

Coöperatie en LLP

Aantrekkelijke alternatieven voor maatschap

De advocatenmaatschap verdwijnt binnenkort en zal van rechtswege worden omgezet in een openbare vennootschap. Tenzij het kantoor voor die tijd kiest voor de aantrekkelijke alternatieven van coöperatie of LLP.



Dolf Plaggemars
notaris te Enschede

De maatschap lag van oudsher voor de hand als rechtsvorm voor samenwerkingsverbanden van advocaten. Ze biedt immers een grote vrijheid bij het inrichten van de maatschapovereenkomst, is fiscaal transparant en hoefde tot voor kort zelfs niet in het handelsregister te worden ingeschreven. Deze rechtsvorm heeft zijn langste tijd gehad, nu de nieuwe Wet personenvennootschappen naar verwachting op 1 januari 2012 wordt ingevoerd. Daardoor zal, bij niets doen, de maatschap van rechtswege

Bij de coöperatie en de LLP zijn de leden zeer vrij in de vormgeving van hun onderlinge afspraken

worden omgezet in een personenvennootschap. Ik laat deze rechtsvorm hier verder onbesproken; ik verwacht dat ze

voor veel kantoren toch minder aantrekkelijk zal zijn, al was het maar vanwege de hoofdelijke aansprakelijkheid van vennoten.

Keurslijf van nv/bv

De klassieke alternatieven voor de maatschap zijn al ruim vijftien jaar de NV en BV, vanwege de beperkte aansprakelijkheid en de rechtspersoonlijkheid. Deze twee rechtsvormen hebben echter ook nadelen. Zo geven de vele (dwingend)rechtelijke bepalingen uit Boek 2 BW weliswaar een overzichtelijk kader met duidelijke verdeling van bevoegdheden binnen de rechtspersoon, maar die bepa-

lingen zorgen tegelijkertijd voor een (te) strak keurslijf als het gaat om het vormgeven van de gewenste vorm van samenwerken, stemrecht en winstverdeling.

De nv/bv heeft aandeelhouders. Aansprakelijkheid van de aandeelhouders is beperkt tot het bedrag dat zij op hun aandelen hebben gestort. Hun onderlinge afspraken worden vastgelegd in de statuten en vaak aanvullend in een (aandeelhouders)overeenkomst. De nv/bv heeft rechtspersoonlijkheid. Het toe- en uittreden van nieuwe advocaten is daarom eenvoudiger dan bij de maatschap, aangezien dit kan plaatsvinden door een eenvoudige (overigens wel notarieel vast te leggen) overdracht van de aandelen in de nv/bv. De verplichte verklaring van geen bezwaar van het ministerie van Justitie voor de oprichting van de nv/bv is per 1 juli 2011 niet meer nodig. De nv/bv is zelfstandig belastingplichtig en niet, zoals de maatschap, fiscaal transparant. Fiscaal kan de omzetting van een maatschap in een nv/bv in beginsel plaatsvinden zonder af te rekenen met de Belastingdienst. De wet geeft een duidelijke verdeling van bevoegdheden aan de verplichte organen bestuur en aandeelhoudersvergadering.

Ten slotte kent de nv/bv het probleem dat wanneer er meer dan twintig aandeelhouders zijn, de deelnemingsvrijstelling (de mogelijkheid om winst te kunnen uitkeren aan de aandeelhouders zonder dat daar belasting over verschuldigd is) niet meer van toepassing is.

Er zijn twee rechtsvormen die wel de lasten maar niet de lasten kennen van de nv/bv: de coöperatie en de LLP (Limited Liability Partnership). Deze zijn sinds een jaar of twee sterk in opkomst. De angst voor de 'mestgeur' van de coöperatie en het onbekende van de buitenlandse LLP is voorbij: coöperatie en LLP zijn hip. Damsté en Houthoff zijn bijvoorbeeld een coöperatie en dienstverleners als PwC ook. Zowel de grote internationale kantoren met vestigingen in vele landen (A&O, Linklaters, Clifford enzovoort) als kleine kantoren met slechts enkele partners kiezen de LLP als rechtsvorm. Ernst&Young en het daaraan gelieerde Holland Van Gijzen zijn ook LLP.

Bv populairder door flexibilisering

Naar verwachting wordt per 1 januari 2012 het bv-recht geflexibiliseerd, wat de vertrouwde bv populairder zal maken. Een greep uit de aanstaande wijzigingen:

- afschaffing van het verplichte minimumkapitaal en overige kapitaalbeschermingsbepalingen;
- verruiming van de mogelijkheden tot het besluiten buiten vergadering;
- exit verplichte blokkeringsregeling;
- introductie stemrechtloze en/of winstrechtloze aandelen;
- verplichte accountantsverklaring bij inbreng in natura verval.

De bv zal met de flexibilisering van het bv-recht een comeback maken

Rechtsvorm voor boeren voorbij

De rechtsvorm coöperatie is een bijzondere vorm van een vereniging en werd van oudsher veelal gebruikt als rechtsvorm waarin boeren zich verenigden om gezamenlijk sterker te staan in hun onderhandelingen met de partijen die hun producten kochten. Tegenwoordig wordt de coöperatie veel breder toegepast en hebben ook advocatenkantoren deze rechtsvorm ontdekt.

Een greep uit de voordelen van een coöperatie:

- grote vrijheid bij vormgeving statuten en andere regelingen voor onderlinge verhoudingen;
- aansprakelijkheid van leden is gedeeltelijk of zelfs geheel uit te sluiten;
- deelnemingsvrijstelling ook van toepassing bij meer dan twintig leden;
- rechtspersoonlijkheid;
- toe- en uittreding zijn erg eenvoudig; aanvaarden respectievelijk opzeggen van lidmaatschap.

De leden zijn slechts aansprakelijk voor het bedrag dat zij als kapitaalstorting in de coöperatie storten op grond van een onderlinge afspraak en de coöperatie kent geen minimale stortingsverplichting.

Toestemming om een coöperatie te kunnen oprichten (zoals de verklaring van geen bezwaar bij de nv/bv), is bij de coöperatie niet nodig. De coöperatie is net als de nv/bv een zelfstandig belastingplichtige entiteit. De omzetting van een maatschap in een coöperatie hoeft, net als bij de nv/bv, in beginsel niet op fiscale problemen te stuiten. De oprichting van een coöperatie vindt plaats bij notariële akte.

Wat betreft de bevoegdhedenstructuur is de coöperatie vergelijkbaar met de nv/bv, namelijk met een bestuur en een algemene ledenvergadering. De coöperatie valt uiteraard onder de algemene bepalingen uit Boek 2 BW die voor alle rechtspersonen gelden, waarbij gedacht kan worden aan bestuurdersaansprakelijkheid, de procedure van ontbinding en (ver)nietig(baar)heid van besluiten van organen.

In samenwerkingsverbanden van advocaten voert de coöperatie meestal zelf de onderneming. Soms fungeert ze als kostenmaatschap. In beide gevallen sluiten de leden ledenovereenkomsten met de coöperatie, op basis waarvan leden en coöperatie werkzaamheden voor elkaar verrichten. Ook komt het voor dat een coöperatie in een bestaande nv-structuur (met meer dan twintig aandeelhouders) als tussenholding wordt ingevoegd, waarbij de coöperatie de aandelen in de nv gaat houden. Hiermee wordt het probleem van de deelnemingsvrijstelling opgelost.

Engelse rechtsvorm

Hoewel ook de Verenigde Staten een LLP kennen, is de rechtsvorm waarvoor in Nederland doorgaans wordt gekozen, de LLP naar Engels recht. De voordelen zijn:

- zeer flexibele inrichting van de LLP-overeenkomst;
- rechtspersoonlijkheid;
- fiscale transparantie;
- uitgesloten aansprakelijkheid: *members* zijn slechts aansprakelijk voor het ingebrachte bedrag;¹
- geen minimale stortingsgrens.

¹ De LLP kent een aansprakelijkheidsregeling vergelijkbaar met de bestuurdersaansprakelijkheid uit Boek 2 BW, waarbij afzonderlijke members aansprakelijk gesteld kunnen worden in geval van onbehoorlijk bestuur.

Een maatschap die zich wil omzetten in een LLP moet in Engeland als LLP worden opgericht en zowel in Engeland als in Nederland worden ingeschreven. De LLP zal een adres moeten aanhouden in Engeland; dit kan verzorgd worden door een trustkantoor. De jaarcijfers moeten zowel in Engeland als in Nederland worden gedeponeerd.

Hoewel de oprichtingsformaliteiten op sommige punten bewerkelijker en duurder lijken dan bij de nv/bv en coöperatie, valt dat in de praktijk behoorlijk mee. Er is bijvoorbeeld geen notariële akte nodig. Niettemin is degelijk advies van een notaris of advocaat sterk aan te raden. Hoewel naar de letter de fiscale vrijstellingsfaciliteiten niet of niet altijd volledig van toepassing zijn, blijkt in de praktijk omzetting in een LLP in beginsel niet op fiscale problemen te stuiten. In tegenstelling tot de nv/bv en de coöperatie heeft de LLP geen organen. De LLP kent alleen members die zowel kapitaalverschaffer als bestuurder zijn. Er kan een onderscheid worden gemaakt tussen

members en *designated members*, waarbij deze laatsten verantwoordelijk zijn voor het inschrijven van belangrijke wijzigingen zoals naamswijziging en toe-/uittreding van members. Tevens rust er op de designated members een bijzondere verantwoordelijkheid met betrekking tot deponering van jaarcijfers.

De LLP wordt aangegaan en functioneert op dezelfde wijze als een traditionele maatschap.

Over de inrichting van de LLP bevat de Britse regelgeving nauwelijks regels. Het *incorporation document* dat dient te worden gedeponeerd bij het *Companies House* (Engelse handelsregister) bevat slechts gegevens omtrent de LLP en de members. Deze gegevens zijn openbaar.

De overeenkomst tussen de members onderling en eventueel met de LLP, de LLP-overeenkomst, is vormvrij en de members hebben een grote autonomie om de inhoud te bepalen. Vrijwel alle onderwerpen die betrekking hebben op de inrichting van de LLP kunnen worden ge-

regeld: bestuur, vertegenwoordiging, deling in winst en verlies, toe- en uittreding van members.

Nederlands recht kan van toepassing worden verklaard op de overeenkomst. Hiermee wordt in beginsel voorkomen dat een geschil tussen de LLP en een derde voor de Engelse rechter wordt gebracht. De overeenkomst hoeft niet openbaar te worden gemaakt.

Hip

De advocatenmaatschap die zich in het kader van de naderende invoering van de nieuwe Wet personenvennootschappen bezint op wijziging van de rechtsvorm, vindt in de coöperatie en de LLP praktische en rechtszekere alternatieven. De bv zal, met de aanstaande flexibilisering van het bv-recht, een comeback maken, maar op dit moment zijn de hippe en moderne alternatieven toch vooral de coöperatie en de LLP! En hoewel praktische, juridische en fiscale redenen de doorslag zullen geven, speelt ook de uitstraling niet zelden een rol bij de keuze van de rechtsvorm.



DIALOGUE VOOR PRAKTIJKGERICHTE VAARDIGHEDEN TRAININGEN

DIALOGUE BV

lindelaan 12, 1405 ak bussum • t 035 541 18 44 f 035 542 48 29
e info@dialoguebv.nl i www.dialoguebv.nl

Ontwikkeling
loont