stille vennoot'. Op die manier

Het wetsvoorstel biedt alvast stof tot nadenken.

kunnen zij na hun pensioen blijven meedelen in de winst. Tot nu toe is de 'stille vennoot'-constructie alleen mogelijk bij bedrijven, en in de praktijk vooral in trek bij vaders die hun bedrijf overdragen aan hun zoon of dochter.

Vertraagd

Het ziet er naar uit dat het wetsvoorstel op zijn vroegst in 2005 wordt aangenomen. Vanuit de praktijk is nogal wat kritiek geleverd op de vele onduidelijkheden in het voorstel. Ook de Raad van State vindt dat de wetgever nog huiswerk moet doen. Gezien die onduidelijkheid kunnen verzekeraars nog niet zeggen of zij de premies voor de beroepsaansprakelijkheidsverzekering zullen verhogen of de dekking aanscherpen als de maatschap openbare vennootschap wordt. Aon laat weten 'nog geen oordeel' te hebben over het wetsvoorstel. En Nassau verzekeringen zal het onderwerp pas weer nader bestuderen als de wetgever klaar is met zijn huiswerk. ■

Noot

* Zie <http://www.rechtspraak.nl> LJN-nummers AB 2443 respectievelijk AA 7491.