

Europees handelen in vennootschappen: een groeimarkt?

Christoph Van der Elst
Hoogleraar recht en management, Universiteit van Tilburg
Docent Instituut Financieel Recht, Universiteit Gent

Als u veilig en voordelig wil ondernemen in België, moet u als ondernemer de “Limited” overwegen, stelt een artikel in een recent Z.O.magazine. De voordelen van de “Limited” liegen er immers niet om: geen minimumkapitaal, geen oprichtersaansprakelijkheid, anonieme aandelen, geen financieel plan en vooral minder duur dan de Belgische evenknie, de bvba. Zelfs een aantal parlementsleden schrokken van dergelijke vrijheid en vroegen de regering om uitleg.¹

Moeten de ruim 200 000 bvba’s die ons land telt en de pakweg 15 000 bvba’s die jaarlijks worden opgericht zich onmiddellijk juridisch herbronnen? Een langzaam groeiende groep van Belgische ondernemers meent van wel. In Duitsland is deze ondernemingsvorm inmiddels uitgegroeid tot een hype. Naar schatting 12 tot 22 % van de Duitse ondernemers kiest voor de Britse “Limited”. In de Duitse literatuur werd eraan toegevoegd dat het aantal opgerichte Duitse GmbH’s niet daalde waaruit wordt afgeleid dat een nieuwe markt werd aangeboord.²

Becht, Mayer en Wagener onderzochten de evolutie van het aantal door buitenlanders opgerichte “Limited”-vennootschappen tijdens de periode 1997 en 2005. Een “Limited” werd in hun methodologie als buitenlands beschouwd wanneer alle of de meerderheid van de bestuurders in het buitenland woonachtig is.³ De tendens is duidelijk stijgend. Het aantal door Fransen, Duitsers, Nederlanders en Belgen opgerichte “Limiteds” is terug te vinden in onderstaande tabel.

Deze bijdrage gaat in op de voorgeschiedenis van de handel in vennootschappen, belicht de verplichtingen van een “Limited” naar Brits recht en de wijze waarop het Belgische vennootschapsrecht naar deze vennootschapsvorm kijkt wanneer zij activiteiten ontplooit in België.

¹ Vragen nr. 1169 en nr. 528 van 1 december 2006 van Trees Pieters en vraag nr. 524 van 23 november 2006 van Bart Tommelein. Beide parlementsleden vragen zich enerzijds af op welke punten het Belgische vennootschapsrecht moet worden aangepast

en anderzijds hoe belangrijk het fenomeen “Limited” in België is.

² C. TEICHMANN, “Report from Germany”, *European Company Law* 2007, 31.

³ Zoals verder in deze bijdrage ter sprake komt, is in de Britse vennootschapsbestanden

het adres van alle bestuurders terug te vinden. In de toekomst wordt dergelijke analyse bemoeilijkt daar een bestuurder gerechtigd zal zijn om zijn correspondentieadres op te geven.

Tabel: Het aantal in het Verenigd Koninkrijk opgerichte "Limiteds" met buitenlandse bestuurders

	België		Duitsland		Frankrijk		Nederland	
	met meerderheid bestuurders woonachtig in België	met alle bestuurders woonachtig in België	met meerderheid bestuurders woonachtig in Duitsland	met alle bestuurders woonachtig in Duitsland	met meerderheid bestuurders woonachtig in Frankrijk	met alle bestuurders woonachtig in Frankrijk	met meerderheid bestuurders woonachtig in Nederland	met alle bestuurders woonachtig in Nederland
1997	116	85	258	169	1061	805	381	274
1998	144	87	279	179	1337	1042	400	292
1999	169	109	277	165	1432	1031	440	309
2000	121	56	233	104	1342	764	380	192
2001	199	13	516	100	1175	212	477	117
2002	219	57	950	354	1235	241	560	213
2003	282	124	2516	1753	1269	400	637	338
2004	330	206	9618	8702	1378	682	1506	1185
2005	458	346	12019	11035	1666	937	2127	1770

Bron: M. BECHT, C. MAYER en H. WAGNER, *Where do firms incorporate?*, ECGI working paper nr. 70/2006, september 2006, p. 33.

1. Voorgeschiedenis

De bovenvermelde "publireportage" uit Z.O.magazine verwijst naar een arrest van het Hof van Justitie van 30 september 2003 op grond waarvan alle lidstaten vennootschappen uit andere lidstaten moeten inschrijven in het "handelsregister".⁴

Dit Inspire Art-arrest is het laatste in de rij van een reeks van drie arresten die in de juridische literatuur steeds samen worden vermeld. Het betreft de arresten Centros, Übersee-
nung en Inspire Art.⁵ De betrokken arresten bouwen voort op oudere rechtspraak, zoals het arrest-Segers en Daily Mail, maar zijn zeer relevant omdat de contouren van het nationale vennootschapsrecht scherper worden afgeleid.

Centros Ltd is een vennootschap naar Engels recht met als aandeelhouders in Denemarken residerende Deense onderdanen. De zetel van de vennootschap is gevestigd in Groot-

Britannië, doch zonder dat daar enige activiteit plaatsvindt. De activiteiten zouden gaan plaatsvinden in Denemarken waarvoor een filiaal zal worden opgericht. De Deense overheid weigert evenwel de inschrijving van het filiaal omdat, zo argumenteert zij, de enige drijfveer van Centros de omzetting van de Deense regels inzake de oprichting van een vennootschap zou zijn. Het Hof van Justitie oordeelt evenwel dat een vennootschap die is opgericht in een lidstaat in overeenstemming met de aldaar geldende wetgeving, gerechtigd is om haar activiteiten in een andere lidstaat te ontplooiën.

Ook in de zaak-Überseering zijn de feiten eenvoudig. Enige tijd na de oprichting van Überseering BV verwerven twee Duitsers alle aandelen. De vennootschap verwerft een onroerend goed waaraan oprisingswerken moeten worden uitgevoerd. Zoals wel al eens meer gebeurt, schiet de aannemer in zijn verplichtingen tekort en ziet hij zich gedagvaard door Überseering BV. De Duitse lagere rechtspraak

⁴ Kruispuntbank van ondernemingen.

⁵ Centros (Hof van Justitie 9 maart 1999,

zaak C-212/97); Überseering (Hof van Justitie, 5 november 2002, zaak C-208/00); Inspire Art

(Hof van Justitie, 30 september 2003, zaak C-167/01).

oordeelt dat Überseering BV rechtsonbekwaam is en dus ook processueel onbekwaam. Het Duitse Hof van Cassatie – het Bundesgerichtshof – betwijfelt of deze visie strookt met het Europese recht en laat dit via een prejudiciële vraag uitspitten door het Hof van Justitie. Het Hof van Justitie verwerpt de Duitse visie. De beslissing raakt aan de twee onderscheiden visies omtrent de zetel van de vennootschap: de werkelijke zetelleer, die ook de Belgische wetgever onderschrijft, en de statutaire zetelleer, die onder meer de Britse en Nederlandse overheid aanhangt. Het Hof van Justitie schaft de onderscheiden “zetellers” niet af, doch oordeelt dat de Duitse werkelijke zetelleer er niet mag toe leiden dat een geldig opgerichte rechtspersoon naar Nederlands recht niet in rechte kan optreden als rechtspersoon in Duitsland.

De kers op de mobiliteitstaart vormt het Inspire Art-arrest. Via Inspire Art Ltd voert een Nederlander in Nederland een kunsthandel. De Nederlandse overheid beschouwt deze vennootschap als een formeel buitenlandse vennootschap waaruit voortvloeit dat zij op grond van de Wet van 17 december 1997 op de formeel buitenlandse vennootschappen aan dezelfde kapitaalvoorschriften is onderworpen als Nederlandse vennootschappen. De schending van de wet leidt tot de onbeperkte aansprakelijkheid van de bestuurders voor de vennootschapsschulden. De Nederlandse overheid wil immers de schuldeisers beschermen. Het Hof van Justitie oordeelde echter dat schuldeisers voldoende worden beschermd omdat schuldeisers kennis kunnen nemen van de nationaliteit en vorm van de vennootschap. De Wet van 17 december 1997 doet derhalve afbreuk aan het Europese recht.

Uit de rechtspraak van het Hof van Justitie mag worden afgeleid dat het voortaan zonder meer mogelijk is om in het buitenland op rechtsgeldige wijze een rechtspersoon op te richten en vervolgens activiteiten op te starten in een andere lidstaat. In de praktijk betekent dit dat in verschillende landen, en in het bijzonder in Duitsland, Nederland en België ondernemers een Britse vennootschap kunnen oprichten en vervolgens activiteiten kunnen opstarten in hun land van herkomst. Uiteraard geldt de regel dat de Britse vennootschap rechtsgeldig moet worden opgericht. In 2006 moderniseerde het Britse Parlement de vennootschapswet-

geving door middel van de Companies Act 2006. De invoering van de nieuwe wet geschiedt in verschillende stappen tijdens de periode 2007-2008. Dit zal een invloed hebben op de praktische organisatie van de oprichting en inrichting van vennootschappen, doch alle details zijn op het ogenblik van de redactie van deze bijdrage nog niet beschikbaar.

2. Oprichting en werking van de Britse “Limited”

Het opstarten van een vennootschap met beperkte aansprakelijkheid naar Brits recht vergt, net zoals het oprichten naar Belgisch recht, nog steeds een – weliswaar sterk slinkende – berg administratief werk. Kortweg bestaat de berg uit het opstellen van een aantal documenten, het aanmelden van de vennootschap bij de registratieautoriteit en het betalen van het registratiebedrag.

Zoals in België vloeien de meeste verplichtingen voort uit de vennootschapswetgeving, maar de praktische uitvoering ervan ligt vervat in tal van administratieve maatregelen. Handiger dan in België is het beperkt aantal vennootschapsvormen met beperkte aansprakelijkheid waaruit kan/moet worden gekozen. Slechts drie vormen (de “private company limited by shares”, de “private company limited by guarantee” en de “public limited company”) komen in aanmerking. De andere rechtsvormen, zoals de “limited liability partnership”, die sinds het begin van dit millennium kunnen worden opgericht en een aantal kenmerken hebben van onze commanditaire vennootschap, worden in Groot-Brittannië niet als een type “vennootschap” beschouwd. Deze bijdrage is beperkt tot de “private company limited by shares”.

De documenten die de “Registrar of Companies” moet ontvangen zijn de “memorandum of association”, de “articles of association”, formulier 10 en formulier 12.

De “Registrar of Companies” is verantwoordelijk voor het bewaren en beschikbaar stellen van alle documenten die een vennootschap op grond van het vennootschapsrecht moet neerleggen.

De bovenvermelde documenten vertonen gelijkenis met de oprichtingsakte van een bvba. Luidens het nieuwe section 8 Companies Act 2006 is een “memorandum of association” een akte waarbij de ondertekenaars verklaren een vennootschap te willen oprichten, hiervan vennoot te willen worden en ingeval het een vennootschap met kapitaal betreft, minstens één aandeel te nemen. Dit “memorandum” moet in de voorgeschreven vorm rechtsgeldig worden gemaakt. De nieuwe vennootschapswet maakt dit document tot een louter geschiedkundig stuk. De meeste relevante informatie zal terug te vinden zijn in de “articles of association”. Voor bestaande vennootschappen zal vanaf oktober 2008 de regel gelden dat de overige bepalingen in het “memorandum of association” als deel van de “articles of association” worden beschouwd. Nieuwe vennootschappen zullen de relevante bepalingen onmiddellijk in de “articles of association” incorporeren.

Een “memorandum of association” bevatte onder het oude recht minimaal de naam van de vennootschap, de zetel en het statutaire doel. Vanaf oktober 2008 is het zelfs niet langer vereist om het statutair doel te melden; er zal ter zake niet langer enige beperking van kracht zijn en vennootschappen mogen alle (legale) activiteiten ontwikkelen. De *ultra vires*-doctrine krijgt hiermee een flinke knauw. De andere onderwerpen die aan bod kunnen komen in het “memorandum” volgen uit de “bijlagen” van de vennootschapswet, de zogenaamde “Tables”, terug te vinden in de uitvoeringsbepaling “The Companies (Tables A to F) Regulations 1985”. Ingevolge de nieuwe vennootschapswet zijn deze teksten aan herziening toe.

De “articles of association” handelen over de interne organisatie van de vennootschap.⁶ Hierin komen gebruikelijk aan bod: de bevoegdheden van de raad van bestuur en de mogelijkheden om deze bevoegdheden te delegeren, de organisatie van de algemene vergadering, de wijze van overdracht van de aandelen, de betaling van dividenden enz. Opnieuw kunnen vennootschappen een beroep doen op de “Tables” en die geheel dan wel ten dele overnemen. Naar nieuw recht is het niet langer vereist om de “articles of association” bij de aanvraag tot registratie te voegen wanneer de volledige Table A wordt overgenomen. In dat geval volstaat de melding van de overname van Table A als “articles

of association”. Wellicht zal dit bij “private companies” niet vaak het geval zijn omdat Table A vereist dat het bestuur ten minste uit twee bestuurders moet bestaan, een bepaling die vele “private companies” liever niet willen toepassen. Als algemene regel rust op alle ondertekenaars bovendien de verplichting om dit document te handtekenen in aanwezigheid van een getuige die de ondertekening bevestigt. In 2008 zal er een nieuw vrijblijvend model van “articles of association” verschijnen.

Formulier 10 verplicht de oprichters van de vennootschap om gedetailleerde informatie te verstrekken over de bestuurders, de vennootschapssecretaris en de toekomstige plaats van de zetel van de vennootschap. Over de bestuurder en de vennootschapssecretaris moeten de namen, het beroep, het adres, de geboortedatum en hun andere mandaten die zij uitoefen(d)en gedurende de laatste vijf jaren worden gemeld. Iedere betrokkene en de oprichters of hun agent moet dit document tekenen en dateren. Ter bescherming van de privacy zal de regel van de melding van het adres worden gewijzigd. Eind 2008 is het mogelijk het kantooradres op te geven in de publiek toegankelijke registers. Wat de zetel betreft, geldt de verplichting om de door de Britse post erkende adressen te gebruiken. Zuivere “brievenbusvennootschappen” zijn niet toegelaten. Het aantal vereisten om bestuurder te worden is beperkt.⁷ Ook minderjarigen die kunnen instemmen met hun benoeming zijn bestuursrechtig. Deze laatste regel wordt aangescherpt en met ingang van oktober 2008 moet iedere bestuurder minimaal 16 jaar oud zijn.

De verplichting om over een vennootschapssecretaris te beschikken is eigen aan het Britse vennootschapsrecht. Deze taak kan ook door een bestuurder worden waargenomen mits deze bestuurder niet de enige bestuurder van de vennootschap is. De Britse vennootschapssecretaris moet worden beschouwd als de “CAO” of “chief administrative officer”, het administratieve hoofd van de vennootschap.⁸ De Britse vennootschapswet legt niet vast over welke bevoegdheden de vennootschapssecretaris beschikt. Bij gebrek aan wettelijke criteria geldt dat zijn takenpakket afhankelijk is van de aard en omvang van de vennootschap en de individueel vastgestelde bevoegdheden. Uit de Britse rechtspraak valt af te leiden dat de vennootschapssecretaris ge-

⁶ De “articles of association” zullen in de toekomst ook een deel van de clausules van het huidige “memorandum of association” bevatten.

⁷ Dit geldt ook voor buitenlandse bestuurders, hoewel bepaalde categorieën personen onderworpen worden aan bepaalde aanvullende eisen. Het Home Office Immigration and

Nationality Department gaat hierover.

⁸ Zie voor verdere toelichting bv. G. MORSE, *Charlesworth's Company Law*, London, Sweet & Maxwell, 2005, 335.

rechtigd is de vennootschap te vertegenwoordigen inzake administratieve aangelegenheden doch niet voor commerciële transacties. De aanwerving van werknemers en de aanschaf van wagens werden rechtsgeldig verklaard, het sluiten van een syndicataire lening niet.⁹ Arbeidsrechtelijk blijkt een voltijds vennootschapssecretaris als een werknemer te worden beschouwd, een deeltijdse echter niet. Inzake aansprakelijkheid wordt de secretaris als een “officer” beschouwd, d.w.z. dat hij ter zake in dezelfde positie zit als een bestuurder en niet kan worden vrijgesteld van zijn aansprakelijkheid.

Het nieuwe vennootschapsrecht schrapt de verplichting voor de “private limited liability companies” om een vennootschapssecretaris te benoemen.¹⁰ Deze regel wordt evenwel pas van kracht op 6 april 2008.

Tot slot dient de “Registrar” ook in het bezit te zijn van formulier 12. Dit formulier bevat de verklaring dat aan alle wettelijke vereisten inzake de incorporatie van de vennootschap is voldaan. De verklaring moet ondertekend zijn door een advocaat, een directeur of een vennootschapssecretaris. Het is toegelaten “voor rekening” te ondertekenen. Het document moet worden ondertekend in de aanwezigheid van een notaris, een advocaat, een “justice of the peace” of een “commissioner for oaths”.

Eens de “registrar” in het bezit is gesteld van deze documenten, onderzoekt hij of deze beantwoorden aan de vereisten. De kostprijs van registratie bedraagt £ 20 en £ 50 om de registratie te klaren op de dag van aanlevering van de documenten. Elektronische aanlevering is goedkoper (resp. £ 15 en £ 30) maar vereist de aanschaf of ontwikkeling van software.

Alle verplichtingen kunnen worden waargenomen door “agenten”. Een Britse gouden gids kent een rubriek met

“company formation agents”. Uit bovenvermelde bijdrage in Z.O.magazine volgt dat deze dienstverlening ook al in België wordt aangeboden.

Van de registratie wordt de vennootschap officieel op de hoogte gebracht door middel van een “certificate of incorporation”.¹¹ Vanaf het ogenblik dat dergelijk certificaat werd afgeleverd is de vennootschap rechtsgeldig geïncorporeerd en geregistreerd. Op de Registrar rust de verplichting om de uitgifte van het certificaat te melden in een *Gazette*.¹²

Op de zetel van de vennootschap en op ieder stuk dat uitgaat van de vennootschap, zoals onder meer bestelbons, facturen, creditnota's, cheques, brieven enz. moet melding worden gemaakt van de naam van de vennootschap. Brieven, bestelbons en websites¹³ moeten tevens de registratieplaats – veelal Cardiff of Londen – en het registratienummer alsook de zetel melden. Vele van deze verplichtingen zijn gelijkaardig aan de verplichtingen die gelden voor Belgische vennootschappen doch van volledige unificatie is nog geen sprake.¹⁴ De melding van de bestuurders is toegelaten mits, in dat geval, allen worden vermeld.

Op het bestuur rust de verplichting rekeningen op te stellen en deze neer te leggen bij de “Registrar”. De (eerste) rekeningen moeten worden aangeleverd binnen de 10 maanden¹⁵ na afsluiting van het (eerste) boekjaar en, ingeval het (eerste) boekjaar meer bedraagt dan 12 maanden, binnen de 22 maanden na incorporatie of binnen de 3 maanden na het boekjaar, afhankelijk van welke periode langer is.

Tot slot geldt in beginsel ook de verplichting om de documenten in het Engels neer te leggen. Hierop bestaan een aantal uitzonderingen doch vaak is de toevoeging van een gecertificeerde Engelse vertaling vereist.

⁹ *Panorama Developments (Guildford) Ltd v Fidelis Furnishing Fabrics Ltd* [1971] 2 Q.B. 711, CA en *UBAF Ltd v European American Banking Corp.* [1984] Q.B. 713.

¹⁰ Zie section 270 Companies Act 2006.

¹¹ Dit “geboortecertificaat” luidt als volgt: “I hereby certify that XXX, Limited, is this day incorporated under the Companies Act and that the company is limited.

Given under my hand at Cardiff this day of”

¹² Zie ter zake www.gazettes-online.co.uk.

¹³ Voor diensten van de informatiemaatschappij gelden aanvullende eisen die uit Europees recht voortvloeien, vergelijk bv. de artt. 7 en volgende van de Wet van 11 maart 2003 betreffende bepaalde juridische aspecten van de diensten van de informatiemaatschappij (B.S. 17 maart 2003) die vereisen dat afnemers van een dienst en zij die een order plaatsen rechtstreeks permanent toegang kunnen krijgen tot de naam en het adres van de dienstverlener, de talen waarin het contract kan worden gesloten en zo meer.

¹⁴ De Belgische verplichtingen zijn terug te vinden in de artt. 78 tot 80 W. Venn., de reglementering inzake de kruispuntbank van ondernemingen en de btw-reglementering.

¹⁵ In april 2008 wordt deze termijn teruggebracht tot 9 maanden.

¹⁶ B.S. 5 februari 2003.

¹⁷ H. DE WULF, “Artikel 81-83 W. Venn.”, in H. BRAECKMANS, K. GEENS en E. WYMEERSCH, *Comm. V.&V.*, Antwerpen, Kluwer, losbl., 2000, p. 6.

3. De in België operationele Britse “Limited”

Nadat de “Limited” rechtsgeldig werd opgericht in Groot-Brittannië en activiteiten wil opstarten in België, moet deze ook aan een aantal Belgische verplichtingen voldoen. In de eerste plaats vergt artikel 4 van de Wet van 16 januari 2003 tot oprichting van een kruispuntbank van ondernemingen¹⁶ de opname van gegevens over rechtspersonen naar buitenlands of internationaal recht die in België beschikken over een zetel of zich dienen te registreren in uitvoering van een door de Belgische wetgeving opgelegde verplichting alsook de vestigingseenheden van de voormelde personen.

De “Limited” moet zich vervolgens ook schikken naar de Belgische wet inzake “de vestiging”. Een buitenlandse vennootschap die een bijkantoor opricht in België moet voorafgaandelijk bepaalde gegevens en stukken neerleggen. Een bijkantoor is een soort verlengstuk van de vennootschap.¹⁷ Er is sprake van een bijkantoor wanneer aan drie criteria is voldaan:

- er is een min of meer permanente uitoefening van de activiteiten gerelateerd aan de activiteiten van de buitenlandse vennootschap;
- de activiteiten worden ontplooid in een centrum, een vaste plaats op het Belgische grondgebied. Het “kantoor” moet geen eigendom zijn van de vennootschap noch moet de vennootschap de kosten dragen;
- er moet minstens één persoon aanwezig zijn, een “vertegenwoordiger”, die de vennootschap tegenover derden kan verbinden.¹⁸ De bevoegdheden van de lasthebber mogen beperkt zijn, doch hij moet gerechtigd zijn rechtshandelingen te stellen.¹⁹

De stukken die moeten worden neergelegd zijn onder meer de oprichtingsakte en de statuten, de naam van de vennoot-

schap, het register waarin de vennootschap is opgenomen, het adres en werkzaamheden van het bijkantoor enz.

Het bijkantoor heeft geen rechtspersoonlijkheid. Dit volgt uit de elfde Europese vennootschapsrichtlijn omtrent de bijkantoren. Bij de oprichting van een Engelse “Limited” zal evenwel vaak de vraag rijzen of er sprake kan zijn van een bijkantoor dan wel of alle activiteiten (voortaan) in België zullen plaatsvinden. In dat geval dient melding te worden gemaakt van de Wet van 16 juli 2004 houdende het Wetboek van Internationaal Privaatrecht (WIPR). Volgens artikel 110 van dat Wetboek worden rechtspersonen beheerst door het recht van de staat op wiens grondgebied zich vanaf de oprichting de voornaamste vestiging bevindt. Luidens artikel 112 van dit Wetboek geldt dat de verplaatsing van de voornaamste vestiging van de rechtspersoon door de twee staten moet worden toegestaan opdat de rechtspersoonlijkheid niet wordt onderbroken en dat een rechtspersoon die zijn voornaamste vestiging verplaatst naar het grondgebied van een andere staat vanaf de verplaatsing beheerst wordt door het recht van die laatste staat.²⁰

Beide bepalingen bouwen voort op het opgeheven artikel 56 W.Venn. en het Lamot-arrest van het Hof van Cassatie waarin de zetelverplaatsing van een Britse “Limited” naar België aan bod kwam.²¹ Hieruit werd afgeleid dat de vennootschap haar rechtspersoonlijkheid behoudt en het geen twijfel lijdt dat de vennootschap met haar voornaamste vestiging in België uitsluitend als een Belgische vennootschap moet worden beschouwd en aan de Belgische *lex societatis* is onderworpen.²²

Deze IPR-wetgeving lijkt niet volledig in overeenstemming met de bovenvermelde arresten van het Hof van Justitie. De arresten laten immers niet meer zomaar toe dat een in Groot-Brittannië geïncorporeerde vennootschap die haar

¹⁸ Voor een gedetailleerde analyse van deze criteria, zie H. DE WULF, “Artikel 81-83 W. Venn.”, in H. BRAECKMANS, K. GEENS en E. WYMEERSCH, *Comm. V.&V.*, Antwerpen, Kluwer, losbl., 2000, 16 p.

¹⁹ Op de website van de federale overheidsdienst Economie klinkt het als volgt: “Een vreemde vennootschap heeft in België een bijkantoor of een centrum van werkzaamheid wanneer zij er de handelingen verricht die tot haar maatschappelijke bezigheden behoren en er vertegenwoordigd

is door een lasthebber die bevoegd is haar tegenover derden te verbinden. Deze personen belast met het bestuur van een bijkantoor dragen jegens derden dezelfde verantwoordelijkheid als bestuurders van een Belgische vennootschap.”

²⁰ Art. 111, § 1 van dit Wetboek voegt hier nog aan toe: “Het recht van toepassing op rechtspersonen bepaalt met name:

1° het bestaan en de juridische aard van de rechtspersoon; 2° de firma of de maatschappelijke benaming; 3° de oprichting,

de ontbinding en de vereffening; 4° de rechtsbekwaamheid van de rechtspersoon; 5° de samenstelling, bevoegdheden en werking van de organen; 6° de interne verhoudingen onder vennoten of leden alsmede de relaties tussen de rechtspersoon en zijn vennoten of leden; 7° de verkrijging en het verlies van de hoedanigheid van vennoot of lid; 8° de rechten en plichten verbonden aan de winstbewijzen of aandelen en de uitoefening ervan; 9° de aansprakelijkheid voor overtreding van het vennootschapsrecht of van de statuten; 10°

activiteiten (uitsluitend) in België ontplooit, plots wordt onderworpen aan allerhande Belgische rechtsregels daar waar deze Britse vennootschap overeenkomstig het Britse recht aan dit laatste recht onderworpen blijft, zelfs wanneer haar voornaamste vestiging zich in België bevindt. Overeenkomstig de Europese rechtspraak, doet de in België opererende Britse “Limited” er goed aan de Britse wetgeving zo consequent mogelijk na te leven.

Het Belgische vennootschapsrecht beschouwt de Britse vennootschap als Belgisch omdat haar voornaamste vestiging zich in België bevindt. De Britse wetgeving oordeelt hier anders over en stelt dat het Britse recht van toepassing is. De rechtspraak van het Hof van Justitie verbiedt duidelijk dat de Belgische wetgeving onverminderd haar rechtsregels mag opleggen aan de Britse vennootschap die zij als Belgisch beschouwt. Slechts beperkingen die voortvloeien uit het algemeen belang kunnen worden opgelegd.²³ Dit “algemeen belang”-criterium mag niet te pas en te onpas worden ingeroepen. Uit het Centros-arrest vloeit immers voort dat de bescherming van de schuldeisers, die de Deense wetgever beoogde, niet kon worden geoormerkt als een rechtsgeldig algemeen belang gelet op de bekendmaking van het “limited”-karakter van de Britse vennootschap. Schuldeisers zijn op grond hiervan voldoende geïnformeerd over de mogelijke ontstentenis van kapitaal van de vennootschap zodat geen aanvullende Deense eisen kunnen worden opgelegd.

Drie bedenkingen dienen hier geformuleerd te worden. In de eerste plaats is de invulling van het begrip “algemeen belang” cruciaal. Een voor de hand liggend geval van “algemeen belang” zou de bescherming van de volksgezondheid kunnen zijn. Wanneer de oprichting van de “Limited” het mogelijk maakt medische diensten aan te bieden die in België aan andere voorwaarden zijn onderworpen, kan de Belgische overheid ingrijpen. De onzekerheid blijft evenwel bestaan. Hiermee samenhangend is de bedenking in het Centros-arrest dat de “autoriteiten van de betrokken lidstaat alle maatregelen kunnen treffen *ter bestrijding of bestraffing*

van fraude, hetzij ten aanzien van de vennootschap zelf, in voorkomend geval in samenwerking met de lidstaat waar zij is opgericht, hetzij ten aanzien van vennoten waarvan wordt aangetoond dat zij via de oprichting van een vennootschap, zich in werkelijkheid trachten te onttrekken aan hun verplichtingen jegens particuliere of openbare schuldeisers die op het grondgebied van de betrokken lidstaat gevestigd zijn.”²⁴ Deze fraude-exceptie kan door de Europese lidstaten worden ingeroepen om specifieke eisen op te leggen aan de import en export van vennootschappen.

Tot slot stoot de Europese rechtspraak op vele praktische problemen. Zo rijst de vraag welk recht een rechter zal toepassen wanneer een optreden voor rekening van de “Limited” in oprichting verkeerd loopt, de “Limited” girale betalingen moet aanvaarden, de “Limited” best wel of niet aanvullende vermeldingen op een factuur of bestelbon plaatst enz.

Wellicht zullen de meeste van aan deze voorbeelden gekoppelde verplichtingen door het Hof van Justitie beschouwd worden als onverenigbaar met het Europese recht. Of een ondernemer met deze kennis vrolijker zal zijn bij een confrontatie met een onwillige overheidsdienst of medecontractant is maar zeer de vraag.²⁵

4. Evaluatie

Een “Limited” biedt ongetwijfeld voordelen ten opzichte van de Belgische bvba. Vooral ondernemers met cliënten die weinig geven om de ondernemingsvorm kunnen er hun voordeel mee behalen. De oprichting van een “Limited” kent een redelijke kost en administratieve last die bovendien volledig kan worden uitbesteed. Het lijkt geen twijfel dat de “Limited” mag opereren in België ofwel door middel van een bijkantoor maar zelfs rechtstreeks als een door de Belgische overheid te erkennen buitenlandse vennootschap. Dit betekent nog niet dat de Belgische overheid of medecontractanten geen bezwaren of hinderlagen kunnen opwerpen die de voordelen ondermijnen. ●

de mate waarin de rechtspersoon ten aanzien van derden gehouden is tot betaling van schulden aangegaan door zijn organen.”

²¹ Cass. 12 november 1965, R.W. 1965-66, 911.

²² J. MEEUSEN, “Artikel 56 W. Venn.,” in H. BRAECKMANS, K. GEENS en E. WYMEERSCH, *Comm. V.&V.*, Antwerpen, Kluwer, losbl., 2000, p. 14-15.

²³ Zie ook E. WYMEERSCH, *The transfer of the company's seat in European Company Law*, Financial Law Institute working paper 2003-03, 2003, p. 23.

²⁴ Zie overweging 39 van het arrest.

²⁵ Hierbij lieten we ook de fiscale aspecten buiten beschouwing. Luidens het artikel in Z.O.magazine valt de in België via een bijkantoor opererende “Limited” onder het Britse fiscale recht. Becht en anderen

houden voor dat dubbelbelastingverdragen van Groot-Brittannië met andere lidstaten tot gevolg hebben dat de “Limited” aan het fiscaal regime in het gastland is onderworpen (M. BECHT, C. MAYER en H. WAGNER, *Where do firms incorporate?*, ECGI working paper nr. 70/2006, september 2006, p. 19). Dit vraagstuk, van groot belang voor de praktijk, valt buiten het bestek van deze bijdrage.