

## Kapitaalvermindering en schuldeiserbescherming - een delicaat evenwicht

► Geschreven door Mrs. Bram STRAGIER - Charles PETIT, IMPOSTO Advocaten,  
[www.imposto.be](http://www.imposto.be)



Het is intussen zo'n vier jaar geleden dat de wetgever de mogelijkheid van een **interne liquidatie** invoerde, waarbij belaste reserves - mits een roerende voorheffing van 10% - konden geïncorporeerd worden in het kapitaal, om vervolgens - mits een wachtermijn - belastingvrij uitgekeerd te worden.

Voor 'grote' vennootschappen is de **wachtermijn** acht jaar, voor alle andere vennootschappen vier jaar. Voor het gros van de KMO's die destijds van de interne liquidatie gebruik gemaakt hebben, is de verplichte wachtermijn van vier jaar rond deze tijd verstreken, zodat de tijd van **belastingvrije kapitaalverminderingen** aangebroken is.

De **recent gewijzigde fiscaliteit** rond 'gewone' kapitaalverminderingen, maakte bovendien dat tal van vennootschappen op de valreep nog een kapitaalvermindering doorgevoerd hebben. Het thema is dus actueler dan ooit (zie [artikel Nieuwsbrief 2017/10 Nog maar eens over kapitaalverminderingen anno 2017 – het impact van de pro rata aanrekening op kapitaal en \(belaste\) reserves anno 2018 nader bekeken ! Jan Sandra & Anouck Sandra](#)).

Bij eender welke kapitaalvermindering moeten de regels van het vennootschapsrecht nageleefd worden. Zo voorziet het Wetboek van Vennootschappen in een **bijzondere schuldeiserbescherming bij elke reële kapitaalvermindering**. Het kapitaal vormt immers het onderpand van de schuldeisers van de vennootschap, en bij een kapitaalvermindering zien die dus een deel van hun onderpand verdwijnen.

Vandaar dat de wetgever voorzien heeft dat de schuldeiseres **een (bijkomende) zekerheid** kunnen eisen van de vennootschap-schuldenaar voor de betaling van de **schuldvorderingen die ontstaan zijn vóór de bekendmaking van de kapitaalvermindering** in het Belgisch Staatsblad, op voorwaarde dat die schuldvorderingen op dat moment **nog niet vervallen** zijn. Het is geen vereiste dat dat de schuldvorderingen *zeker en vaststaand* zijn: de schuldeiser wiens vordering ontstaan is vóór de beslissing tot kapitaalvermindering, doch die nog het voorwerp uitmaakt van een gerechtelijke of arbitrageprocedure, heeft eveneens het recht om een bijkomende zekerheidstelling eisen.

De schuldeisers hebben vanaf de bekendmaking van de kapitaalvermindering twee maanden de tijd om hun recht op zekerheidstelling uit te oefenen. **Gedurende deze wachttermijn van 2 maanden mag de kapitaalvermindering niet uitgevoerd worden**. Schending van de dwingende rechtsregels inzake de schuldeiserbescherming brengt de **aansprakelijkheid** van de bestuurders van de vennootschap in het gedrang. De beschermde partijen (de schuldeisers) kunnen bovendien de **nietigheid** van de uitvoering van de kapitaalvermindering vorderen en van de aandeelhouders de terugbetaling eisen van de uitgekeerde bedragen.

De schuldeisers die niet tijdig reageren, verliezen het recht om bijkomende garanties te vragen. De uitoefening van het recht is aan **geen specifieke vormvereisten** onderworpen, al is het aangewezen om de eis tot zekerheidstelling via een gerechtsdeurwaardersexploot of minstens via een aangetekend schrijven te stellen, zodat er nadien geen discussie kan zijn over de datum waarop de vordering werd gesteld.

Indien een schuldeiser tijdig zijn vordering tot zekerheidstelling uitoefent, kunnen partijen onderhandelen over de aard, het bedrag en eventuele andere modaliteiten van de te stellen zekerheid. De vennootschap kan de vordering van de schuldeiser tot bijkomende zekerheidstelling ook afweren door de schuldvordering te betalen tegen haar waarde, na aftrek van een disconto.

Indien de vennootschap en de schuldeiser(s) het niet eens worden over de te stellen zekerheid, en indien de vennootschap ook niet overgaat tot het betalen van de schuldvordering, wordt het geschil door de meest gereede partij **voorgelegd aan de voorzitter van de rechtbank van koophandel waar de vennootschap haar zetel heeft**.

De voorzitter van de rechtbank van koophandel **bepaalt de aard (persoonlijk of zakelijk) van de zekerheid** die de vennootschap moet stellen, alsook **het bedrag** van die zekerheid, en hij bepaalt tevens **de termijn** waarbinnen dit moet gebeuren. De voorzitter kan ook oordelen dat er geen zekerheid moet gesteld worden omdat de schuldeiser bijvoorbeeld al over voldoende andere waarborgen of voorrechten beschikt, of als de bezorgdheid van de schuldeiser met betrekking tot de solvabiliteit van de vennootschap ongegrond blijkt te zijn.

Zolang de schuldeisers die tijdig hun vordering tot zekerheidstelling hebben gesteld geen voldoening hebben gekregen, of zolang hun aanspraak niet door een rechterlijke beslissing is afgewezen, kan de kapitaalvermindering niet worden uitgevoerd en mag er geen uitkering gedaan worden aan de aandeelhouders. De overtreding van deze regels wordt opnieuw gesanctioneerd met bestuurdersaansprakelijkheid en/of nietigheid van de verrichting.

Dat de schuldeiserbescherming ver kan gaan, illustreert een recent gepubliceerd **vonnis van de voorzitter van de rechtbank van koophandel te Dendermonde**, weliswaar in een scherpe, feitelijke context.

► **Ander interessant artikel:** [Overname van familiebedrijven - Een optimale overnamefinanciering](#)

Een vennootschap was samen met een natuurlijke persoon aandeelhouder in een derde vennootschap. Op een gegeven moment wordt de vennootschap veroordeeld om de aandelen die de natuurlijke persoon aanhield in de derde vennootschap over te nemen. Er werd een deskundige aangesteld om de waarde van de over te nemen aandelen te bepalen, doch de vennootschap werd veroordeeld om, in afwachting van de definitieve begroting van de prijs, een provisie van 75.000,00 EUR te betalen aan de uittredende aandeelhouder.

De vennootschap betaalde de provisionele prijs voor de aandelen. Niet veel later besliste de vennootschap om haar kapitaal te verminderen met 600.000,00 EUR. De uittredende aandeelhouder reageerde binnen de twee maanden na de bekendmaking van de kapitaalvermindering, en eiste een zekerheidstelling van 825.000,00 euro, omdat hij van mening was dat het over te nemen aandelenpakket 900.000,00 euro waard zou zijn. De voorzitter van de rechtbank van koophandel oordeelde dat op basis van een eenzijdig verslag van de bedrijfsrevisor van de schuldeiser dat de gevorderde zekerheid niet onredelijk leek, en kende de gevorderde zekerheid toe. De vennootschap werd veroordeeld om binnen de dertig kalenderdagen een bankwaarborg van 825.000,00 euro over te maken aan de uittredende aandeelhouder, en het werd haar verboden om aan haar aandeelhouders enige uitkering te doen zolang deze bankwaarborg niet werd verstrekt. Het bedrag van de zekerheidstelling (825.000 EUR) was hier dus hoger dan het bedrag van de voorziene kapitaalvermindering (600.000 EUR).

*Veel KMO's die destijds gebruik hebben gemaakt van de mogelijkheid tot "interne liquidatie" is de tijd van een mogelijke, belastingvrije kapitaalvermindering aangebroken. Daarbij moeten zij rekening houden met de regels van het vennootschapsrecht, en in het bijzonder m.b.t. de dwingende regels inzake de schuldeiserbescherming. Schuldeisers kunnen naar aanleiding van de kapitaalvermindering een bijkomende zekerheid vragen voor de betaling van hun niet-opeisbare schuldvorderingen. Geraken partijen er onderling niet uit, dan zal de voorzitter van de Rechtbank van Koophandel de aard en omvang van de zekerheid bepalen, en kan de kapitaalvermindering niet doorgevoerd worden zolang de zekerheid niet gesteld werd.*

Dit artikel werd op 12 maart 2018 verstuurd via de juridische nieuwslijn Lexalert.