

De Familiale Vennootschap

Keuze vennootschapsvorm NV versus BVBA

Bij het opzetten van een holdingstructuur (HoldCo) stellen de meeste ondernemers zich de vraag welke vennootschapsvorm het best aansluit bij hun doelstellingen. Bovendien moeten de aandeelhouders van bestaande HoldCo's afwegen of de Commanditaire Vennootschap op Aandelen en de Naamloze Vennootschap die in het verleden vooral gekozen werden omwille van de "aandelen aan toonder" nog de geschikte rechtsvormen zijn rekening houdend met het feit dat de toondereffecten uitdoven tegen uiterlijk 2013.

Wij beperken ons in de hiernavolgende bespreking tot een vergelijking van de voornaamste karakteristieken van de Naamloze Vennootschap (hierna NV genoemd) geregeld in de artikelen 437-652 van het Wetboek van Vennootschappen (hierna W. Venn. genoemd) versus de Besloten Vennootschap met Beperkte Aansprakelijkheid (hierna BVBA genoemd) geregeld in de artikelen 210-349 W. Venn.

Het essentiële onderscheid tussen beide rechtsvormen situeert zich op het vlak van

- de overdraagbaarheid van de aandelen en
- het bestuur.

OVERDRAAGBAARHEID VAN DE AANDELEN

Naamloze vennootschap

Kenmerkend voor de NV is haar open structuur. De aandelen van een NV zijn in principe vrij overdraagbaar.

De aandelen van een NV kunnen gedematerialiseerd worden, d.i. op een effectenrekening geplaatst bij de bank. Hierdoor blijft het aandeelhouderschap nog in zekere mate anoniem en kan de overdracht kan door eenvoudige overschrijving op rekening gebeuren (bv. voor een schenking is geen notariële akte nodig).

Deze vrije overdraagbaarheid kan beperkt worden in de statuten of in onderhandse aandeelhoudersovereenkomsten. Veel voorkomende clausules in statuten of aandeelhoudersovereenkomsten zijn voorkooprecht, volgrecht, volplicht, standstill-clausules en goedkeuringsclausules.

Onvervreemdbaarheidsclausules moeten evenwel steeds beperkt zijn in de tijd en verantwoord zijn in het belang van de vennootschap. Volgens de rechtspraak loopt het belang van de aandeelhouders niet altijd gelijk met het belang van de vennootschap. Bijgevolg is een continue waakzaamheid geboden.

De Besloten Vennootschap met Beperkte Aansprakelijkheid

De BVBA is de enige vennootschapsvorm die opgericht kan worden door één persoon.

Het besloten karakter van een BVBA uit zich onder meer in de beperkte overdraagbaarheid van haar effecten.

Een overdracht van aandelen (zowel onder levenden als wegens overlijden) is slechts toegestaan indien ten minste de helft van de vennoten die ten minste 3/4 van het kapitaal vertegenwoordigen daartoe hun toestemming verlenen, behalve wanneer de aandelen worden overgedragen aan:

- een andere vennoot;
- de echtgenoot van de overdrager (of erfflater);
- bloedverwanten in de rechte lijn;
- andere personen die door de statuten worden toegelaten.

In de statuten kan een verstrenging van deze overdrachtsbeperkingen opgenomen worden, maar geen versoepeling. Indien de erfgenamen en/of legatarissen van een vennoot niet worden toegelaten als vennoot, hebben zij recht op de tegenwaarde van de aandelen.

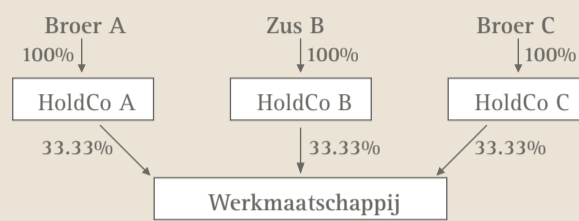
Overdraagbaarheid en Holding

Bij step-up structuren dienen de aandeelhouders rekening te houden met het feit dat de overdrachtsbeperkingen op het niveau

van de werkmaatschappij omzeild kunnen worden door de bovenliggende Holding(s) te verkopen i.p.v. de aandelen van de werkmaatschappij zelf.

Voorbeeld

In een familiale onderneming bezitten drie broers/zussen elk één derde van de aandelen van de werkmaatschappij via hun holding.



Indien op het niveau van de werkmaatschappij voorzien is in de statuten of in een onderhandse overeenkomst (familiaal charter) dat de aandeelhouders hun aandelen niet mogen verkopen, heeft deze beperking strikt genomen enkel betrekking op een voorkoop door één van de drie HoldCo's.

Indien broer C op een dag uit het bedrijf wenst te stappen, kan hij via HoldCo C de aandelen van de werkmaatschappij zelf niet verkopen, maar kan broer C wel zijn aandelen van HoldCo C verkopen aan een derde. Die derde zou aldus onrechtstreeks één derde van de aandelen van de werkmaatschappij verwerven. Dit kan evenwel voorkomen worden door in de overeenkomsten die gelden op het niveau van de werkmaatschappij een "Change of Control" clause te voorzien.

Bijvoorbeeld:

De wijziging van de controle over een aandeelhouder-rechtspersoon wordt gelijkgesteld met een overdracht van aandelen. Onder controle wordt verstaan de bevoegdheid in rechte of in feite om een beslissende invloed uit te oefenen op de aanstelling van de meerderheid van bestuurders of op de oriëntatie van het beleid.

BESTUURSORGAAN

Naamloze vennootschap

In een NV moeten er ten minste 3 bestuurders zijn, behalve wanneer de NV slechts 2 aandeelhouders heeft. In dat geval volstaan 2 bestuurders.

De Raad van Bestuur is een collegiaal orgaan dat in principe voor de duur van zes jaar benoemd wordt. Een collegiaal orgaan is aangewezen indien er meerdere actieve bestuurders/vennoten zijn die bij consensus beslissingen nemen. Een collegiaal orgaan is nuttig om externe bestuurders of niet-actieve vennoten bij het bestuur te betrekken.

De statuten kunnen bepalen dat één of meerdere bestuurders bevoegd zijn om de vennootschap te vertegenwoordigen ten aanzien van derden. Bevoegdheidsbeperkingen zijn niet tegenwerpelijk aan derden.

In een NV kan het **dagelijks bestuur** worden opgedragen aan één of meer personen. Zo kan de vennootschap geldig vertegenwoordigd worden door een gedelegeerd bestuurder voor zaken die zich beperken tot het dagelijks bestuur, terwijl de vennootschap voor zaken die het dagelijks bestuur overstijgen enkel geldig vertegenwoordigd kan worden door meerdere bestuurders.

In een NV zijn de bestuurders **ad nutum** afzetbaar. Dit betekent dat de Algemene Vergadering de bestuurders te allen tijde kan afzetten.

De Besloten Vennootschap met Beperkte Aansprakelijkheid

Een BVBA wordt bestuurd door één of meerdere zaakvoerders. Als algemeen principe geldt dat iedere zaakvoerder individueel de



Ludo Lievens, Lievens & Co Consulting

volledige bestuurs- en vertegenwoordigings-bevoegdheid heeft. Het W. Venn. maakt geen melding van een orgaan van dagelijks bestuur binnen de BVBA. De zaakvoerders zijn bijgevolg in principe de individuele organen van intern bestuur. Zij vertegenwoordigen ook de vennootschap ieder individueel. De statuten kunnen één of meerdere zaakvoerders (al dan niet gezamenlijk optredend) aanwijzen die bevoegd zijn om de vennootschap te vertegenwoordigen, maar die bevoegdheid moet steeds algemeen zijn. Een delegatie van het dagelijks bestuur aan één zaakvoerder is in principe niet mogelijk in een BVBA (dit kan enkel via interne afspraken geregeld worden die niet afdwingbaar zijn t.a.v. derden).

De zaakvoerders die statutair benoemd worden zijn, kunnen enkel afgezet worden bij unanimité van alle vennoten of om gewichtige redenen. Indien de statutair zaakvoerder zelf vennoot is (zelfs met een beperkt aantal aandelen), is hij bijgevolg quasi onafzetbaar. Dit is vooral van belang in familiale vennootschappen waar de ouders het zeggenschap willen behouden.

CONCLUSIE

Door de afschaffing van de aandelen aan toonder, zal de NV wellicht een deel van haar aantrekkelijkheid verliezen. Niettemin biedt de NV voor veel ondernemingen nog steeds bijzonder interessante karakteristieken:

Argumenten om alsnog voor de NV te kiezen, kunnen als volgt samengevat worden:

- één of meerdere personen kunnen belast worden met het dagelijks bestuur van de vennootschap, zonder die personen de volheid van bevoegdheid te moeten geven;
- de beslissingen van een Raad van Bestuur van een NV moeten collegiaal genomen worden, bijgevolg is de NV-structuur nuttig indien er naast de actieve bestuurders ook één of meerdere "externe" bestuurders aangesteld worden;
- de effecten kunnen gedematerialiseerd worden, zodat er nog een zekere mate van anonimiteit blijft en ze gemakkelijker overgedragen kunnen worden;
- de open structuur maakt een wisselend aandeelhouderschap mogelijk;
- de bestuurders zijn ad nutum afzetbaar.

Argumenten om te kiezen voor een BVBA kunnen als volgt samengevat worden:

- de BVBA heeft een eenvoudige structuur; één aandeelhouder en één zaakvoerder volstaan;
- door de beperkingen op de vrije overdracht van aandelen, blijven de aandelen binnen de besloten familiale structuur;
- de statutair zaakvoerder is in principe niet afzetbaar.

Ludo Lievens
Vennoot - Belastingconsulent
Lievens & Co Consulting
Corporate Finance
www.lievens.be
Wittemolenstraat 47, 8200 BRUGGE
Bischoffsheimlaan 36, 1000 BRUSSEL

