

# UPDATE VENNOOTSCHAPSRECHT

Twee jaar na de inwerkingtreding van het WVV

17 juni 2021



**mazars**

# Inhoudstafel

1. Principes van het WVV
2. Waar staat het WVV vandaag?
3. Bestuur
4. Algemene vergadering
5. Aandelen en gerelateerde overeenkomsten
6. Kapitaal en eigen vermogen
7. Instandhouding kapitaal en eigen vermogen
8. Digitalisering in het vennootschapsrecht

# 1

## PRINCIPES VAN HET WVV

# PRINCIPES WV

- Vereenvoudiging (o.a. herleiding aantal vennootschapsvormen, integratie vennootschappen, verenigingen en stichtingen in één wetboek)
- Flexibilisering (vb. grotere statutaire vrijheid, afschaffing verplicht besloten karakter BV)
- Aanpassen aan Europese evoluties (vb. vervangen werkelijke zetelleer door statutaire zetelleer, mogelijkheid van de eenhoofdige vennootschap)
- Hervorming moest het Belgische vennootschapsrecht competitiever maken – *Delaware effect*

2

# WAAR STAAT HET WVV VANDAAG?

# WAAR STAAT HET WVV VANDAAG?

## **1 mei 2019: inwerkingtreding**

- vennootschappen opgericht na deze datum vallen automatisch onder het WVV

## **1 januari 2020**

- bepalingen van dwingend recht uit het WVV zijn automatisch van toepassing op bestaande vennootschappen
- bepalingen van aanvullend recht gelden eveneens, tenzij ze strijdig zouden zijn met statutaire clausules

## **1 januari 2024**

- tegen deze datum dienen de statuten van bestaande vennootschappen te zijn aangepast aan het WVV
- vennootschapsvormen die niet langer bestaan worden van rechtswege omgezet.

# WAAR STAAT HET WVV VANDAAG?

## Belangrijkste wijzigingen:

### 1) Wet van 28 april 2020

- Omzetting tweede Europese aandeelhoudersrichtlijn
  - genoteerde vennootschappen
- Reparatiewetgeving
  - geen belangrijke inhoudelijke wijzigingen
  - technische wijzigingen, o.a. vertaling Frans-NI, kruisverwijzingen, ...
  - vergetelheden
  - voorbeelden:
    - ✓ regime eenhoofdige BV afgestemd op dat van eenhoofdige NV: ook neerlegging vereist in vennootschapsdossier
    - ✓ definitie 'controle' : ook stemrechten verbonden aan winstbewijzen mee in aanmerking
    - ✓ regime uitsluiting aandeelhouders van een BV afgestemd op dat van CV

# WAAR STAAT HET WVV VANDAAG?

## Belangrijkste wijzigingen:

### 2) Wet van 20 december 2020

- Invloed regelgeving Covid19-pandemie (KB nr. 4 van 9/4/2020): tijdelijke maatregel
- Maatregelen nu opgenomen in het WVV:
  - algemene vergadering op afstand is mogelijk
    - ✓ zelfs indien statuten dit niet voorzien
    - ✓ op initiatief bestuursorgaan
  - eenparige schriftelijke besluiten
    - ✓ bestuursorgaan: alle besluiten, uitz. uitsluitingen in de statuten (stond al in het WVV)
    - ✓ algemene vergadering: alle besluiten, uitz. statutenwijzigingen (voorheen: besluiten die bij authentieke akte worden verleden)
    - ✓ uitgebreid naar (I)VZW



# WAAR STAAT HET WVV VANDAAG?

## Belangrijkste wijzigingen:

### 3) Arrest Grondwettelijk Hof 15 oktober 2020

- Beperkte draagwijdte voor praktijk
- Vernietiging art. 2:59, eerste lid, 3° WVV betreffende intern reglement
  - ✓ principe blijft: bestuursorgaan kan dit opstellen, mits statutaire machtiging
  - ✓ MAAR na arrest: niet langer verboden dat reglement bepalingen bevat die raken aan de rechten van de vennoten, aandeelhouders of leden, de bevoegdheid van de organen, of de organisatie en de werkwijze van de algemene vergadering, op voorwaarde dat ze worden goedgekeurd volgens regels statutenwijziging (cf. CV)
- Vernietiging art. 6:13, eerste lid, 4° WVV betreffende gegevens in oprichtingsakte CV
  - ✓ niet langer vereist om het aantal aandelen, de eventuele overdrachtsbeperkingen en, indien er verschillende soorten aandelen bestaan, dezelfde gegevens en de rechten per soort in de oprichtingsakte op te nemen

# WAAR STAAT HET WV VANDAAG?

## Oprichtingen en omzettingen: stand van zaken op 1/8/2020

- Studies Van der Elst (*TRV 2020/4*) en Graydon (*TRV 2020/8*)
- Vennootschappen
  - toename van 56.184 (+ 3,66%)
- Verenigingen
  - met en zonder rechtspersoonlijkheid : toename van 5.528 (+2,37%)
  - VZW's en IVZW's: afname van 4,317 (-3,07%)
- BV: vooralsnog niet de meest populaire rechtsvorm
  - per 1 /8/2020: 58.577 BV's (zowel nieuw opgericht als omgezet)
  - verlaging aanvangsvermogen vastgesteld: 75% start met een eigen vermogen lager dan 18.550 EUR
  - beperkt aantal omzettingen van bestaande BVBA's in BV's: 4,8% (14.574)
  - verklaring? COVID-19, nood aan sensibilisering, ...?

3

# BESTUUR

Update vennootschapsrecht



# BESTUUR

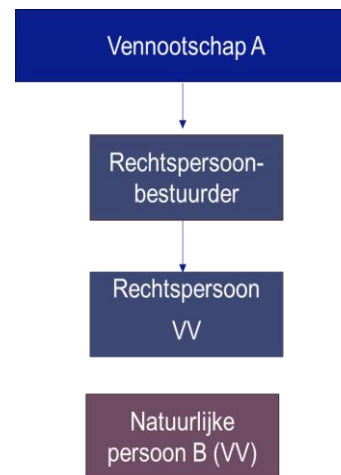
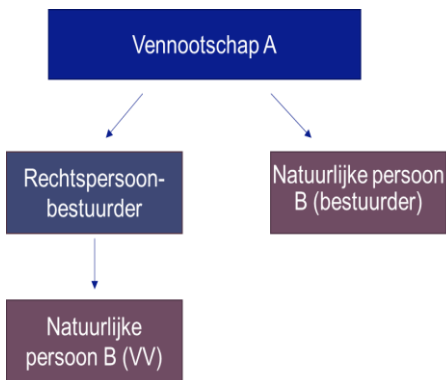
## TOPICS:

1. Bestuurder/vaste vertegenwoordiger
2. Is een bestuurder een onderneming?
3. Bestuursmodellen in de NV
4. Wat met het directiecomité 'oude stijl'?
5. Toepassing van de belangenconflictenregeling
6. Bestuurdersaansprakelijkheid
7. Interessante rechtspraak van het Hof van Cassatie

# BESTUUR

## A. BESTUURDER/VASTE VERTEGENWOORDIGER: GEEN DUBBELE PETJES MEER

- Artikel 2:55 WVV: “[...] De vaste vertegenwoordiger kan niet in eigen naam noch als vaste vertegenwoordiger van een andere rechtspersoon-bestuurder zetelen in het betreffende orgaan [...]”
- Beslissingen genomen door een ongeldig samengesteld bestuursorgaan kunnen nietig verklaard worden
- Zijn voortaan verboden:



# BESTUUR

## B. KWALIFICATIE VAN BESTUURDERS ALS ONDERNEMING

- discussie sedert de invoering van artikel I.1, 1°, (a) van het Wetboek van Economisch recht
- onderneming = *“iedere natuurlijke persoon die zelfstandig een beroepsactiviteit uitoefent”*
- bestuurder = heeft per definitie het statuut van een zelfstandige
- nu ook uitdrukkelijk bevestigd in het WVV:

*“Bestuurders kunnen in deze hoedanigheid niet door een arbeidsovereenkomst met de vennootschap zijn verbonden.”*

- belang:
  - bevoegde rechtbank (ook voor natuurlijke personen): ondernemingsrechtbank
  - regels inzake ondernemingen van toepassing: inschrijving in het KBO, bewijsregels, ...
  - mogelijkheid tot faillissement (en verschoonbaarheid)

# BESTUUR

## B. KWALIFICATIE VAN BESTUURDERS ALS ONDERNEMING

### ■ Eerste criterium: activiteit als zelfstandige

- artikel 3, §1 KB nr. 38 houdende inrichting van het sociaal statuut der zelfstandigen.

*“Ieder natuurlijke persoon die in België een beroepsbezigheid uitoefent in hoofde waarvan hij niet door een arbeidsovereenkomst of een statuut verbonden is.”*

- beroepsbezigheid: veronderstelt het nastreven van een winstoogmerk en de regelmatige uitoefening van de activiteit
- werknemers en ambtenaren in principe niet
- bestuurders: weerlegbaar vermoeden dat zij zelfstandige zijn
  - zowel in vennootschappen als verenigingen, in rechte en in feite, die zich met een exploitatie of met winstgevende verrichtingen bezighouden
  - weerlegging: bewijs dat het mandaat kosteloos wordt uitgeoefend

# BESTUUR

## B. KWALIFICATIE VAN BESTUURDERS ALS ONDERNEMING

### ■ Tweede criterium: beroepsactiviteit

- wordt gekenmerkt door haar duurzaam karakter, zonder dat de aard van de beroepsactiviteit een rol speelt
- wanneer de betrokken persoon van deze activiteit ‘hoofdzakelijk of gewoon’ zijn beroep maakt
- geen definitie voorhanden

### ■ Bijkomende elementen

- nastreven economisch doel
- “organisatie”
- naleving KBO- en boekhoudverplichtingen



# BESTUUR

## B. KWALIFICATIE VAN BESTUURDERS ALS ONDERNEMING

Is een bestuurder onderneming of niet? Uiteenlopende uitspraken in de rechtspraak

- Hof van beroep Brussel 18 december 2018
  - uitoefening mandaat van zaakvoerder is geen “vrijtijdsbesteding” voor de betrokkene
  - eerste rechter stelt ten onrechte dat zaakvoerder goederen of diensten op de markt moet leveren om als onderneming gekwalificeerd te worden
- Hof van beroep Bergen 5 februari 2019
  - statutaire zaakvoerder BVBA vroeg faillissement aan
  - zelfstandigheid = doorslaggevend criterium op zich
  - beroepsactiviteit: er moet sprake zijn van een organisatie, dit is een professionele activiteit die op gestructureerde en stabiele wijze wordt uitgevoerd
  - bestuurder ontwikkelt echter een activiteit in naam en voor rekening van de rechtspersoon, zodat de vennootschap zelf de duurzame structuur vormt waarmee wordt gewerkt
  - bestuurder zelf is geen organisatie en dus geen onderneming

# BESTUUR

## B. KWALIFICATIE VAN BESTUURDERS ALS ONDERNEMING

- Hof van beroep Luik 2 april 2019
  - bestuursmandaat binnen vennootschap is een beroepsactiviteit
  - indien erop gericht om te voorzien in het levensonderhoud van de natuurlijke persoon die de activiteit uitoefent
- Hof van beroep Luik 18 februari 2020
  - bestuurder van failliete vennootschap oefent geen beroepsactiviteit meer uit
- Ondernemingsrechtbank Antwerpen, afdeling Turnhout 2 mei 2019
  - pas onderneming indien sprake van begeleidende omstandigheden: uitoefenen van een economische activiteit op een welbepaalde markt met het doel om zich inkomsten te verschaffen
  - “beroepsbestuurders” = ondernemingen
- Ondernemingsrechtbank Antwerpen, afdeling Turnhout 26 juni 2018
  - zaakvoerder BVBA is in de eerste plaats vennootschapsorgaan dat geen goederen of diensten aanbiedt op de markt

# BESTUUR

## C. BESTUURSMODELLEN IN EEN NV

### 1. Monistisch bestuur – art. 7:85 WvV e.v.

- klassiek regime uit het W.Venn.
- collegiaal bestuursorgaan = de raad van bestuur
- samengesteld uit minstens 3 bestuurders, tenzij minder dan 3 aandeelhouders, dan 2 bestuurders mogelijk

### 2. Enige bestuurder – art. 7:101 WvV e.v.

- voorzien in de statuten
- eventueel benoemd in de statuten
- statuten kunnen bepalen dat enige bestuurder hoofdelijk aansprakelijk is voor verbintenissen van de vennootschap
- statuten kunnen vetorecht geven aan enige bestuurder m.b.t. statutenwijzigingen, uitkeringen aan aandeelhouders of zijn ontslag

# BESTUUR

## C. BESTUURSMODELLEN IN EEN NV

### 3. Duaal bestuur – art. 7:104 WvV e.v.

- voorzien in de statuten
- 2 afzonderlijke organen, met eigen, exclusieve bevoegdheden
- directieraad
  - collegiaal orgaan met minstens drie leden, natuurlijke personen of rechtspersonen
  - bevoegd voor alles wat niet wettelijk is voorbehouden aan de raad van toezicht
  - statuten kunnen bevoegdheden beperken en toewijzen aan raad van toezicht
- raad van toezicht
  - collegiaal orgaan met minstens drie leden, natuurlijke personen of rechtspersonen
  - bevoegd voor algemeen beleid, strategie en bevoegdheden die exclusief zijn voorbehouden aan de raad van bestuur
  - bevoegd voor toezicht op directieraad

# BESTUUR

## C. BESTUURSMODELLEN IN EEN NV

Kunnen statuten zowel enige bestuurder als monistisch bestuur regelen?

- Voorbeeld clausule

*“De vennootschap wordt bestuurd door een of meerdere bestuurders, natuurlijke of rechtspersonen. [...] In het geval van één enkele bestuurder, kan deze benoemd worden in de statuten of door de algemene vergadering. Indien er meerdere bestuurders zijn, vormen zij de raad van bestuur, die ten minste het wettelijk vereiste minimum aantal bestuurders telt.”*

- Tegenstanders: verplicht om één bestuursmodel te kiezen

- basismodel = bestuur door een raad van bestuur

- twee mogelijke afwijkingen = keuze in statuten voor enige bestuurder of een raad van toezicht en een directieraad

- Praktijk: soms wel al opgenomen n.a.v. statutenwijziging

- Verduidelijking vanwege wetgever nodig

# BESTUUR

## D. DIRECTIECOMITE IN OUDE STIJL: NOG HOUDBAAR VANDAAG?

- Directiecomité (art. 524bis W.Venn.):
  - statuten kunnen de raad van bestuur toestaan om bevoegdheden over te dragen aan directiecomité
  - uitz. exclusieve bevoegdheden (algemeen beleid, strategie, voorbehouden bevoegdheden)
  - uitdovend regime: blijven bestaan tot aanpassing statuten tegen uiterlijk 1/1/2024 (kredietinstellingen uitgezonderd)
- Vervangen door duaal model met directieraad/raad van toezicht
  - modelleerbaar, zie artikel 7:110 WVV “De statuten kunnen de bevoegdheid van de directieraad beperken.”
  - zou men op die manier een directieraad kunnen creëren die overeenstemt met directiecomité oude stijl?
- In een monistisch model kan men de facto nog een directiecomité creëren
  - bevoegdheidsdelegatie door raad van bestuur
  - beperkingen van duaal model gelden niet (bv. cumul mandaten mogelijk, werknemer kan lid zijn)

# BESTUUR

## E. BELANGENCONFLICTENREGELING

- *Wanneer een bestuurder een (on)rechtstreeks belang van vermogensrechtelijke aard heeft dat strijdig is met het belang van de vennootschap, **mag deze bestuurder niet deelnemen aan de beraadslagingen van de andere bestuurders over deze beslissing/verrichting.***
- Gevolgen voor aanwezigheidsquorum en meerderheid in collegiaal bestuursorgaan?
- Quorum
  - minstens de helft dient aanwezig te zijn om geldig te kunnen vergaderen
  - niet mogen deelnemen aan de beraadslagingen heeft geen invloed op de aanwezigheid
  - geconflicteerde bestuurders moeten nog steeds als aanwezig beschouwd worden
- Meerderheid
  - meerderheidsvereisten = percentage van de uitgebrachte stemmen
  - gezien geconflicteerde bestuurders niet mogen stemmen → niet meetellen bij berekening
  - meerderheid van niet-geconflicteerde bestuurders volstaat

# BESTUUR

## E. BELANGENCONFLICTENREGELING

- Andere strekkingen:
  - geconflicteerde bestuurders mogen niet als aanwezig worden beschouwd
  - probleem wanneer meerderheid van de bestuurders geconflicteerd is
  - opl. (stelling Simonart): wanneer meerderheid geconflicteerd is, dan moet men de algemene vergadering laten beslissen (maar dit gaat in tegen de tekst van de wet)
  
- Oplossing: regeling in de statuten
  - bv. *“Een bestuurder die verklaart een strijdig belang van vermogensrechtelijke aard conform artikel 7:96 WVV te hebben over één of meerdere agendapunten, zal als aanwezig worden beschouwd voor de berekening van het aanwezigheidsquorum vereist voor het nemen van een besluit over die agendapunten.”*



# BESTUUR

## F. BESTUURDERSAANSPRAKELIJKHEID

- Van toepassing op leden van bestuursorgaan, dagelijks bestuurders en feitelijke bestuurders
- Indien collegiaal bestuur: steeds hoofdelijke aansprakelijkheid (ook voor gewone bestuursfout)
- Indien geen collegiaal bestuur: hoofdelijke aansprakelijkheid alleen voor inbreuken op WVV/statuten
- Art. 2:57 WVV: maximale schadevergoeding wordt beperkt en is gekoppeld aan de grootte van de vennootschap
  - criteria = omzet op jaarbasis excl. BTW en gemiddelde balanstotaal
  - beperking gaat van 125.000 euro tot 12 miljoen euro
  - beperking van de aansprakelijkheid geldt per feit of geheel van feiten, ongeacht het aantal partijen, vorderingen of de grondslag van de vordering(en)
  - belangrijke uitzonderingen, o.a. voor zware fout, gewoonlijk voorkomende lichte fout, bedrieglijk opzet, oogmerk te schaden, aansprakelijkheid t.a.v. fiscus en betreffende sociale zekerheidsschulden

# BESTUUR

## F. BESTUURDERSAANSPRAKELIJKHEID

- Verbod op exoneratie en vrijwaring door de vennootschap in het voordeel van haar bestuurder
  - tegenhanger van de aansprakelijkheidsbeperking
  - contractuele en statutaire aansprakelijkheidsbeperkingen die verder gaan dan de wettelijke beperking zijn verboden
- Reparatiewet (Wet 28/4/2020)
  - artikel 2:57 WVV verwijst niet langer naar artikel XX.225 WER, waardoor de aansprakelijkheidsbeperking niet geldt voor de bestuurdersaansprakelijkheid wegens een kennelijk grove fout die heeft bijgedragen tot het faillissement
  - deze aansprakelijkheidsgrond was *de facto* al uitgesloten, gezien uitsluiting die gold voor zware fouten

# BESTUUR

## G. RECHTSPRAAK VAN HET HOF VAN CASSATIE

- Niet concurrentie-verbintenis van bestuurders (Cass. 25 juni 2020)
  - Gewezen zaakvoerder BVBA richtte na beëindiging van zijn mandaat een vennootschap op met gelijkaardige activiteiten
  - Hof van beroep: ook na de beëindiging van de bestuursovereenkomst geldt een zekere nawerking van de goede trouw, waardoor gedurende een periode de loyauteitsplicht met inbegrip van de niet-concurrentieverbintenis behouden blijft (in casu: 1 jaar)
  - Cassatie:
    - **Tijdens het bestuursmandaat:** bestuurder heeft de verplichting om het mandaat te goeder trouw uit te oefenen, waaruit volgt dat hij t.a.v. de vennootschap gehouden is door een loyauteitsverplichting die onder meer inhoudt dat hij, tenzij anders overeengekomen, geen activiteit mag uitoefenen die concurreert met de door de vennootschap uitgeoefende activiteit,
    - **Na afloop van het bestuursmandaat:** de loyauteitsverplichting tot niet mededinging neemt een einde bij het beëindigen van het mandaat van de bestuurder, tenzij anders overeengekomen en onverminderd het verbod tot het stellen van daden van oneerlijke mededinging.
- Belang van precies omschreven niet-concurrentiebeding in bestuursovereenkomst

# BESTUUR

## G. RECHTSPRAAK VAN HET HOF VAN CASSATIE

- Collegiaal bestuursorgaan: toezichtsplicht van bestuurders (Cass. 9 oktober 2020)
  - Vereffenaar VZW stelde bestuurders aansprakelijk voor laattijdige fiscale aangifte
  - Hof van beroep stelde één van hen (penningmeester) vrij omdat zij aannemelijk maakte dat de andere bestuurder de touwtjes in handen had en zij gedurende vier jaar geen bestuursdaad had gesteld
  - Cassatie:
    - dat het bestuur van een VZW aan een collegiale raad van bestuur moet worden opgedragen, betekent dat elke individuele bestuurder verplicht is om toezicht te houden op de medebestuurders.
    - hieraan wordt geen afbreuk gedaan door een eventueel overeengekomen taakverdeling, noch door het feit dat een bestuurder niet zelf het mandaat heeft gesolliciteerd of dat één van de bestuurders zich het bestuur toe-eigent.

# 4

## ALGEMENE VERGADERING

# ALGEMENE VERGADERING

## De digitale algemene vergadering via Zoom, Skype, Teams, ... (BV/ NV/ CV)

- Geen statutaire machtiging meer vereist (Wet 20/12/2020)
- Bevoegdheid van het bestuursorgaan
- Mits naleving van bepaalde voorschriften
  - mogelijkheid tot controle van de hoedanigheid en identiteit deelnemers
  - deelnemers in staat stellen rechtstreeks, gelijktijdig en ononderbroken kennis te nemen van de besprekingen; alsook hun stemrecht uit te oefenen
  - deelnemers in staat stellen om actief deel te nemen aan de beraadslagingen en vragen te stellen (afwijking enkel mogelijk mits motivering in de oproeping, maar deze mogelijkheid is beperkt in tijd tot 30/6/2021)
  - oproepingen dienen heldere en nauwkeurige beschrijving te omvatten van de procedures (desgevallend ook op website)
- Deelname op afstand ook mogelijk voor commissaris en bestuurders
- Niet mogelijk voor leden van het bureau

# ALGEMENE VERGADERING

## Digitale en schriftelijke algemene vergadering voor (I)VZW's

- Wet 20/12/2020
- Algemene vergadering op afstand zoals voor vennootschappen
- Deelname op afstand mogelijk voor commissaris en bestuurders, niet voor bureau
- De statuten kunnen ieder lid toestaan om langs elektronische weg op afstand te stemmen voor de algemene vergadering, volgens de statutair bepaalde modaliteiten
- Ook schriftelijke algemene vergadering mogelijk, mits:
  - alle leden hiermee instemmen, en de besluiten met eenparigheid van stemmen worden genomen
  - het geen statutenwijziging betreft
  - de besluitvorming schriftelijk gebeurt, zonder dat de fysieke bijeenkomst van de leden wordt verlangd

5

# AANDELEN EN GERELATEERDE OVEREENKOMSTEN

Update vennootschapsrecht





# AANDELEN EN GERELATEERDE OVEREENKOMSTEN

## A. CATEGORIEËN EFFECTEN : GEEN BEPERKING MEER IN DE BV

- geen *numerus clausus*
- al aanvaard in de NV, wordt uitdrukkelijk bevestigd en doorgetrokken naar de BV
- men kan alle effecten uitgeven die niet door of krachtens de wet uitdrukkelijk zijn verboden, bv. inschrijvingsrechten en converteerbare obligaties
- **MAAR**
  - stemrechten kunnen enkel aan aandelen worden verbonden
  - er dient altijd minstens één aandeel te worden uitgegeven en minstens één aandeel dient stemrecht te hebben

# AANDELEN EN GERELATEERDE OVEREENKOMSTEN

## B. AANDEELHOUDERSOVEREENKOMSTEN : INVLOED WVV

- Aandeelhoudersovereenkomsten niet alomvattend geregeld in het WVV
- Rechtstreekse impact van het WVV lijkt beperkt
  - regels inzake beperkingen op de overdraagbaarheid van aandelen
  - regels inzake stemafspraken
- Onrechtstreekse impact?
  - flexibel regime van de BV
  - NV: keuze tussen drie bestuursmodellen
  - meervoudig stemrecht in BV en NV
  - minder streng leeuwenbeding
  - .....

# AANDELEN EN GERELATEERDE OVEREENKOMSTEN

## B. AANDEELHOUDERSOVEREENKOMSTEN : INVLOED B2B-WET

- Wet van 4 april 2019
- verbiedt (i) oneerlijke marktpraktijken in B2B relaties, (ii) misbruik van economische afhankelijkheid en (iii) het gebruik van onrechtmatige bedingen in overeenkomsten
- toepassing op aandeelhoudersovereenkomsten?
  - overeenkomsten gesloten of gewijzigd na 1/12/2020
  - partijen = ondernemingen
- principes inzake onrechtmatige bedingen
  - transparantie: bedingen moeten duidelijk en begrijpelijk zijn opgesteld
  - verbod op clauses die een kennelijk onevenwicht scheppen tussen de rechten en de plichten van partijen
    - feitelijke beoordeling, rekening houdend met concrete omstandigheden
  - lijst met zwarte en lijst met grijze bedingen

# AANDELEN EN GERELATEERDE OVEREENKOMSTEN

## B. AANDEELHOUDERSOVEREENKOMSTEN : INVLOED B2B-WET

- uitzondering voor kernbedingen (voorwerp van de overeenkomst) → vallen niet onder beoordeling onrechtmatig karakter
- indien geen kernbeding, maar WVV laat specifieke clause toe, die door B2B-Wet als zwart/grijs wordt gezien → WVV krijgt voorrang (bv. stemafpraak)
- geen kernbeding en clause niet uitdrukkelijk toegelaten door WVV → kan als onrechtmatig aangemerkt worden onder B2B-Wet
- Voorbeelden van (mogelijk) strijdige clauses
  - bepalingen die een partij in geval van betwisting doen afzien van verhaalsmogelijkheden (bv. beperking vorderingsmogelijkheden in het kader van waarborgen bij overname)
  - bepalingen die ertoe leiden dat een partij zich verbindt zonder opgave van een redelijke opzegtermijn (bv. *bad leaver*- situaties)
  - bepalingen die, in het licht van de feitelijke omstandigheden, leiden tot een kennelijk onevenwicht tussen partijen

# AANDELEN EN GERELATEERDE OVEREENKOMSTEN

## C. M&A TENDENSEN

### Impact Covid-pandemie

- Forse daling in 2020 van het aantal fusies en overnames ten gevolge van Covid-19, alsook van de waarde van de overnames ten opzichte van 2019
  - verbod op fysieke bedrijfsbezoeken
  - *due diligence* proces wordt bemoeilijkt
  - werking van bepaalde instanties ondervindt hinder
  - bepalen van correcte prijs is moeilijker
- Experts verwachten heropleving van de overnamemarkt in 2021

## Corona halveert Belgische overnamemarkt

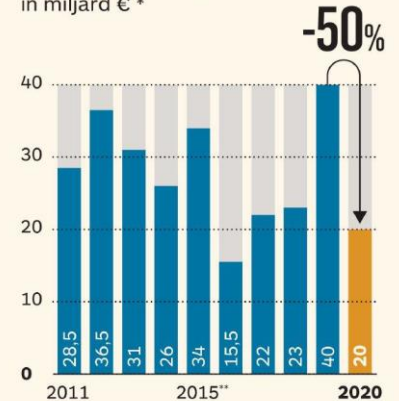
Ondanks een stevige inhaalbeweging in de laatste maanden van het jaar, heeft de Belgische overnamemarkt een zwak jaar achter de rug. De boosdoener: de coronacrisis. Met tal van grote deals in de pijplijn belooft 2021 evenwel stevig van start te zullen gaan.

© De Tijd

Update vennootschapsrecht

### CORONA VERZIEKT BOOMENDE OVERNAMEMARKT

Totale waarde Belgische overnames, in miljard € \*



\* Deals met een Belgische koper, verkoper of doelwit  
\*\* Exclusief overname SABMiller door AB InBev  
Bron: De Tijd

© De Tijd

# AANDELEN EN GERELATEERDE OVEREENKOMSTEN

## C. M&A TENDENSEN

### Overdracht niet volgestorte aandelen

- duidelijk geregeld in WVV zowel voor BV, als voor NV
- zowel verkoper als koper zijn hoofdelijk gehouden tot volstorting ten aanzien van de vennootschap en derden
- wordt de verkoper aangesproken → verhaalsmogelijkheid op koper (tenzij contractueel anders overeengekomen)
- verkoper loopt wel enkele risico's: (i) hoofdelijkheid kan niet uitgesloten worden en (ii) risico op insolventie van de koper
  - mogelijke oplossing: volstorten en koopprijs verhogen

# AANDELEN EN GERELATEERDE OVEREENKOMSTEN

## C. M&A TENDENSEN

### Bepaalde of bepaalbare prijs

- bepaalde / vaste prijs
- bepaalbare prijs gebaseerd op objectieve elementen vervat in de overeenkomst, die niet afhankelijk zijn van de loutere wil van één van de partijen
- Vb. Antwerpen 4 maart 2020
  - kandidaat-koper formuleert bindend intentieverklaring (LOI) tot aankoop aandelen, onder voorbehoud van een eventuele aanpassing naar aanleiding van de resultaten van een nog te voeren DD.
  - verkoper zet onderhandelingen stop
  - kandidaat-koper: intentieverklaring is koop-verkoopovereenkomst + vordert ontbinding
  - Hof: geen koopovereenkomst:
    - prijs is niet bepaald of bepaalbaar: een mogelijke aanpassing zonder bindende formule of objectief mechanisme om de aangepaste prijs te bepalen
    - geen akkoord over andere essentiële elementen (identiteit koper, verklaringen en waarborgen, ...)

# AANDELEN EN GERELATEERDE OVEREENKOMSTEN

## C. M&A TENDENSEN

### Prijsbepaling door een derde

- prijsbepaling kan worden overgelaten aan derde, mits de koopovereenkomst voldoende objectieve elementen bevat op basis waarvan deze de koopprijs kan vaststellen
- prijsbepaling mag niet afhankelijk zijn van de wil van één van de partijen
- sanctie = nietigverklaring overeenkomst
  
- Vb. Brussel 18 juni 2007
  - aandelenoverdracht waarbij prijs zal worden bepaald door deskundige die wordt benoemd in de overeenkomst. De opdracht en de waarderingsmethode worden ook omschreven
  - Hof → bepaalbare prijs gezien er sprake was van een akkoord over de identiteit van de deskundige en de waarderingsmethode



# 6

## KAPITAAL EN EIGEN VERMOGEN

# KAPITAAL EN EIGEN VERMOGEN

## A. BOEKHOUDKUNDIGE VERWERKING

- Kapitaalvennootschappen (NV): ongewijzigd  
*rekening 100 “Kapitaal” en 101 “Niet-opgevraagd kapitaal”*
  
- Kapitaallose vennootschappen (BV, CV): op 1/1/2020  
*rekening 11 “Inbreng buiten kapitaal”*
  - 110 Beschikbare inbreng buiten kapitaal
    - 1100 Uitgiftepremies
    - 1109 Andere
  
  - 111 Onbeschikbare inbreng buiten kapitaal
    - 1110 Uitgiftepremies
    - 1119 Andere

# KAPITAAL EN EIGEN VERMOGEN

- 1/1/2020: in bestaande BV's en CV's zijn het volgestorte gedeelte van het (vaste) kapitaal en de wettelijke reserve van rechtswege omgevormd in een statutair onbeschikbare eigen vermogensrekening
- beschikbaar gemaakt via statutenwijziging

<u>Omvorming kapitaal</u>				
100	Geplaatsd kapitaal			XXX
111907	Niet-opgevraagde andere onbeschikbare inbreng buiten kapitaal			XXX
	aan	1119	Andere onbeschikbare inbreng buiten kapitaal	XXX
		101	Niet-opgevraagd kapitaal	XXX
<u>Omvorming wettelijke reserve</u>				
130	Wettelijke reserves			XXX
	aan	1311	Statutair onbeschikbare reserves	XXX
<u>Opvraging niet-gestorte inbreng</u>				
410	Opgevraagd, niet gestort kapitaal of inbreng			XXX
	aan	11907	Niet-opgevraagde andere onbeschikbare inbreng buiten kapitaal	XXX

# KAPITAAL EN EIGEN VERMOGEN

## B. VERSTRENGING REGELS FINANCIIEEL PLAN

- ter compensatie voor de afschaffing van het kapitaal, werden de bepalingen omtrent het financieel plan verstrengd om meer garanties te bieden op een financieel gezonde vennootschap
- verplicht bij oprichting BV, NV en CV
- toegenomen complexiteit van het financieel plan zal er in de praktijk hoogstwaarschijnlijk toe leiden dat men sneller beroep zal moeten doen op een beroepsbeoefenaar
- oprichters van een NV moeten voorzien in een toereikend aanvangskapitaal
- oprichters van een BV en CV moeten voorzien in een toereikend aanvangsvermogen
- telkens in het licht van de voorgenomen bedrijvigheid over een periode van ten minste twee jaar
- sanctie: oprichtersaansprakelijkheid

# KAPITAAL EN EIGEN VERMOGEN

## C. BIJKOMENDE INBRENGEN IN DE BV

- Elke nieuwe uitgifte van aandelen, converteerbare obligaties en inschrijvingsrechten
  - statutenwijziging = beslissing buitengewone AV
  - machtiging aan bestuursorgaan mogelijk
  - uitgifteverslag
    - tenzij voor inbreng in geld, alle aandeelhouders afstand doen bij unanimititeit
- Elke bijkomende inbreng zonder uitgifte nieuwe aandelen
  - beslissing AV bij een gewoon meerderheidsbesluit
  - vastgesteld in authentieke akte (dus wel via notaris)
  - geen publicatieverplichting (geen nadeel aan derden)
  - Informatie derden: wordt weergegeven in jaarrekening

# KAPITAAL EN EIGEN VERMOGEN

## C. BIJKOMENDE INBRENGEN IN DE BV

- Ingebracht vermogen wordt onmiddellijk volgestort
  - tenzij statutair anders bepaald
  - het eventueel niet-opgevraagde gedeelte wordt geboekt op het debet van een overeenstemmende subrekening van de rekening van het ingebrachte vermogen
- CBN merkt op dat samen met de jaarrekening een lijst moet worden neergelegd bij de NBB met opgave van:
  - het aantal geplaatste aandelen
  - de gedane stortingen
  - lijst van aandeelhouders die hun aandelen nog niet volgestort hebben + vermelding verschuldigd bedrag

# KAPITAAL EN EIGEN VERMOGEN

## D. DE BV ALS ALTERNATIEF VOOR DE CV?

### Kwalificatie inbrengen

#### ▪ CV met coöperatief gedachtegoed

- Vast gedeelte kapitaal → 111 Onbeschikbare inbreng buiten kapitaal  
Niet-gestorte gedeelte → Niet-opgevraagde inbrengen
- Variabel gedeelte
  - geen regeling, bepaald in de statuten
  - zal doorgaans beschikbaar zijn → 110 Beschikbare inbreng buiten kapitaal
- Wettelijke reserve → 1311 Statutair onbeschikbare reserves

#### ▪ CV zonder coöperatief gedachtegoed

- kapitaalbestanddelen pas onderworpen aan WVV vanaf 1 januari 2024, of bij opt-in en omzetting in BV
- boekhoudkundige verwerking idem als bij CV met coöperatief gedachtegoed (tenzij alsnog omzetting naar kapitaalvennootschap)

# KAPITAAL EN EIGEN VERMOGEN

## D. DE BV ALS ALTERNATIEF VOOR DE CV?

BV	CV
Overdracht en overgang van aandelen moet in principe worden <b>goedgekeurd</b> door bestaande aandeelhouders (behoudens afwijking in de statuten)	Overdracht en overgang van aandelen is in principe <b>vrij</b> , tenzij de statuten anders bepalen
Uitgifte van nieuwe aandelen vereist een <b>statutenwijziging</b> (= beslissing AV) machtiging aan bestuursorgaan mogelijk	Uitgifte van nieuwe aandelen kan worden beslist door bestuursorgaan, <b>zonder statutenwijziging</b>
Uittreding of uitsluiting van een aandeelhouder vereist een <b>statutenwijziging</b>	Uittreding of uitsluiting van een aandeelhouder vereist <b>geen statutenwijziging</b>
Uitsluiting kan enkel beslist worden door de <b>AV</b> mits motivering (exclusieve bevoegdheid)	Uitsluiting kan beslist worden door <b>AV of bestuursorgaan</b> indien de statuten dit toelaten



# 7

## INSTANDHOUDING KAPITAAL EN EIGEN VERMOGEN

# INSTANDHOUDING KAPITAAL EN EIGEN VERMOGEN

## A. BALANS- EN LIQUIDITEITSTEST (BV/CV)

- Toepassingsgebied: uitkeringen aan aandeelhouders en tantièmes, verkrijging eigen aandelen
- Balanstest (netto-actiefest):
  - Geen uitkering indien:
    - netto-actief negatief of ingevolge uitkering negatief wordt of
    - netto-actief daalt beneden bedrag onbeschikbaar eigen vermogen
    - indien geen onbeschikbaar EV kan men in principe het volledige EV uitkeren (!)
  - Op grond van laatst goedgekeurde jaarrekening of recentere staat
- Liquiditeitstest (nieuw)
  - Vennootschap moet na uitkering kunnen blijven voldoen aan betalingsverplichtingen over een periode van 12 maanden
  - Verslagplicht bestuursorgaan en controle door commissaris (indien geen commissaris niet vereist om revisor aan te stellen)
  - Beoordeling: moment van uitbetaling

# INSTANDHOUDING KAPITAAL EN EIGEN VERMOGEN

## Liquiditeitstest

### ❖ Methodes

- Bestuursorgaan moet rekening houden met alle relevante omstandigheden die de liquiditeitspositie van de vennootschap beïnvloeden of, op termijn, zouden kunnen beïnvloeden. Hierbij moet het bestuursorgaan onder andere kijken naar (niet-exhaustief):
  - De financiële positie van de vennootschap
  - Het bedrag van de uitkeringen
  - De sector waarin de vennootschap actief is
  - De marktomstandigheden
  - Het aantal dagen klanten- en leverancierskrediet
  - Elementen eigen aan de vennootschap

# INSTANDHOUDING KAPITAAL EN EIGEN VERMOGEN

## Liquiditeitstest

### ❖ Methodes

- Beoordeling op basis van:
  - Balans van een vennootschap
  - Liquiditeit in de enge zin op basis van *quick ratio*:  
$$\frac{\text{vorderingen op ten hoogste 1 jaar} + \text{geldbeleggingen} + \text{liquide middelen}}{\text{schulden op ten hoogste 1 jaar}}$$
  - De toekomstige ontwikkelingen die betrekking (kunnen) hebben op de liquiditeitspositie in de periode van twaalf maanden ná de datum van de uitkering: prospectieve gegevens opnemen in *quick ratio*
  - Ook historische vermogensstromen voor de eerstvolgende periode van 12 tot 24 maanden in aanmerking nemen
  - Ook gebruik van de andere methodes voor de vaststelling van de toekomstige liquiditeitspositie kan noodzakelijk zijn

# INSTANDHOUDING KAPITAAL EN EIGEN VERMOGEN

## Verslag liquiditeitstest

### ❖ Doel

1. spoort het bestuursorgaan aan om zorgvuldig te werk te gaan (“redelijkerwijs te verwachten ontwikkelingen”)
2. hulpmiddel voor kredietverstrekkers: schuldeiseres en kredietverstrekkers kunnen contractueel bedingen dat ze inzagerecht krijgen in het bijzonder verslag
3. gelegenheid voor bestuursorgaan om bewijsmateriaal te verzamelen voor het geval de rechtsgeldigheid van een uitkering achteraf wordt betwist

### ❖ Controle

- in de BV's en de CV's waarin een commissaris is benoemd, beoordeelt hij de historische en prospectieve boekhoudkundige en financiële gegevens van dit bijzonder verslag
- de commissaris vermeldt in zijn jaarlijks controleverslag dat hij deze opdracht heeft uitgevoerd

# INSTANDHOUDING KAPITAAL EN EIGEN VERMOGEN

## Onterechte uitkeringen: dubbele sanctie

### ❖ Bestuurdersaansprakelijkheid:

De leden van het bestuursorgaan die wisten, of gezien de omstandigheden behoorden te weten, dat de vennootschap na de uitkeringen niet meer in staat zou zijn om haar schulden te voldoen binnen een termijn van ten minste twaalf maanden (zoals bepaald in de liquiditeitstest), zijn hoofdelijk aansprakelijk zowel tegenover de vennootschap, als tegenover derden, voor alle daaruit voortvloeiende schade

### ❖ Terugvordering van de uitkeringen:

- ter bescherming van de schuldeisers
- van de aandeelhouders of personen ten gunste van wie de uitkering werd beslist
- ongeacht hun goede of kwade trouw

# INSTANDHOUDING KAPITAAL EN EIGEN VERMOGEN

## B. VOORBEELD VAN UITKERINGEN: TUSSENTIJDEN-EN INTERIMDIVIDEND

### ➤ Tussentijds dividend

- bevoegdheid algemene vergadering
- exclusieve bevoegdheid tot bestemmen van winst en vaststelling van uitkeringen
- uitkering uit beschikbare reserves, of de overgedragen winst zoals blijkt uit de laatste goedgekeurde jaarrekening

### ➤ Interimdividend

- statutaire machtiging aan bestuursorgaan
- uitkering uit winst van het lopende boekjaar of uit de winst van het voorgaande boekjaar (zolang jaarrekening niet goedgekeurd)
- verminderd/vermeerderd met overgedragen resultaat
- geen beperkingen meer qua timing (op elk moment van het boekjaar)

# INSTANDHOUDING KAPITAAL EN EIGEN VERMOGEN

## C. HEEFT DE LIQUIDITEITSTEST OOK NUT IN DE NV?

- Artikel 7:212 WvV : netto-actiefest
- Geen wettelijke basis voor liquiditeitstest in NV
- Argumenten van voorstanders (Lieven Acke, IBR):
  - liquiditeitstest niet afhankelijk van laatst goedgekeurde jaarrekening, maar van het feit of de uitkering het voldoen van toekomstige schulden al dan niet in het gevaar brengt
  - netto-actiefest zonder rekening te houden met negatieve evoluties die zich hebben voorgedaan sinds de laatst goedgekeurde jaarrekening → kan leiden tot bestuursaansprakelijkheid
  - indien de liquiditeitspositie niet in acht genomen wordt in het kader van een uitkering → schending van de zorgvuldigheidsplicht door de bestuurders
- Nuttig om mathematische netto-actiefest aan te vullen met marginale toetsing van liquiditeit



# 8

## DIGITALISERING IN HET VENNOOTSCHAPSRECHT

# DIGITALISERING IN HET VENNOOTSCHAPSRECHT

## A. DIGITALE OPRICHTING VAN VENNOOTSCHAPPEN

- voorontwerp van wet tot wijziging van het wetboek vennootschappen en verenigingen en de wet van 16 maart 1803 op het notarisambt
  - omzetting van Europese richtlijn met betrekking tot het gebruik van digitale instrumenten en processen in het kader van het vennootschapsrecht
- vennootschappen kunnen volledig digitaal worden opgericht
- vanaf 1/8/2021
- authentieke akte zal verleden kunnen worden via elektronische ondertekening tijdens een videovergadering met de notaris
- voorheen: fysieke ondertekening vereist

# DIGITALISERING IN HET VENNOOTSCHAPSRECHT

## B. UBO REGISTER: DOCUMENTATIEPLICHT

- BO registratie: registratie van alle natuurlijke personen die meer dan 25% aandelen/kapitaal aanhouden in een vennootschap
- Wet van 23 september 2020
  - documentatieplicht: elk document meedelen dat aantoonst dat de informatie opgenomen in het UBO register adequaat, nauwkeurig en actueel is
  - bv. aandelenregister, oprichtingsakte, statuten, aandeelhoudersovereenkomst, notulen, ...
  - Deadline verlengd tot 31 augustus 2021 (oorspronkelijk: 30/4/2021)
  - Recent aangepaste FAQ geeft toelichting:
    - o.a. welke documenten
    - wanneer documenten afkomstig uit derde land gelegaliseerd moeten worden

# DIGITALISERING IN HET VENNOOTSCHAPSRECHT

## C. REEDS BESTAANDE MAATREGELEN IN HET KADER VAN DIGITALISERING

### COSTA

- databank oprichtingsaktes en gecoördineerde statuten vanaf 1/5/2019

### E-STOX

- elektronisch effectenregister
- toegankelijk voor notarissen, accountants en belastingconsulenten
- rechtstreekse link met het UBO register

### WEBSITE

- op te nemen in de statuten
- gebruikt voor informatie aan aandeelhouders, zoals
  - intern reglement
  - procedures inzake deelname op afstand aan algemene vergadering
  - oproeping tot algemene vergadering

# DIGITALISERING IN HET VENNOOTSCHAPSRECHT

## C. REEDS BESTAANDE MAATREGELEN IN HET KADER VAN DIGITALISERING

### ELEKTRONISCHE COMMUNICATIE

- met rechtspersoon: e-mailadres vermeld in de statuten
- met aandeelhouders:
  - via website: vermeld in de statuten
  - via e-mailadres: aandeelhouders, bestuurders en commissaris indien akkoord

### DIGITAAL VERGADEREN


- Wet van 20 december 2020
- vergemakkelijkt vergaderen op afstand en schriftelijke besluitvorming
- vennootschappen en (i)vzw's

Vragen?

# Contact

## Mazars

Sarah De Geyter  
Senior Manager Legal

 +32 (9) 265 83 20

 sarah.degeyter@mazars.be

 www.mazars.be



**mazars**

# Follow us:

## LinkedIn:

[www.linkedin.com/company/Mazars](http://www.linkedin.com/company/Mazars)

## Twitter:

[www.twitter.com/MazarsGroup](http://www.twitter.com/MazarsGroup)

## Facebook:

[www.facebook.com/MazarsGroup](http://www.facebook.com/MazarsGroup)

## Instagram:

[www.instagram.com/MazarsGroup](http://www.instagram.com/MazarsGroup)

## WeChat:

ID: Mazars