

Rechtspersoonlijkheid: een relatief vennootschapsrechtelijk begrip met absolute fiscale implicaties

Sofie Cools

Hoofddocent KU Leuven

Joeri Vananroye

Hoogleraar KU Leuven

Doordat het fiscaal recht en het vennootschapsrecht niet alleen inhoudelijk, maar ook in de lokalenverdeling in de Leuvense rechtenfaculteit nauw zijn verbonden, leerden we Luc De Broe vooral kennen als collega op de vierde verdieping in de Nieuwe Valk. Bij de waterkoeler en de koffiemachine strooide hij kwistig met humoristische kwinkslagen en gedurfde metaforen waar je de rest van de dag nog over zat te grinniken, en verraste hij met weetjes over schilderkunst, wielersport, zeldzame diersoorten, toeristische en andere bezienswaardigheden. Luc De Broe getuigde daarbij van een verfrissende jongheid van geest, die ongetwijfeld mee verklaart waarom hij in zijn laatste jaar door de studenten met een lifetime achievement award bekroond werd voor zijn entertainende hoorcolleges.

Uiteraard ging het in onze gesprekken vaak ook over het vennootschapsrecht en het fiscaal recht. Luc De Broe was niet alleen vader van de antimisbruikbepaling, maar hij hield ook de pen vast bij de aanpassing van het fiscaal recht aan het nieuwe vennootschapsrecht. Daarom bieden we hem graag een bijdrage aan die de brug legt tussen beide rechtsdomeinen. Meer bepaald gaat deze bijdrage in op de belangrijke rol die het vennootschapsrechtelijke concept rechtspersoonlijkheid speelt in het fiscaal recht (punt 1), die contrasteert met de onduidelijkheid van dat concept in het vennootschapsrecht (punt 2) en een voorzichtige aanzet doet om het begrip 'rechtspersoonlijkheid' in het fiscaal recht los te laten (punt 3).

1. Rol van de rechtspersoonlijkheid in het fiscaal recht

1. Inleiding – Dit eerste deel belicht, door een vennootschapsrechtelijke bril en zonder exhaustiviteit te ambiëren, de implicaties van het concept ‘rechtspersoonlijkheid’ in het fiscaal recht. Rechtspersoonlijkheid wordt in het fiscaal recht als een vrij absoluut criterium gehanteerd, zowel voor de toerekening van inkomsten (punt 1.1) als voor de toerekening van vermogen (punt 1.2). Telkens worden naast het principe ook de belangrijkste uitzonderingen toegelicht.

1.1. *Rechtspersoonlijkheid als criterium voor toerekening van inkomsten*

1.1.1. *Principes*

2. Belastingplichtige entiteit en type inkomstenbelastingen – Of een entiteit rechtspersoonlijkheid heeft, bepaalt ten eerste of ze als een afzonderlijke belastingplichtige wordt geclassificeerd en aldus aan wie inkomsten worden toegerekend, onder welke belastingen die inkomsten vallen en dus het toepassingsgebied van de verschillende inkomstenbelastingen. Vennootschappen en verenigingen mét rechtspersoonlijkheid en stichtingen (die steeds rechtspersoonlijkheid hebben) zijn in principe (zie nr. 7) aan de vennootschapsbelasting of de rechtspersonenbelasting onderworpen; vennootschappen en verenigingen zonder rechtspersoonlijkheid niet (art. 2, § 1, 5° a *jo.* art. 179 WIB92 resp. art. 220 WIB92).¹ Voor Belgische rechtsvormen² betekent dit dat de maatschap in de vennootschapsbelasting en rechtspersonenbelasting ‘transparant’ behandeld wordt. Haar inkomsten worden met andere woorden belast in hoofde van hun vennoten (of ‘maten’), ook als ze niet meteen worden uitgekeerd. Dat wordt expliciet bevestigd in artikel 29, § 1 en artikel 364 WIB92, die echter enkel gewag maken van winsten en baten van de maatschap. Volgens de meerderheidsopvatting geldt de fiscale transparantie ook voor andere inkomsten, zoals roerende inkomsten.³

1. Aangezien verenigingen geen winsten mogen uitkeren, vallen ze buiten het bestek van deze bijdrage, ook al leidt dat tot moeilijke fiscale vragen en een feitelijke onbelastbaarheid voor verenigingen zonder rechtspersoonlijkheid (A. HAELTERMAN, *Fiscale transparantie*, Kalmthout, Biblo, 1992, 211-214).

2. Zeker sinds de overgang in het WVV naar de statutaire zeteller kunnen ook vennootschappen die naar buitenlands recht zijn opgericht, een naar fiscaal recht binnenlandse vennootschap uitmaken (zie vn. 4), in welk geval een vergelijkbaarheidstest wordt gedaan zoals beschreven in nr. 3 (L. DE BROE en M. PEETERS, “De fiscaalrechtelijke gevolgen van de invoering van het nieuwe Wetboek van vennootschappen en verenigingen” in H. DE WULF en M. WYCKAERT (eds.), *Het WVV door-ge licht*, Antwerpen, Intersentia, 2021, (737) 741-742).

3. Meer discussie bestaat er over de vraag of de inkomsten van de maatschap of de feitelijke vereniging hun oorspronkelijke karakter (bv. van roerende inkomsten) behouden wanneer ze worden

3. Belastingplichtige entiteit en type belasting van niet-inwoners – Een analogo onderscheid qua type belasting doet zich voor in de BNI, waarmee België (als bronstaat) zijn heffingsbevoegdheid voor inkomsten die in België behaald of verkregen zijn (art. 228, § 1 WIB92), aanwendt ten aanzien van niet-inwoners en buitenlandse entiteiten. In die context determineert het al dan niet bezitten van rechtspersoonlijkheid voor buitenlandse⁴ vennootschappen en andere entiteiten immers of zij onderworpen worden aan de Belgische belasting van niet-inwoners (BNI-vennootschappen dan wel BNI-rechtspersonen), dan wel of zij fiscaal transparant worden behandeld en hun aandeelhouders belast worden (via de BNI-natuurlijke personen voor niet-rijksinwoners, de personenbelasting voor Belgische rijksinwoners, of de BNI-rechtspersonen, de BNI-vennootschappen of de vennootschapsbelasting voor aandeelhouders-rechtspersonen).

De analyse of een buitenlandse entiteit rechtspersoonlijkheid heeft voor doeleinden van de BNI toont overigens aan hoezeer het fiscaal recht zelf worstelt met de onduidelijkheid van dat concept. Zelf definieert het fiscaal recht het concept niet, zodat het in zijn vennootschapsrechtelijke betekenis moet worden opgevat.⁵ Daarbij komt ook voor buitenlandse vennootschappen een grote rol toe aan het Belgische vennootschapsrecht. Buitenlandse entiteiten worden immers aan de BNI-vennootschappen of BNI-rechtspersonen onderworpen als ze bekleed zijn met rechtspersoonlijkheid *of* als hun rechtsvorm vergelijkbaar is met die van een ‘vennootschap’ naar Belgisch recht (art. 227, 2° WIB92). Ook al wordt hier de vereiste van rechtspersoonlijkheid (zoals in de definitie van een vennootschap in het WIB92; art. 2, § 1, 5°, a WIB92) niet herhaald, toch volgt dat uit het gebruik van het gedefinieerde woord ‘vennootschap’ en gaat de rechtsleer logischerwijze uit van een vergelijking met vennootschappen die onderworpen zijn aan de vennootschapsbelasting, mét rechtspersoonlijkheid dus.⁶

toegerekend aan de maten resp. leden, dan wel of ze een inkomstenconversie ondergaan (zoals dat het geval is in de vennootschapsbelasting krachtens art. 37 WIB92): A. HAELTERMAN, *Fiscale transparantie*, Kalmthout, Biblio, 1992, 202-205; L. DE BROE (ed.), *Vademecum Fiscale Falconis*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2023, 351-352.

4. Het buitenlandse karakter van de vennootschap wordt uiteraard niet op vennootschapsrechtelijke wijze vastgesteld (in functie van de statutaire zetel), maar op fiscale wijze: art. 2, § 1, 5°, c) WIB92 definieert de ‘buitenlandse vennootschap’ als “enigerlei vennootschap die in België geen voornaamste inrichting of zetel van bestuur of beheer heeft”. Buitenlandse vennootschappen kunnen dus ook vennootschappen omvatten die onderworpen zijn aan het Belgische vennootschapsrecht (N. BAMMENS en F. DEBELVA, *Belasting van niet-inwoners*, Antwerpen, Intersentia, 2022, 207-208).
5. N. BAMMENS en F. DEBELVA, *Belasting van niet-inwoners*, Antwerpen, Intersentia, 2022, 213.
6. N. BAMMENS en F. DEBELVA, *Belasting van niet-inwoners*, Antwerpen, Intersentia, 2022, 212; B. PEETERS, *Fiscale transparantie: toerekening van inkomsten*, Larcier, 2011, 32-34.

In eerste instantie wordt dus onderzocht of een buitenlandse entiteit krachtens haar *lex societatis* (en niet het toepasselijk fiscaal recht) met rechtspersoonlijkheid bekleed is. Is dat het geval, dan zal het Belgisch fiscaal recht die kwalificatie volgen.⁷ Is dat niet het geval, omdat de *lex societatis* aan die vorm geen rechtspersoonlijkheid toekent, of omdat ze het concept ‘rechtspersoonlijkheid’ niet kent, dan moet men voor de BNI onderzoeken of de vennootschap vergelijkbaar is met een Belgische vennootschap met rechtspersoonlijkheid. In de rechtsleer en de rechtspraak heerst echter grote onduidelijkheid over welke elementen moeten worden vergeleken, met tegenstrijdige uitspraken tot gevolg, al gaat de meerderheid wel uit van een onderzoek van vennootschapsrechtelijke eerder dan fiscale kenmerken.⁸ Verder (punt 2) zal blijken dat ook die eigenlijk verre van duidelijk zijn.

4. Belasting op buitenlandse inkomsten – In grensoverschrijdende situaties bepaalt het beginsel uit de voorgaande randnummers in principe ook welke jurisdictie heffingsbevoegdheid heeft. Beschouwen we de situatie van een Belgische rijksinwoner of vennootschap die inkomsten verwerft door middel van een buitenlandse entiteit die in het buitenland inkomsten genereert (al doet de omgekeerde situatie zich uiteraard ook voor). Het al dan niet bestaan van rechtspersoonlijkheid van die buitenlandse entiteit wordt beoordeeld volgens de *lex societatis* van die entiteit, zonder dat het WIB92 in die context voorziet in een correctie in geval van vergelijkbaarheid met een Belgische vennootschapsvorm met rechtspersoonlijkheid.⁹ Als de buitenlandse entiteit een rechtspersoon is, wordt de Belgische rijksinwoner of vennootschap enkel belast op uitkeringen die hij/zij van die entiteit ontvangt. De inkomsten van de entiteit zelf zullen in beginsel in (het equivalent van) de vennootschapsbelasting of rechtspersonenbelasting van de vestigingsstaat van die entiteit belast worden. Indien de buitenlandse entiteit daarentegen rechtspersoonlijkheid ontbeert, worden de inkomsten van die entiteit belast in hoofde van de Belgische rijksinwoner of vennootschap (in verhouding tot diens winstrechten in de entiteit) in België (als woonstaat).¹⁰ Belgische rijksinwoners en vennootschappen worden immers ook in België belast op buitenlandse inkomsten.

In de praktijk wordt dat echter vaak doorkruist door dubbelbelastingverdragen met de bronstaat (die eveneens heffingsbevoegd is; *supra*, nr. 3) om dubbele

7. N. BAMMENS en F. DEBELVA, *Belasting van niet-inwoners*, Antwerpen, Intersentia, 2022, 214.

8. N. BAMMENS en F. DEBELVA, *Belasting van niet-inwoners*, Antwerpen, Intersentia, 2022, 218-220; B. PEETERS, *Fiscale transparantie: toerekening van inkomsten*, Brussel, Larcier, 2011, 34-37.

9. H. SYMOENS en S. RAHMAN “Winsten van nijverheids-, handels- en landbouwbedrijven” in L. MAES en N. PLET’S (eds.), *Handboek personenbelasting*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2023, (383) 481-483.

10. Als de betrokken vennoot een natuurlijke persoon is, wordt de belasting die evenredig overeenstemt met inkomsten uit de buitenlandse maatschap, evenwel verminderd tot de helft (art. 156 WIB92).

belasting te vermijden of te verminderen. Een moeilijker probleem, dat vaker niet dan wel opgelost wordt in dubbelbelastingverdragen, is dat van de 'hybride entiteiten', waarvan sprake is wanneer de woonstaat van de aandeelhouder (*in casu* België) en de vestigingsstaat van de buitenlandse entiteit niet dezelfde classificatie hanteren. Als de entiteit in de woonstaat als fiscaal transparant wordt aangemerkt en in de vestigingsstaat als een afzonderlijke belastingplichtige, dreigt dubbele belasting van de inkomsten van de entiteit; in het omgekeerde geval lonkt de niet-belasting van die inkomsten.

5. Geen toepassingscriterium in de btw – In de btw is rechtspersoonlijkheid geen toepassingscriterium, maar wel het op een zelfstandige manier uitoefenen van een economische activiteit (art. 4 WBTW). Ook vennootschappen en verenigingen zonder rechtspersoonlijkheid kunnen dus btw-plichtig zijn. Meer nog, juridisch zelfstandige personen kunnen toch als één belastingplichtige (een 'btw-eenheid') worden aangemerkt als zij financieel, economisch en organisatorisch nauw met elkaar verbonden zijn (art. 4, § 2 WBTW).

1.1.2. *Uitzonderingen*

6. Fiscale transparantie van de Stak – Een eerste uitzondering op de regel dat rechtspersonen belastingplichtig zijn in de inkomstenbelastingen, en entiteiten zonder rechtspersoonlijkheid niet, betreft de stichting-administratiekantoor (Stak) of eventuele andere rechtspersonen die certificaten hebben uitgegeven. Die uitzondering is te verklaren vanuit de eigenheid van de certificeringstechniek, waarbij de Stak (of een andere rechtspersoon) certificaten uitgeeft die het economische belang in de onderliggende vennootschap vertegenwoordigen. Als de Stak (of andere rechtspersoon) verplicht is de opbrengsten van die aandelen meteen door te storten aan de certificaathouders en dat ook effectief doet, kan die geacht worden het vermogen aan te houden voor rekening van de certificaathouders en is die dus weinig meer dan een tussenpersoon. In dat geval wordt de Stak (of andere rechtspersoon) fiscaal transparant behandeld en worden alle uitkeringen door de onderliggende vennootschap rechtstreeks bij de certificaathouder belast (art. 13, § 1 Certificeringswet 15 juli 1998).

7. Onderwerping van bepaalde rechtspersonen aan personenbelasting – Een tweede uitzondering is te vinden in artikel 29, § 2 WIB92, dat een aantal entiteiten opsomt die ondanks hun rechtspersoonlijkheid voor het fiscaal recht geacht worden verenigingen zonder rechtspersoonlijkheid te zijn.

Dat is ten eerste het geval voor een VOF of een CommV die erkend is als landbouwonderneming. Tenzij zo'n vennootschap zelf kiest voor de vennootschapsbelasting, wordt ze aan de personenbelasting onderworpen. Die uitzondering, gekoppeld met een keuzerecht, is te verklaren als een gunst die men wilde doen aan de landbouwsector.¹¹

De tweede rechtsvorm waarvan het fiscaal recht de rechtspersoonlijkheid wegdenkt, is die van het weinig populaire Europees Economisch Samenwerkingsverband (EESV), dat in het Belgische vennootschapsrecht als rechtspersoon erkend wordt (art. 1:5, § 3 WVV). Het EESV is niet bedoeld om zelf activiteiten uit te voeren, maar om de activiteiten van zijn leden te ondersteunen. Daarom legt artikel 40 EESV-verordening een belasting in hoofde van de leden, met andere woorden een fiscaal transparante behandeling op. Die fiscale behandeling staat los van de rechtspersoonlijkheid, aangezien de keuze of een EESV rechtspersoonlijkheid heeft, aan de lidstaten werd overgelaten.¹²

8. Groepsbijdrage, DBI-aftrek en vrijstelling meerwaarden – Een derde groep van uitzonderingen op het belang van de rechtspersoonlijkheid in de inkomstenbelasting vormt eigenlijk veeleer een nuance. Die uitzonderingen negeren immers niet werkelijk de rechtspersoonlijkheid, maar corrigeren slechts de gevolgen ervan in de specifieke context van groepen van vennootschappen (die aan vennootschapsbelasting zijn onderworpen en dus rechtspersoonlijkheid hebben). In die context staat de vennootschapsbelasting een beperkte vorm van consolidatie toe. Meer bepaald kan een vennootschap uit de groep haar winst voor fiscale doeleinden laten toerekenen aan een verlieslatende vennootschap uit dezelfde groep via het (optionele) regime van de groepsbijdrage. De eerstgenoemde vennootschap kan die groepsbijdrage dan in mindering brengen van haar fiscale resultaat, terwijl de laatstgenoemde vennootschap ze kan compenseren met haar verliezen (art. 205/5 WIB92 en 207, lid 2, vijfde streepje WIB92). Ook de DBI-aftrek (art. 202-205 WIB92) en de vrijstelling voor meerwaarden op aandelen (art. 192, § 1, lid 1 WIB92) vormen in zekere zin uitzonderingen in groepscontext.

9. Kaaimantaks, CFC en Pillar 2 – Tot slot kijkt het fiscaal recht in een aantal internationale situaties door de rechtspersoonlijkheid heen om de achterliggende personen alsnog zelf te belasten, namelijk wanneer de rechtspersoonstechniek

11. B. PEETERS, *Fiscale transparantie: toerekening van inkomsten*, Gent, Larcier, 2011, 232.

12. B. PEETERS, *Fiscale transparantie: toerekening van inkomsten*, Gent, Larcier, 2011, 240-242; A. HAELTERMAN, *Fiscale transparantie*, Kalmthout, Biblo, 1992, 202-205; L. DE BROE (ed.), *Vademecum Fiscale Falconis*, Wolters Kluwer, 2023, 401.

handig gebruikt wordt om onder de jurisdictie van een belastingparadijs te vallen en de Belgische heffingsbevoegdheid te ontlopen.

Dat is wat de kaaimantaks doet in de personenbelasting. Door de regel dat de rechtspersoonlijkheid het toepasselijke belastingstelsel en de heffingsbevoegdheid bepaalt, konden Belgische rijksinwoners lang vermijden dat inkomsten in België belast werden door ze te laten toekomen in buitenlandse rechtspersonen en ze niet te repatriëren via uitkeringen. Als ze opgericht waren in een belastingparadijs, werden ze bijgevolg niet of nauwelijks belast. De kaaimantaks verhindert dat door inkomsten gerealiseerd door ‘juridische constructies’ die in het buitenland onderworpen zijn aan een belastingtarief van minder dan 15 % onder bepaalde voorwaarden rechtstreeks te belasten in hoofde van de ‘oprichters’ van die constructies (art. 5/1 en art. 18, 3° WIB92). Onder die ‘juridische constructies’ vallen onder meer buitenlandse entiteiten met rechtspersoonlijkheid (zgn. ‘type 2-constructies’; art. 2, § 1, 13°, b WIB92). Het fiscaal recht erkent dus wel het bestaan van die rechtspersonen¹³, maar rekent hun inkomsten toch toe aan hun ‘oprichters’, een term die niet begrepen mag worden in zijn traditionele vennootschapsrechtelijke betekenis, maar in een ruime zin, die ook erfgenamen en rechtsopvolgers van de oprichters omvat, evenals rechtstreekse en onrechtstreekse aandeelhouders-natuurlijke personen (art. 2, § 1, 14° WIB92).

Wat de vennootschapsbelasting betreft, gebruiken de regels voor *controlled foreign corporations* (CFC) een soortgelijke techniek. Ruw gezegd wordt de winst die gerealiseerd wordt door een dochtervennootschap in een fiscaal paradijs, dan belast in hoofde van de moedervennootschap alsof ze al aan de moedervennootschap uitgekeerd werd, ook al is er nog geen uitkering geweest.¹⁴ De overblijvende gaatjes poogt men op gelijkaardige wijze te stoppen in de Pillar 2-regelgeving.¹⁵ Die uitzonderingen zijn te verklaren als pogingen om belastingontwijking of -ontduiking via complexe internationale constructies te dwarsbomen. Het fundamentele probleem ligt daarbij niet in het concept van de rechtspersoonlijkheid *an sich*, maar

13. B. PEETERS, “Verhouding ten overstaan van verdragen ter vermijding van dubbele belasting” in B. PEETERS en G. VERACHTERT (eds.), *De kaaimantaks: panta rhei*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2019, (771) 779.

14. OECD, *Designing Effective Controlled Foreign Company Rules, Action 3 – 2015 Final Report*, 2015; Richtl. nr. 2016/1164, 12 juli 2016 tot vaststelling van regels ter bestrijding van belastingontwijkingpraktijken welke rechtstreeks van invloed zijn op de werking van de interne markt (‘ATAD-Richtlijn’), *Pb.L.* 19 juli 2016, afl. 193, 1.

15. OECD, *Tax Challenges Arising from the Digitalisation of the Economy Global Anti-Base Erosion Model Rules (Pillar Two)*, 2021; Richtl. nr. 2022/2523, 14 december 2022 tot waarborging van een mondiaal minimumniveau van belastingheffing voor groepen van multinationale ondernemingen en omvangrijke binnenlandse groepen in de Unie, *Pb.L.* 22 december 2022, afl. 328, 1.

in de grote internationale verschillen in belastingdruk en het opportunistische gebruik van rechtspersoonlijkheid in die context.

1.2. *Rechtspersoonlijkheid als criterium voor toerekening van vermogen*

10. Inleiding – Rechtspersoonlijkheid speelt in het fiscaal recht niet alleen een rol bij de toerekening van inkomsten, maar ook bij de toerekening van vermogen. Het bepaalt met andere woorden wie als eigenaar van bepaalde activa beschouwd wordt. Die toerekening is van belang bij vermogensbelastingen en bij belastingen op vermogensverschuivingen, zoals schenk- en erfbelastingen en registratiebelastingen (die hier niet verder worden besproken).

11. Vermogensbelasting – In België bestaat weliswaar geen vermogensbelasting voor natuurlijke personen en vennootschappen, maar werd wel een jaarlijkse patrimoniumtaks ingesteld voor vzw's en private stichtingen (art. 147 W.Succ.), ter compensatie van de erfbelasting die vermeden wordt door het gebruik van die rechtsvormen. Hier bestaat voor de Stak een uitzondering die past in dezelfde redenering als hierboven (nr. 6) uiteengezet bij de inkomstenbelasting. Meer bepaald worden de gecertificeerde aandelen waarvan de stichting eigenaar is, in mindering gebracht voor de berekening van de jaarlijkse patrimoniumtaks voor vzw's en private stichtingen (art. 147 W.Succ.). Het zijn immers de certificaten die economische eigendom van de vennootschap vertegenwoordigen en desgevallend aan erfbelasting onderworpen zijn.¹⁶

12. Schenk- en erfbelasting – De vraag wie als eigenaar van activa beschouwd wordt, is vanzelfsprekend van belang om te weten bij wiens overlijden erfbelasting verschuldigd is. Bovendien is eigendom van aandelen een criterium voor de toepasselijkheid van het gunstregime in de schenkbelasting en het vrijstellingsregime in de erfbelasting voor familiale vennootschappen. Opdat een vennootschap als familiale vennootschap kan gelden waarvan de aandelen via die regimes geschenken of vererfd kunnen worden, moet een familie de volle eigendom hebben van aandelen die 50 % (onder bepaalde voorwaarden 30 %)¹⁷ van de stemrechten in de vennootschap vertegenwoordigen (art. 2.7.4.2.2, § 1, 2° resp. art. 2.8.6.0.3, § 1, 2° VCF).

16. L. WEYTS, *Notarieel Fiscaal Recht. Deel 1. De registratie van notariële akten en hun gevolgen op fiscaal vlak*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2021, (699) 706.

17. 30 % van de stemrechten volstaat als de familie samen met één andere familie resp. twee andere families volle eigenaar is van aandelen die minstens 70 % resp. 90 % van de stemrechten vertegenwoordigen.

Aandelen in een (beweerdelijke) familiale vennootschap die zijn ondergebracht in een holdingvennootschap met rechtspersoonlijkheid, worden niet meegeteld voor de berekening van het aantal stemrechten van de familie in die (beweerdelijke) familiale vennootschap,¹⁸ want “een rechtspersoon is geen familie” – aldus het Hof van Cassatie met verwijzing naar de definitie van ‘familie’ in wat nu artikel 2.7.4.2.2, § 2, 4° en artikel 2.8.6.0.3, § 2, 4° VCF is.¹⁹ Wie kiest voor een vennootschap met rechtspersoonlijkheid, moet daar inderdaad de gevolgen van dragen. Zelfs een controlerende aandeelhouder (evenals zijn erfgenamen) kan niet aan *reverse veil piercing* doen, dat is: enerzijds de voordelen plukken van het gebruik van een rechtspersoon en anderzijds het bestaan van de rechtspersoon negeren wanneer het hem goed uitkomt.²⁰

Als de familie de vennootschap daarentegen ondergebracht heeft in een maatschap, zal de fiscus door de maatschap heen kijken bij het bepalen van het aantal stemrechten dat in handen is van de familie en zal de tussenplaatsing van de maatschap de toepassing van het gunstregime of vrijstellingsregime voor schenkbelasting resp. erfbelasting niet in de weg staan. Vlabel verantwoordt dat als volgt: “Een maatschap heeft geen rechtspersoonlijkheid en heeft geen afgescheiden vermogen, zodat de deelgenoten van de maatschap samen onverdeelde eigenaars blijven van de goederen van de maatschap”.²¹ In de zaak die aanleiding gaf tot het bovenvermelde cassatiearrest, volgde het hof van beroep dezelfde redenering. Op die basis wees het een verzoek af om een prejudiciële vraag te stellen over het al dan niet discriminatoire karakter van het onderscheid tussen een holding met rechtspersoonlijkheid en een maatschap.²² Nochtans, zo zal blijken in punt 2., valt vanuit vennootschapsrechtelijk oogpunt wel wat aan te merken op die redenering (al stond ten tijde van het arrest het afgescheiden vermogen van de maatschap wel meer ter discussie dan sinds het WVV).

Ook de Stak die de aandelen van een familiale vennootschap aanhoudt, wordt weggedacht. Opnieuw (zie nrs. 6 en 11) volgt dat, gezien de rechtspersoonlijkheid van

18. Daarnaast bestaat uiteraard de mogelijkheid dat de holding zelf aan het gunstregime of vrijstellingsregime onderworpen is als passieve holding die minstens 30 % van de stemrechten heeft in minstens één directe dochtervennootschap (art. 2.7.4.2.2, § 2, 2°, lid 2 en art. 2.8.6.0.3, § 2, 2°, lid 2 VCF).

19. Cass. 10 februari 2017, F.16.0027.N, concl. D. THIJS.

20. J. VANANROYE, “Een rechtspersoon, het komt in de beste families voor”, *Corporate Finance Lab* 14 februari 2018.

21. Vlabel, Omz. nr. 2015/2 betreffende de interpretatie van de regelgeving met betrekking tot de overdracht van familiale ondernemingen en vennootschappen zoals ingelast in de Vlaamse Codex Fiscaliteit van 13 december 2013 bij decreet van 19 december 2014, 15 december 2015, 13.

22. Gent 29 september 2015, *F/JF*, No. 2016/297.

de stichting (of andere rechtsvorm die als administratiekantoor gebruikt wordt), uit een expliciete wettelijke bepaling. Meer bepaald worden ‘aandelen’ in artikel 2.8.6.0.3, § 2, 3° en artikel 2.7.4.2.2, § 2, 3° VCF zo gedefinieerd dat ze ook certificaten omvatten die aandelen in een familiale vennootschap vertegenwoordigen.

Het onderscheid in de grond voor de transparantie van maatschap en Stak (afwezigheid van rechtspersoonlijkheid resp. expliciete wettelijke bepaling) heeft ook een verschillende mate van transparantie tot gevolg. Bij de maatschap geldt de transparante behandeling niet alleen wanneer de maatschap *boven* de familiale vennootschap wordt geplaatst. Vlabel kijkt ook door de maatschap heen wanneer die tussen een passieve holding en de actieve dochtervennootschap(pen) geplaatst wordt²³, hoewel de passieve holding volgens de letter van de wet als familiale vennootschap kwalificeert vanwege haar stemrechten in een *directe* dochtervennootschap. Eenzelfde transparante behandeling is er niet wanneer een Stak op dezelfde plek in de vennootschapsstructuur wordt ingevoegd. Met de woorden van Vlabel: “Certificaten ter vertegenwoordiging van aandelen die worden aangehouden door een rechtspersoon, zullen niet in aanmerking komen voor de berekening van de participatie. De juridische eigendom van de aandelen dient immers in handen te zijn van een natuurlijk persoon”.²⁴ In de laatste zin lijkt Vlabel opnieuw impliciet aan te nemen dat de maten juridisch eigenaar zijn van de aandelen die een maatschap aanhoudt in een familiale vennootschap.

2. Relativiteit van de rechtspersoonlijkheid in het vennootschapsrecht

13. Inleiding – Gezien de belangrijke rol van de notie rechtspersoonlijkheid in (onder meer) het fiscaal recht, zou men durven verwachten dat die notie, geleend uit het burgerlijk recht, duidelijk is. Op het eerste gezicht lijkt dat ook zo. Artikel 1:5 WVV stipuleert expliciet dat de maatschap geen rechtspersoonlijkheid heeft en de VOF, de CommV, de BV, de CV, de NV, de SE, de SCE en het EESV wél. Toch zal blijken dat, ondanks een duidelijk uitgangspunt over het al dan niet hebben van rechtssubjectiviteit (punt 2.1), de verschillen op het vlak van eigendom (punt 2.2), procesbekwaamheid (punt 2.3), beperkte aansprakelijkheid (punt 2.4) en publiciteit (punt 2.5) in de praktijk zeer beperkt zijn, zodat de tweedeling tussen

23. Bv. Voorafg.Besliss. (VI.) nr. 16029, 25 juli 2016; Voorafg.Besliss. (VI.) nr. 16038, 5 september 2016.
24. Omz.Vlabel nr. 2015/2 betreffende de interpretatie van de regelgeving met betrekking tot de overdracht van familiale ondernemingen en vennootschappen zoals ingelast in de Vlaamse Codex Fiscaliteit van 13 december 2013 bij decreet van 19 december 2014, 15 december 2015, 14.

rechtspersonen en niet-rechtspersonen ook maar relatief is (punt 2.6). Gezien het bestek van deze bijdrage beperkt dit deel zich tot een beknopte analyse van de rechtspersoonlijkheid van vennootschappen, met uitsluiting van verenigingen en stichtingen.

2.1. *Rechtssubjectiviteit*

14. Toerekening aan de rechtspersoon – De essentie van rechtspersoonlijkheid bestaat erin dat de entiteit met rechtspersoonlijkheid een rechtssubject is en met andere woorden drager kan zijn van rechten en plichten.²⁵ Net zoals in het fiscaal recht hangt rechtspersoonlijkheid in het burgerlijk recht dus samen met toerekening aan de entiteit, eerder dan aan de vennoten. De titularis van de rechten en verplichtingen zijn niet de vennoten, maar de entiteit zelf als abstract toerekeningspunt. De vennoten in een rechtspersoon hebben geen zakelijke rechten op (de bestanddelen van) het vennootschapsvermogen.²⁶ In plaats daarvan hebben ze lidmaatschapsrechten en patrimoniale rechten. Dat hét kenmerk van de rechtspersoonstechniek is dat zakenrechtelijk de band tussen vennoten en vermogen wordt doorgeknipt, wordt sterk benadrukt door de Duitse doctrine, die hier spreekt van het *Trennungsprinzip*.²⁷ Dat idee zat ook zeer duidelijk in de omschrijving die artikel 2 van de Vennootschapswet van 1873 gaf aan rechtspersoonlijkheid: “une individualité juridique distincte de celle des associés”.

15. Beperkte praktische verschillen met de maatschap – In tegenstelling tot vennootschappen met rechtspersoonlijkheid is de maatschap geen rechtssubject. Men zou geneigd kunnen zijn om daar op basis van een *a contrario*-redenering met het voorgaande randnummer uit af te leiden dat de rechten, de schulden en proceshandelingen van een maatschap gelden als de rechten, de schulden en de proceshandelingen van de vennoten, met andere woorden dat de maatschap zoals in het fiscaal recht ‘transparant’ is en wordt weggedacht. Hierna zal echter blijken dat de maatschap, ondanks haar gebrek aan rechtspersoonlijkheid, op die punten in de praktijk niet op fundamentele wijze afwijkt van de VOF.

25. S. COOLS, “De relativiteit van essentiële noties in het vennootschapsrecht”, inaugurale rede KU Leuven, 10 januari 2023; V. SIMONART, *La personnalité morale en droit privé comparé*, Brussel, Bruylant, 1995, 351-353.

26. J. HEENEN, “Nature des droits de l’associé sur l’actif d’une société commerciales avant et après la dissolution”, *RCJB* 1953, 293; J. VANANROYE, *Onverdeelde boedel en rechtspersoon*, Kalmthout, Biblo, 2014, 10.

27. W. FLUME, *Allgemeiner Teil des bürgerlichen Rechts*: Band 1, Teil 2: *Die juristische Person*, Berlin, Springer, 1983, 31 e.v.

2.2. *Eigendom*

16. Rechten (vermogensafschieding) van de rechtspersoon – Uit de rechtssubjectiviteit van de rechtspersoon vloeit voort dat de rechtspersoon een vermogen kan hebben. Bij de rechtspersoon is het de entiteit zelf, en niet de vennoten, die zakelijk gerechtigd is tot de goederen van het vennootschapsvermogen.²⁸ In het vermogen van de vennoten valt enkel hun aandeel in de rechtspersoon. De privé-schuldeisers van de vennoten hebben de rechtspersoon niet als hun debiteur; de goederen van die rechtspersoon vormen daarom niet hun onderpand.

17. Afgescheiden vermogen in de maatschap – Vermogensafschieding mag dan wel het normale gevolg zijn van de rechtspersoonlijkheid van een vennootschap, daar mogen *a contrario* geen gevolgen uit worden getrokken voor de vennootschappen zonder rechtspersoonlijkheid. In de maatschap bestaat een vermogen dat afgescheiden is van de vermogens van de maten. Waar dat onder het W.Venn. door de meeste hedendaagse auteurs werd bepleit²⁹, blijkt dat nu duidelijk uit artikel 4:13 WVV, dat stipuleert dat het maatschapsvermogen een onverdeeld vermogen is dat bestemd is voor de activiteit van de vennootschap en waarop de vennoten geen rechten kunnen laten gelden die strijdig zijn met die bestemming.

Het afgescheiden vermogen betekent dat voor vermogensrechtelijke doeleinden de onverdeelde maatschapsgoederen en de mede-eigendomsrechten in die goederen niet behoren tot het vermogen van de afzonderlijke maten. Meestal wordt dat bekeken vanuit de verhaalsrechtelijke positie van schuldeisers:

- Schuldeisers van de maatschap kunnen als enigen de maatschapsgoederen uitwinnen, met uitsluiting van de louter persoonlijke schuldeisers van de maten (art. 4:14 WVV).
- Daarenboven hebben de maatschapsschuldeisers een exclusieve aanspraak op de opbrengst van de uitwinning van de maatschapsgoederen: zij hoeven de persoonlijke schuldeisers niet te laten meedelen ten belope van het aandeel van debiteur/maat. Bij een vereffening van de maatschap worden de maatschapsschuldeisers betaald vóór aan de maten een liquidatie-uitkering gedaan wordt, waarop hun louter persoonlijke schuldeisers zich kunnen verhalen (art. 4:21 *jo.* art. 2:97, § 3, lid 1 WVV).
- Louter persoonlijke schuldeisers kunnen in principe wel beslag leggen op het aandeel van hun schuldenaar in de *ganse* maatschap (art. 4:15 WVV). Dat is te

28. K. GEENS en M. WYCKAERT, *De Vennootschap. Algemeen Deel*, in *Beginselen van Belgisch Privaatrecht*, Mechelen, Kluwer, 2011, 726-727.

29. Zie de bronnen geciteerd in de volgende voetnoten.

onderscheiden van een beslag op de mede-eigendomsrechten in de afzonderlijke maatschapsgoederen, wat niet mogelijk is.³⁰

Meer in het algemeen kan worden gesteld dat vermogensafscheiding impliceert dat enkel het aandeel in de hele maatschap in de persoonlijke vermogens van de maten valt; niet de afzonderlijke maatschapsgoederen noch de mede-eigendom van de afzonderlijke goederen. De lotgevallen van het persoonlijk vermogen van een maat, zoals onbekwaamheid, overlijden of beschikkingsonbevoegdheid, treffen dan ook enkel het aandeel in de maatschap, niet de maatschapsgoederen. Dat wordt elegant tot uitdrukking gebracht door artikel 3.68, lid 2 (nieuw) BW: “Indien de mede-eigendom betrekking heeft op een juridisch geheel van goederen, hebben de rechten van de mede-eigenaars enkel dat geheel tot voorwerp en niet de afzonderlijke goederen”.

Franse auteurs spreken van een vlottend recht (*droit indéterminé*) voor de deelgenoot in een onverdeelde boedel: zijn rechten gelden anders dan bij een gewone onverdeeltheid niet ten aanzien van een specifiek goed.³¹ Vóór de vereffening of verdeling heeft de deelgenoot zelf ten aanzien van een afzonderlijk goed geen volwaardige zakenrechtelijke aanspraak. Hij heeft slechts een *droit indéterminé*.

De zakenrechtelijke band tussen maten en individuele vennootschapsgoederen lijkt dus doorgeknipt in alles, behalve in naam. Ze worden nog wel mede-eigenaars genoemd, zonder dat ze de normale attributen daarvan hebben. De maten zijn louter notioneel mede-eigenaar van de afzonderlijke boedelgoederen en hebben niet de gebruikelijke bevoegdheden van een mede-eigenaar: ze kunnen niet beschikken over het mede-eigendomsrecht in afzonderlijke onverdeelde goederen, ze kunnen er geen pand of hypotheek op vestigen, hun persoonlijke schuldeisers kunnen dat aandeel niet uitwinnen. Bekeken vanuit hun zakenrechtelijke bevoegdheden (en die van hun persoonlijke schuldeisers) verschilt hun recht niet van dat van de firmant in een VOF.

18. Geen afgescheiden vermogen van de maatschap – De rechtsgevolgen van het afgescheiden vermogen van de maatschap zijn dus zeer gelijkaardig aan die van het

30. P. VAN OMMESLAGHE, “Le droit commun de la société et de la société de droit commun” in P.A. FORIERS (ed.), *Aspects récents du droit des contrats*, Brussel, Editions du Jeune Barreau de Bruxelles, 2001, (155) 211-216; J. VANANROYE, *Onverdeelde boedel en rechtspersoon*, Kalmthout, Biblo, 2014, 251, nr. 344 en 265, nr. 358; zie genuanceerder voor de ontbonden maatschapsgemeenschap: J. VANANROYE, *Onverdeelde boedel en rechtspersoon*, Kalmthout, Biblo, 2014, 288.

31. J. VINCENT, “Les propriétés collectives, les indivisions et l’effet déclaratif du partage”, *Revue critique de législation et de jurisprudence* 1932, 335.

afgescheiden vermogen dat voortvloeit uit de rechtspersoonlijkheid van de andere vennootschapsvormen. Anders dan in een vennootschap met rechtspersoonlijkheid zijn het wel de maten die gezamenlijk eigenaar zijn van het afgescheiden vermogen, en niet de maatschap zelf.³² De klassieke visie dat alleen juridische personen activa en passiva kunnen hebben, houdt dus minstens semantisch nog stand.³³

Artikel 1:1 WVV laat nochtans uitschijnen dat de maatschap zelf eigenaar is van het afgescheiden vermogen, door aan de definitie van de vennootschap toe te voegen dat ‘zij’ een vermogen heeft. Boekhoudkundig (want ook de maatschap is nu boekhoudplichtig) is dat natuurlijk een ‘eigen vermogen’³⁴, maar daar mag men niet te veel juridische waarde aan hechten – ook een eenmanszaak stelt op grond van artikel III.83, § 1 WER (het ‘entiteitsbeginsel’) een eigen boekhouding op. De parlementaire voorbereiding van het WVV laat er ook geen twijfel over bestaan: “Dat neemt niet weg dat dergelijke vennootschap, in feite, en ook in het dagelijks taalgebruik, een onverdeeld vermogen beheert, dat technisch een doelvermogen uitmaakt dat aan haar vennoten toebehoort, maar zich niet vermengt met hun eigen goederen”.³⁵

19. Gevolgen voor het faillissement – Als er een afgescheiden vermogen is waarop de maatschapsschuldeisers bevoorrecht zijn, is het nuttig om de zelfstandigheid van die boedel ook in het insolventierecht te erkennen.³⁶ Dat gebeurde sinds de inwerkingtreding van boek XX in 2018. De ‘schuldenaars’ waarop het faillissement en de gerechtelijke reorganisatie van toepassing zijn, omvatten alle privaatrechtelijke ondernemingen in formele zin (art. I.22, 8° WER), en dus ook de maatschap.

De maatschapsschuldeisers hebben een schuldvordering zowel in de insolventieprocedure van de maatschap als in die van de afzonderlijke maten. Indien zowel de

32. P. VAN OMMESLAGHE, “Le droit commun de la société et de la société de droit commun” in P.A. FORIERS (ed.), *Aspects récents du droit des contrats*, Brussel, Editions du Jeune Barreau de Bruxelles, 2001, (155) 211.

33. Al is het misschien verrassend op te merken dat de vaandeldragers van de orthodoxe vermogensleer, AUBRY en RAU, niet twijfelden aan het bestaan van afgescheiden vermogens zonder rechtspersoonlijkheid, zie C. AUBRY en C. RAU, *Cours de droit civil français*, VI, Parijs, Marchal & Billard, 1873, 232-234, § 574.

34. Zie CBN-Adv. 2020/XX – De boekhoudkundige verplichtingen van de maatschap – ontwerpadvies van 4 maart 2020, punten 28 e.v.

35. MvT bij wetsontwerp 4 juni 2018 tot invoering van het Wetboek van vennootschappen en verenigingen en houdende diverse bepalingen, *Parl.St.* Kamer 2017-18, nr. 3119/001, 26.

36. Dat staat, zoals net betoogd, los van de afwezigheid van rechtspersoonlijkheid van de maatschap. In zijn advies bij de invoeringswet van Boek XX WER (*Parl.St.* Kamer 2016-17, nr. 2407/1, 286) bekritiseerde de Raad van State toepassing van het faillissement op de maatschap met het argument dat een maatschap geen rechtspersoonlijkheid en dus geen afgescheiden vermogen heeft.

maatschap als de maten failliet worden verklaard, betekent dit dat er 'n+1' boedels zijn, waarbij 'n' staat voor het aantal onbeperkt aansprakelijke maten. Enkel het eventuele aandeel in het nettoactief van de maatschap na vereffening vormt een actief in de insolventieprocedure van de maten. De curator van de maatschap vordert het vennootschapspassief in de individuele boedels van de maten (art. XX.99, lid 5 WER).

Omdat de maten onbeperkt aansprakelijk zijn voor het vennootschapspassief, kan de toestand van insolventie van de maatschap als dusdanig niet los gezien worden van de toestand van insolventie van de afzonderlijke onbeperkt aansprakelijke maten. Dat brengt een eigen problematiek mee die niet bestaat in volkomen rechtspersonen. Enerzijds is de insolvabiliteit van maatschap en maten compleet verweven, anderzijds moet gewaakt worden over de rechten van verdediging van een individuele maat. Beide – bijna tegenstrijdige doelstellingen – worden door het WER verzoend in een pragmatische regeling waarbij wordt getracht om alle werkende vennoten vanaf het begin te betrekken in de procedure tegen de vennootschap (zie o.a. art. XX.14, art. XX.41, § 2, 10°, art. XX.103 en art. XX.108, § 3 WER). De problematiek en de oplossingen van Boek XX WER zijn voor de maatschap, zonder rechtspersoonlijkheid, gelijk aan die voor de VOF en CommV, met rechtspersoonlijkheid.

2.3. *Procesbekwaamheid*

20. Proceshandelingen (*ius standi*) van de rechtspersoon – De vennootschap met rechtspersoonlijkheid heeft als dusdanig hoedanigheid om in rechte op te treden. Zoals alle rechtshandelingen namens een rechtspersoon, zullen de proceshandelingen wel door een vertegenwoordiger moeten worden gesteld. De rechtspersoon moet in die proceshandelingen enkel worden geïdentificeerd door de vermelding van de gegevens van die rechtspersoon (en niet die van, zelfs de onbeperkt aansprakelijke, vennoten) (art. 703, § 1, lid 2 Ger.W.).

21. Proceshandelingen (*ius standi*) van de maatschap – De afwezigheid van rechtspersoonlijkheid betekent dat proceshandelingen namens of tegen de maatschap worden toegerekend aan de maten.³⁷ Daarmee stelt de identificatie van de gezamenlijke leden die de materiële procespartij vormen, zich als een concreet knelpunt, zeker bij grote maatschappen. In principe moet de identiteit van alle maten worden vermeld bij proceshandelingen namens of tegen de maatschap; zij vormen immers de materiële procespartij.

37. J. VANANROYE, *Onverdeelde boedel en rechtspersoon*, Kalmthout, Biblo, 2014, 296, nr. 391.

Sinds 1 november 2018 zorgt artikel 703, § 2, lid 1 Ger.W. voor een praktische oplossing. Als een maatschap is ingeschreven in de KBO – wat is opgelegd aan maatschappen (art. III.49, § 1, 1° en 2° WER) – volstaat de vermelding van haar benaming en zetel (en begrijp: haar KBO-nummer) om, in gedingen met betrekking tot de gezamenlijke rechten en verplichtingen van de maatschap, te doen blijken van de identiteit van haar gezamenlijke maten. Daarin verschilt de ingeschreven maatschap dus niet langer van een rechtspersoon. Meer nog, die wettelijke regel ligt in lijn van wat vóór de invoering van artikel 703, § 2 Ger.W. meestal al werd aanvaard: er is geen belangenschade en dus ook geen nietigheid als een vertegenwoordiger van de groepering optreedt onder de groeperingsnaam zonder de identiteit van de individuele leden te vermelden.³⁸

Als materiële procespartij geldt bij een VOF de rechtspersoon en bij een maatschap de gezamenlijk maten. Op het vlak van identificatie van die materiële procespartij – dat bij grote maatschappen een reël probleem zou kunnen zijn – lopen beide vormen echter gelijk.

2.4. *Beperkte aansprakelijkheid*

22. Schulden ((on)beperkte aansprakelijkheid) – Beperkte aansprakelijkheid of, beter, ‘niet-aansprakelijkheid’ van de deelgenoten wordt vaak gezien als het normale gevolg van de rechtssubjectiviteit van een organisatie. Zo werd de niet-aansprakelijkheid van leden van een VZW nooit ernstig betwist, ook niet vóór dat in 2002 uitdrukkelijk in artikel 2bis VZW-Wet werd ingeschreven.³⁹

Toch ligt daar niet het verschil tussen vennootschappen met en zonder rechtspersoonlijkheid.⁴⁰ De VOF en CommV zijn immers vennootschappen met rechtspersoonlijkheid, maar met onbeperkte aansprakelijkheid voor minstens een deel van de vennoten. Om die reden worden die vennootschappen soms ‘onvolkomen rechtspersonen’ genoemd.⁴¹ Handelingen namens de vennootschap worden immers ook aan de vennoten toegerekend. Die toerekening gaat overigens verder dan aansprakelijkheid voor de schulden van de vennootschap. Zo worden ook

38. Zie bv. Cass. 13 april 1889, *Pas.* 1889, I, (179) 181; Cass. 30 mei 1968, *Arr.Cass.* 1968, (1197) 1199; Cass. 20 juni 1988, *TRV* 1989, 541, noot P. CALLENS en S. STIJNS; Cass. 15 april 2004, *TRV* 2004, 686, noot J. VANANROYE.

39. Zie M. DENEFF, *Economische activiteiten van VZW en stichting*, Kalmthout, Biblo, 2003, 283, nr. 385.

40. S. COOLS, “De relativiteit van essentiële noties in het vennootschapsrecht”, inaugurale rede KU Leuven, 10 januari 2023.

41. J. RONSE, *Algemeen deel van het vennootschapsrecht*, Leuven, Acco, 1975, 204-207.

proceshandelingen door of tegen die vennootschappen toegerekend aan de (werkende) vennoten.⁴²

Een verschil tussen de maatschap enerzijds en de VOF en de CommV anderzijds is wel dat schuldeisers ‘van de maatschap’ meteen de maten moeten aanspreken, terwijl schuldeisers van een VOF of een CommV dat slechts in subsidiaire orde kunnen doen (art. 4:26 WVV).

2.5. *Publiciteitssystemen*

23. Enig echt praktisch verschil – In de praktijk is het vooral in de publiciteitssystemen dat het verschil tussen de maatschap en de vennootschappen met rechtspersoonlijkheid, of de relativiteit van dat verschil, zich duidelijk veruitwendigt. Het eerste is het geval in de vennootschapsrechtelijke en goederenrechtelijke publiciteitssystemen; het tweede in de registratie in de Kruispuntbank voor Ondernemingen.

24. Vennootschapsrechtelijke publiciteit – De eigenheid van de maatschap blijkt ten eerste in – waar anders – het vennootschapsrecht: de maatschap is niet onderworpen aan de bepalingen van Boek 2 WVV (dat immers enkel geldt voor rechtspersonen) over de verplichte neerleggingen ter griffie en publicaties in de Bijlagen bij het *Belgisch Staatsblad*. Een essentieel element van het concept rechtspersoonlijkheid is die publicatie nochtans niet.⁴³

25. Ondernemingsrechtelijke publiciteit – Als onderneming is de maatschap ook in België aan een zekere publicatie onderworpen, via de Kruispuntbank voor Ondernemingen (art. III.49, § 1, 1° en 2° WER), die echter niet zo ver gaat met betrekking tot de interne afspraken als de publiciteit voor rechtspersonen. Uit de systematiek van het KBO blijkt ook op anekdotische wijze de relativiteit van rechtspersoonlijkheid. Bij de registratie van een maatschap of feitelijke vereniging in het KBO staat bij type onderneming: ‘rechtspersoon’; en bij de rechtsvorm: ‘vennootschap of vereniging zonder rechtspersoonlijkheid’. De maatschap of vereniging zonder rechtspersoonlijkheid heeft dus... een rechtspersonennummer. Dat komt doordat de KBO-database is opgezet als een zoo met maar twee beesten: natuurlijke personen en rechtspersonen. De organisaties zonder rechtspersoonlijkheid worden dan maar in de kooi van de rechtspersonen gesmeten. Dat is niet

42. J. VANANROYE, *Onverdeelde boedel en rechtspersoon*, Kalmthout, Biblo, 2014, 348 e.v.

43. H. FLEISCHER en S. COOLS, “Internationale Trajektorien und Trends im Recht der Personengesellschaften”, *Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht* 2019, (463) 500-501.

buitengewoon elegant, maar gegeven hun verregaande rechtspersoonskenmerken wel een evidente oplossing binnen de bestaande dichotomie.

26. Goederenrechtelijke publiciteit – De tweede vorm van publiciteit waar de eigenheid van de maatschap en dus het mede-eigendomsrecht van de maten duidelijk blijkt, is de registratie van onroerende goederen van de maatschap. Zoals bekend is ons publiciteitssysteem met betrekking tot onroerende goederen strenger dan dat voor andere goederen, met het oog op het vrijwaren van de zekerheid van de transacties en het hypothecair krediet. De Belgische hypothecaire inrichting kenmerkt zich bovendien door een *persoonsgebonden* wijze van identificatie. Dat betekent dat een opzoeking slechts kan gebeuren op naam van een of meer personen, en niet op basis van de aanduiding van het perceel.⁴⁴ De juiste identificatie van de titularis(sen) van een onroerend goed is in zo'n systeem essentieel.

Een precieze identificatie vereist de vermelding van de identiteit van natuurlijke personen (art. 139 Hyp.W.) of rechtspersonen (art. 140 Hyp.W.); de groeperingsnaam van een maatschap volstaat niet. Hier krijgt het notionele mede-eigendomsrecht van de maten wél inhoud: in de registers van de hypotheekbewaarder moet hun identiteit als mede-eigenaars worden vermeld en niet louter de gegevens die de maatschap identificeren. Ook een wisseling in het matenbestand (uittreding, toetreding, overdracht van aandelen) geldt als een overdracht van mede-eigendomsrechten die moet worden overgeschreven in het hypotheekregister.⁴⁵

2.6. Tussenbesluit

27. Minimale praktische gevolgen – Uit het voorgaande volgt dat de maatschap voor bijna alle rechtsgevolgen lijkt op een rechtspersoon, zoals de VOF, op een paar niet-existentiële publiciteitskwesities na. Voor de vennootschapsjurist is rechtspersoonlijkheid dan ook weinig meer dan een manier om een reeks rechtsgevolgen op een inzichtelijke wijze samen te vatten.⁴⁶ Eén auteur ging zelfs zo ver

44. M.E. STORME, *Zekerheden en insolventierecht*, II, 2024, 1079, www.law.kuleuven.be/personal/mstorme/insolventierecht2024.pdf.

45. J. VANANROYE, "De maatschap nieuwe stijl in het ondernemings-, insolventie- en procesrecht" in *Lessen na twee jaar WVV*, Roeselare, Roularta, 2021, 74.

46. J. RONSE, *Algemeen deel van het vennootschapsrecht*, Leuven, Acco, 1975, 232. Zie ook J. ARMOUR, H. HANSMANN, R. KRAAKMAN en M. PARGENDLER, "What is Corporate Law?" in R. KRAAKMAN *et al.*, *The Anatomy of Corporate Law*, Oxford, Oxford University Press, 2017, (1) 8 ("a convenient heuristic formula").

om te schrijven dat organisaties zonder rechtspersoonlijkheid ook rechtspersonen zijn.⁴⁷

28. Gelijkwaardigheid van andere oplossingen – Het concept ‘rechtspersoonlijkheid’ heeft ook niet in alle jurisdicties dezelfde betekenis en wordt zelfs niet in alle jurisdicties gebruikt. Het is, binnen de oplossingen van het vigerende positieve recht, ook denkbaar dat de dogmatiek de maatschap als rechtspersoon zou erkennen (zoals geleidelijk werd aangenomen in Frankrijk voor de *société civile*⁴⁸, in de meeste Amerikaanse staten voor *partnerships*) of de VOF een vennootschap zonder rechtspersoonlijkheid zouden noemen (zoals tot nog toe in het Nederlandse recht, al bestond daar wat discussie over⁴⁹, en zal dat binnenkort wellicht veranderen in de al lang op til zijnde hervorming van het personenvennootschapsrecht). Internationaal lijkt de tendens te gaan in de richting van erkenning van de rechtspersoonlijkheid van de maatschap.⁵⁰ Dat het Belgische vennootschapsrecht voornog niet gevolgd is, komt door *path dependency* en door kwalificaties die de wetgever zelf maakt, zoals in artikel 1:5 WVV.

3. Naar de economische realiteit in het fiscaal recht?

29. De fictie van de juridische realiteit – De relativering van het belang van rechtspersoonlijkheid in het vennootschapsrecht (zie punt 2) schuurt met het centrale belang dat het fiscaal recht dat begrip toebedeelt (zie punt 1). Het fiscaal recht lijkt nochtans geen eigen verantwoording te geven voor het grote belang dat het aan rechtspersoonlijkheid hecht. De belastbaarheid van de inkomsten en opbrengsten in hoofde van de individuele vennoten van een maatschap wordt rechtstreeks afgeleid uit de afwezigheid van rechtspersoonlijkheid.⁵¹ Die onderwerping van het fiscaal recht aan het vennootschapsrecht is een symptoom van het zogenaamde realiteitsbeginsel. Dat houdt in dat het ‘gemeen recht’ (in dit geval: het vennootschapsrecht) het fiscaal recht beheerst, tenzij de fiscale wet ervan afwijkt.⁵²

47. R. AYDOGDU, “L’organisation sans personnalité juridique, nouvelle personne morale de droit belge” in R. Jafferali et al. (eds.), *Entre tradition et pragmatisme*, Brussel, Larcier, 2021, (907) 924.

48. Art. 1842, lid 1 Code civil.

49. Zie S. COOLS, “Niederlande” in H. FLEISCHER (ed.), *Personengesellschaften im Rechtsvergleich*, München, C.H. Beck, 2020, (325) 331.

50. H. FLEISCHER en S. COOLS, “Internationale Trajektorien und Trends im Recht der Personengesellschaften”, *Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht* 2019, (463) 499.

51. A. HAELTERMAN, *Fiscale transparantie*, Kalmthout, Biblo, 1992, 200.

52. S. VAN CROMBRUGGE, “Het realiteitsbeginsel in het internationaal fiscaal recht”, *TRV/RPS* 2021, afl. 1, (6) 8.

Daarmee is het fiscaal recht een van de weinige rechtstakken die fundamenteel afkerig staat tegenover een autonome begripsvorming⁵³ – het zal komen door de bescheidenheid van de beoefenaars.

Het woord ‘realiteitsbeginsel’ zet de naïeve niet-fiscalist eigenlijk op het verkeerde been. De realiteit die wordt vooropgesteld is niet de *economische* realiteit, maar de *juridische* realiteit. Men had het dan ook evengoed, of wellicht zelfs accurater, het ‘fictiebeginsel’ kunnen noemen. Dat fictieve karakter wordt zeer mooi geïllustreerd door het bestudeerde vraagstuk. Fiscaal wordt immers een enorm belang gehecht aan vormen die burgerrechtelijk enkel verschillen op het vlak van vennootschapsrechtelijke en burgerrechtelijke publiciteit. De fiscale transparantie van een vennootschap zonder rechtspersoonlijkheid spoort dus niet (langer) met een vermogensrechtelijke transparantie.

30. Uitzonderingen in gevallen van misbruik – Het fiscaal recht maakt niet altijd abstractie van de economische realiteit: in punt 1 (nr. 9) werden een aantal uitzonderingen besproken op de centrale rol van rechtspersoonlijkheid in het fiscaal recht in de kaaimantaks, CFC en Pillar 2. Die zijn niet ingegeven door inhoudelijke twijfel aan dat concept als onderscheidend criterium. Ze betreffen voornamelijk grensoverschrijdende situaties, waar uiteenlopende belastingtarieven en verschillende of moeilijk vergelijkbare toepassingsvoorwaarden voor transparantie tot misbruik en moeilijkheden leiden. Daarover gaat ons argument niet. In zulke situaties zal immers ook het vennootschapsrecht door de rechtspersoonlijkheid heen kijken, voornamelijk via doorbraak van beperkte aansprakelijkheid, of op preventieve wijze, zoals via due-diligenceverplichtingen opgelegd in de CSDDD.

31. Uitzonderingen in de vorm van fiscale transparantie – Punt 1 behandelde ten tweede ook een aantal beperkte uitzonderingen in de vorm van fiscale transparantie buiten de context van misbruik, namelijk voor de Stak, landbouwondernemingen en het EESV (nrs. 6-7). Na het betoog van punt 2 zou men ook de fiscale transparantie van de maatschap als een uitzondering in die zin kunnen beschouwen. Het huidige onderscheid *in fiscalibus* tussen de transparante maatschap en de niet-transparante VOF komt er *de facto* op neer dat men *de lege lata* het fiscale regime voor samenwerkingsvormen (en dat van de socialezekerheidsbijdragen) vrij kan kiezen.⁵⁴ Ook eenmanszaken kunnen *de facto* vrij hun fiscaal regime kiezen, door te opteren voor een onderneming-natuurlijke persoon, onderworpen

53. Zie N. APPERMONT, *De trust*, Mechelen, Wolters Kluwer, 2017, 872-883.

54. Zie ook H. DE WULF, “De maatschap: catch me if you can” in S. COOLS (ed.), *Lessen na twee jaar WVV*, Roeselaere, Roularta, 2022, (103) 141-143.

aan de personenbelasting, dan wel een vennootschap onderworpen aan de veel gunstigere vennootschapsbelasting. Dat leidt tot een ongeziene ‘vervennootschappelijking’ van de ondernemingswereld⁵⁵, een ontwikkeling die nog wordt versterkt door de verlaging van de oprichtingsvereisten voor een vennootschap met volkomen rechtspersoonlijkheid. Managementvennootschappen rijzen als paddenstoelen uit de grond en worden lang niet meer enkel opgericht door goed verdienende advocaten, dokters en IT-specialisten.⁵⁶

In de rechtsleer werd als gevolg van die beide problemen voorgesteld om ofwel de maatschap fiscaal niet langer transparant te behandelen, ofwel van de VOF en CommV ook fiscale transparante entiteiten te maken, omdat er niet voldoende onderscheid is met de directe eigen beroepsuitoefening door de vennoot.⁵⁷ De eerste oplossing (afschaffing van de fiscale transparantie van de maatschap) zou het meest in lijn liggen met boven gemaakte vennootschapsrechtelijke analyse. Wel zou ze de vervennootschappelijking en de vrije keuze van het fiscale regime voor eenmanszaken onverlet laten. Voor samenwerkingsvormen zou ze de transparante behandeling onbereikbaar maken, wat het Belgische fiscaal recht internationaal gezien een zwaar competitief nadeel zou bezorgen en dus weinig realistisch is. Ook de tweede oplossing (fiscale transparantie van de VOF en CommV) zou de vervennootschappelijking geen halt toeroepen. Met de sterk geflexibiliseerde BV kan men met nauwelijks meer moeite hetzelfde fiscale effect bereiken als met de VOF of de CommV – de meeste eenpersoonsvennootschappen zijn dan ook nu al BV’s.

De oplossing zal dus moeten bestaan in een nuancering van het belang van de rechtspersoonlijkheid in het fiscaal recht, die een gelijkschakeling van alle ondernemingen bewerkstelligt ongeacht hun rechtsvorm. Men zou daarbij kunnen uitkomen op een vorm van ondernemingsbelasting. De precieze vormgeving laten we liever aan fiscalisten over. In de rechtsleer⁵⁸ en de politiek werden al een aan-

55. Hoge Raad van Financiën, *Verlaging van de lastendruk op arbeid en mogelijkheden voor de financiering ervan*, mei 2020, 151-152.

56. S. DECOCK, “De eenmansvennootschap is niet langer alleen iets voor grootverdieners”, *De Standaard* 23 mei 2024.

57. R. AYDOGDU, “L’organisation sans personnalité juridique, nouvelle personne morale de droit belge” in R. JAFFERALI *et al.* (eds.), *Entre tradition et pragmatisme*, Brussel, Larcier, 2021, (907) 930; A. HAELTERMAN, “Maatschap, UBO en fiscaliteit: water en vuur?” in F. HELLEMANS, B. KEIRSBILCK en R. VAN RANSBEECK (eds.), *Maatschap en aanverwante rechtsvormen*, Brugge, die Keure, 2022, (271) 279-280.

58. Bv. A. CLOCHERET en S. VAN BELLE, “Een historische benadering voor toekomstige hervormingen – De mogelijkheid tot een meer neutrale behandeling van inkomsten uit een zelfstandige activiteit en van eigen vermogen ten opzichte van vreemd vermogen”, *TFR* 2014, 225-242; E. TRAVERSA, K. VAN DE VELDE en S. WOLFF, “Quel régime d’imposition pour les petites et moyennes entreprises

tal ballonnetjes opgelaten en inspiratie is ook te vinden in het buitenland, waar gewerkt wordt met fiscale voordelen voor eenmanszaken die door een natuurlijke persoon gevoerd worden (Nederland), de mogelijkheid om als eenmanszaak belast te worden zoals een vennootschap (Frankrijk) of een zogenaamde duale belasting die abstractie maakt van de vraag of een onderneming via een vennootschap gevoerd wordt of niet.

32. Uitzonderingen in groepscontext – Conform het zogenaamde ‘realiteitsbeginsel’ kijkt het Belgische fiscaal recht in beginsel naar afzonderlijke rechtspersonen en natuurlijke personen, ook al is er in de realiteit sprake van een onderneming die meerdere rechtssubjecten omvat. Een derde correctie op het belang van de rechtspersoonlijkheid is dan ook die waarbij het fiscaal recht erkent dat die rechtssubjecten volgens de economische realiteit een eenheid vormen. Men kan zich de vraag stellen of de inkomstenbelastingen niet verder zouden kunnen gaan en de inkomsten van verschillende belastingplichtigen vaker kunnen consolideren, naar voorbeeld van het btw-recht (nr. 5), gezien de ‘goedkope’ beschikbaarheid van rechtspersoonlijkheid en de daaruit voortvloeiende de facto keuze voor fiscale regimes.

en Belgique?” in E. TRAVERSA (ed.), *Fiscalité des entreprises – questions d’actualité*, Brussel, Larcier, (9) 57-65.