|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| **Afdeling 4. – Alarmbelprocedure.** | | |  |
| **ARTIKEL 5:153** |  | | |
|  |  | | |
| WVV | § 1. Wanneer het nettoactief negatief dreigt te worden of is geworden, moet het bestuursorgaan de algemene vergadering, behoudens strengere bepalingen in de statuten, oproepen tot een vergadering, te houden binnen twee maanden na de datum waarop deze toestand werd vastgesteld of krachtens wettelijke of statutaire bepalingen had moeten worden vastgesteld om te besluiten over de ontbinding van de vennootschap of over in de agenda aangekondigde maatregelen om de continuïteit van de vennootschap te vrijwaren.  Tenzij het bestuursorgaan de ontbinding van de vennootschap voorstelt overeenkomstig artikel 5:157, zet het in een bijzonder verslag uiteen welke maatregelen het voorstelt om de continuïteit van de vennootschap te vrijwaren. Dat verslag wordt in de agenda vermeld. Een kopie ervan kan worden verkregen overeenkomstig artikel 5:84.  Wanneer het verslag bedoeld in het tweede lid ontbreekt, is het besluit van de algemene vergadering nietig.  § 2. Op dezelfde wijze als bedoeld in paragraaf 1 wordt gehandeld wanneer het bestuursorgaan vaststelt dat het niet langer vaststaat dat de vennootschap, volgens redelijkerwijs te verwachten ontwikkelingen, in staat zal zijn om gedurende minstens de twaalf volgende maanden haar schulden te voldoen naarmate deze opeisbaar worden.  § 3. Is de algemene vergadering niet overeenkomstig dit artikel bijeengeroepen, dan wordt de door derden geleden schade, behoudens tegenbewijs, geacht uit het ontbreken van een bijeenroeping voort te vloeien.  § 4. Nadat het bestuursorgaan de verplichtingen bedoeld in paragrafen 1 en 2 een eerste maal heeft nageleefd, is het gedurende de twaalf maanden volgend op de aanvankelijke bijeenroeping niet meer verplicht de algemene vergadering om dezelfde reden opnieuw bijeen te roepen. | § 1er. Lorsque l'actif net risque de devenir ou est devenu négatif, l'organe d'administration doit, sauf dispositions plus rigoureuses dans les statuts, convoquer l'assemblée générale à une réunion à tenir dans les deux mois de la date à laquelle cette situation a été constatée ou aurait dû l'être en vertu de dispositions légales ou statutaires, en vue de décider de la dissolution de la société ou de mesures annoncées dans l'ordre du jour afin d'assurer la continuité de la société.  À moins que l'organe d'administration propose la dissolution de la société conformément à l'article 5:157, il expose dans un rapport spécial les mesures qu'il propose pour assurer la continuité de la société. Ce rapport est annoncé dans l'ordre du jour. Une copie peut en être obtenue conformément à l'article 5:84.  En cas d'absence du rapport visé à l'alinéa 2 la décision de l'assemblée générale est nulle.  § 2. Il est procédé de la même manière que celle visée au paragraphe 1er lorsque l'organe d'administration constate qu'il n'est plus certain que la société, selon les développements auxquels on peut raisonnablement s'attendre, sera en mesure de s'acquitter de ses dettes au fur et à mesure de leur échéance pendant au moins les douze mois suivants.  § 3. Lorsque l'assemblée générale n'a pas été convoquée conformément au présent article, le dommage subi par les tiers est, sauf preuve contraire, présumé résulter de cette absence de convocation.  § 4. Après que l'organe d'administration a rempli une première fois les obligations visées aux paragraphes 1er et 2, il n'est plus tenu de convoquer l'assemblée générale pour les mêmes motifs pendant les douze mois suivant la convocation initiale. | |
| Ontwerp | Art. 5:153. § 1. Wanneer het nettoactief negatief dreigt te worden of is geworden, moet het bestuursorgaan de algemene vergadering, behoudens strengere bepalingen in de statuten, oproepen tot een vergadering, te houden binnen twee maanden na de datum waarop deze toestand werd vastgesteld of krachtens wettelijke of statutaire bepalingen had moeten worden vastgesteld om te besluiten over de ontbinding van de vennootschap of over in de agenda aangekondigde maatregelen om de continuïteit van de vennootschap te vrijwaren.    Tenzij het bestuursorgaan de ontbinding van de vennootschap voorstelt overeenkomstig artikel 5:156, zet het in een bijzonder verslag uiteen welke maatregelen het voorstelt om de continuïteit van de vennootschap te vrijwaren. Dat verslag wordt in de agenda vermeld. Een kopie ervan kan worden verkregen overeenkomstig artikel 5:84.    Wanneer het verslag bedoeld in het tweede lid ontbreekt, is het besluit van de algemene vergadering nietig.    § 2. Op dezelfde wijze als bedoeld in § 1 wordt gehandeld wanneer het bestuursorgaan vaststelt dat het niet langer vaststaat dat de vennootschap, volgens redelijkerwijs te verwachten ontwikkelingen, in staat zal zijn om gedurende minstens de twaalf volgende maanden haar schulden te voldoen naarmate deze opeisbaar worden.    § 3. Is de algemene vergadering niet overeenkomstig dit artikel bijeengeroepen, dan wordt de door derden geleden schade, behoudens tegenbewijs, geacht uit het ontbreken van een bijeenroeping voort te vloeien.    § 4. Nadat het bestuursorgaan de verplichtingen bedoeld in §§ 1 en 2 een eerste maal heeft nageleefd, is het gedurende de twaalf maanden volgend op de aanvankelijke bijeenroeping niet meer verplicht de algemene vergadering om dezelfde reden opnieuw bijeen te roepen. | Art. 5:153. § 1er. Lorsque l'actif net risque de devenir ou est devenu négatif, l'organe d'administration doit, sauf dispositions plus rigoureuses dans les statuts, convoquer l'assemblée générale à une réunion à tenir dans les deux mois de la date à laquelle cette situation a été constatée ou aurait dû l'être en vertu de dispositions légales ou statutaires, en vue de décider de la dissolution de la société ou de mesures annoncées dans l'ordre du jour afin d'assurer la continuité de la société.    À moins que l'organe d'administration propose la dissolution de la société conformément à l'article 5:156, il expose dans un rapport spécial quelles mesures il propose pour assurer la continuité de la société. Ce rapport est annoncé dans l'ordre du jour. Une copie peut en être obtenue conformément à l'article 5:84.    En cas d'absence du rapport prévu par l'alinéa 2 la décision de l'assemblée générale est nulle.    § 2. Il est procédé de la même manière que celle visée au § 1er lorsque l'organe d'administration constate qu'il n'est plus certain que la société, selon les développements auxquels on peut raisonnablement s'attendre, sera en mesure de s'acquitter de ses dettes au fur et à mesure de leur échéance pendant au moins les douze mois suivants.    § 3. Lorsque l'assemblée générale n'a pas été convoquée conformément au présent article, le dommage subi par les tiers est, sauf preuve contraire, présumé résulter de cette absence de convocation.    § 4. Après que l'organe d'administration a rempli une première fois les obligations visées aux §§ 1er et 2, il n'est plus tenu de convoquer l'assemblée générale pour les mêmes motifs pendant les douze mois suivant la convocation initiale. | |
| Voorontwerp | Art. 5:133. § 1. Wanneer het nettoactief van de vennootschap negatief dreigt te worden of is geworden, roept het bestuursorgaan de algemene vergadering bijeen binnen een termijn van ten hoogste twee maand nadat deze toestand werd vastgesteld of krachtens de wettelijke of statutaire bepalingen had moeten worden vastgesteld om te beraadslagen en in voorkomend geval te besluiten over de ontbinding van de vennootschap of over de maatregelen die nodig zijn om de continuïteit van de vennootschap te vrijwaren.    Tenzij het bestuursorgaan de ontbinding van de vennootschap voorstelt overeenkomstig artikel 5:135, zet het bestuursorgaan in een bijzonder verslag uiteen welke maatregelen zullen worden genomen om de continuïteit van de vennootschap te vrijwaren. Dit verslag wordt in de agenda vermeld. Een kopie ervan wordt verzonden overeenkomstig artikel 5:63. Het ontbreken van dit verslag heeft de nietigheid van de beslissing van de algemene vergadering tot gevolg.  § 2. Op dezelfde wijze als bedoeld in § 1 wordt gehandeld wanneer het bestuursorgaan vaststelt dat het niet langer vaststaat dat de vennootschap, volgens redelijkerwijs te verwachten ontwikkelingen, in staat zal zijn om over een periode van minstens twaalf maanden haar schulden te voldoen naarmate deze opeisbaar worden.  § 3. Is de algemene vergadering niet overeenkomstig dit artikel bijeengeroepen, dan wordt de door derden geleden schade, behoudens tegenbewijs, geacht uit het ontbreken van een bijeenroeping voort te vloeien.  § 4. Nadat het bestuursorgaan de verplichtingen bedoeld in §§ 1 en 2 een eerste maal heeft nageleefd, is het slechts ten vroegste één jaar later gehouden de algemene vergadering om dezelfde reden opnieuw bijeen te roepen. | Art. 5:133. § 1er. Lorsque l'actif net de la société risque de devenir ou est devenu négatif, l'organe d'administration convoque l'assemblée générale dans un délai de maximum deux mois après que cette situation a été constatée ou aurait dû être constatée en vertu des dispositions légales ou statutaires afin de délibérer, et le cas échéant, décider de la dissolution de la société ou des mesures nécessaires pour assurer la continuité de la société.    À moins que l'organe d'administration propose la dissolution de la société conformément à l'article 5:135, il expose dans un rapport spécial quelles mesures seront prises pour assurer la continuité de la société. Ce rapport est annoncé dans l'ordre du jour. Une copie peut en être obtenue conformément à l'article 5:63. L'absence de ce rapport entraîne la nullité de la décision de l'assemblée générale.    § 2. Il est procédé de la même manière que celle visée au § 1er lorsque l'organe d'administration constate qu'il n'est plus certain que la société, selon les développements auxquels on peut raisonnablement s'attendre, sera en mesure de s'acquitter de ses dettes au fur et à mesure de leur exigibilité pendant une période d'au moins douze mois.  § 3. Lorsque l'assemblée générale n'a pas été convoquée conformément au présent article, le dommage subi par les tiers est, sauf preuve contraire, présumé résulter de cette absence de convocation.  § 4. Après que l'organe d'administration a rempli une première fois les obligations visées aux §§ 1er et 2, il n'est tenu au plus tôt qu'après un an de convoquer à nouveau l'assemblée générale pour les mêmes motifs. | |
| MvT | Op het bestuursorgaan rust een doorlopende verplichting om de financiële situatie van de vennootschap op te volgen of minstens ervoor te zorgen dat de nodige mechanismen daartoe aanwezig zijn. In dat verband kan worden verwezen naar artikel 2:51 dat het bestuursorgaan verplicht om te beraadslagen over maatregelen die de continuïteit van de onderneming kunnen vrijwaren wanneer blijkt dat er gewichtige en met elkaar overeenstemmende feiten zijn die de continuïteit van de onderneming bedreigen. Verder vereist ook de toepassing van de boekhoudkundige waarderingsregels in de veronderstelling van continuïteit overeenkomstig artikel 28, § 1, KB W.Venn. de opvolging van de financiële situatie van de vennootschap. De alarmbelprocedure voegt aan deze vereisten met algemene draagwijdte een aantal meer specifieke verplichtingen toe die er evenzeer op zijn gericht het bestuursorgaan, in het belang van de schuldeisers en de vennoten, maatregelen te zien nemen die het faillissement van de vennootschap kunnen vermijden, dan wel de schade die daaruit voortvloeit kunnen beperken.  Concreet wordt de alarmbelprocedure aangepast in functie van het verdwijnen van het kapitaalconcept en wordt ze op een aantal punten verbeterd. De alarmbelprocedure is voortaan, naar analogie met de regels inzake uitkeringen aan de aandeelhouders, gestoeld op twee elementen: de vaststelling door het bestuursorgaan dat het eigen vermogen van de BV negatief is of dreigt te worden (§ 1)of de vaststelling door het bestuursorgaan dat de liquiditeitspositie van de vennootschap, zoals in artikel 5:143 omschreven, in het gedrang dreigt te komen (§ 2). Zodra één van beide omstandigheden zich voordoet, dient het bestuursorgaan de algemene vergadering bijeen te roepen. Naast het informeren van de algemene vergadering is het doel van de regeling in het bijzonder het bestuursorgaan ertoe aan te zetten maatregelen te nemen om aan de problematische financiële toestand van de vennootschap te verhelpen, waarbij de ontbinding van de vennootschap slechts één van de vele opties is. Het bestuursorgaan licht de maatregelen die het voorstelt toe in een bijzonder verslag.  De verplichtingen die uit deze bepaling voortvloeien, ontstaan wanneer wordt vastgesteld of krachtens de wet of de statuten had moeten worden vastgesteld dat minstens één van de gehanteerde criteria wordt bereikt. Zoals dit vandaag wordt aangenomen, impliceert dit geen permanente bewaking van de toepasselijke criteria, maar slechts een toetsing naar aanleiding van de redactie van de jaarrekening of een eventuele tussentijdse staat van actief en passief. Het bestuursorgaan is er niet toe gehouden de vaststelling dat geen van beide criteria worden overschreden, formeel tot uitdrukking te brengen. Dat vermijdt overbodige recurrente verslaggevingsverplichtingen ter zake door vennootschappen die zonder meer in een goede financiële gezondheid verkeren.  Nadat deze bepaling een eerste maal werd nageleefd, is het bestuursorgaan slechts ten vroegste één jaar later ertoe gehouden de algemene vergadering om dezelfde reden opnieuw bijeen te roepen.  De omkering van de bewijslast ten aanzien van het oorzakelijk verband met de door derden geleden schade, wordt behouden. Er weze aan herinnerd dat dit vermoeden echter weerlegbaar is, bijvoorbeeld indien de leden van het bestuursorgaan aannemelijk kunnen maken dat een effectief bijeengeroepen algemene vergadering de vennootschap niet zou hebben ontbonden. | L’organe d’administration a l’obligation permanente de suivre la situation financière de la société ou à tout le moins de veiller à ce que les mécanismes nécessaires à cet effet soient présents. À cet égard, il peut être renvoyé à l’article 2:51 qui oblige l'organe d’administration à délibérer sur des mesures permettant d’assurer la continuité de l'entreprise lorsqu’il s’avère qu’il existe des faits graves et concordants qui compromettent la continuité de l'entreprise. En outre, l'application des règles comptables de continuité, conformément à l’article 28, § 1er, de l’AR/C. Soc., requiert également le suivi de la situation financière de la société. La procédure de sonnette d’alarme ajoute à ces exigences, qui ont une portée générale, un certain nombre d’obligations plus spécifiques qui visent tout autant, dans l’intérêt des créanciers et des associés, à ce que l’organe d’administration prenne des mesures susceptibles d’éviter la faillite de la société ou de limiter le dommage qui en résulte.  Concrètement, la procédure de sonnette d'alarme est adaptée en fonction de la disparition de la notion de capital et corrigée sur un certain nombre de points. Désormais, la procédure de sonnette d'alarme s’appuie, par analogie avec les dispositions relatives aux distributions aux actionnaires, sur deux éléments : la constatation par l’organe d’administration que le patrimoine propre de la SRL est négatif ou risque de le devenir (§ 1er), ou la constatation par l’organe d’administration que la situation de liquidité de la société, telle que définie à l’article 5:143, risque d’être compromise (§ 2). Dès qu’une de ces deux situations se présente, l’organe d’administration doit convoquer l'assemblée générale. Cette disposition a pour objectif, outre celui d'informer l'assemblée générale, d’inciter l’organe d’administration à prendre des mesures afin de remédier à la situation financière problématique de la société, la dissolution de celle-ci n’étant qu’une des nombreuses options possibles. L’organe d’administration expose dans un rapport spécial les mesures qu’il propose.  Les obligations découlant de cette disposition naissent lorsqu’il est constaté, ou qu’il eût dû être constaté en vertu de la loi ou des statuts, qu’au moins un des critères retenus est atteint. Il est admis aujourd’hui que cela n’implique pas un monitoring constant des critères applicables, mais seulement un contrôle dans le cadre de l’établissement des comptes annuels ou d’un éventuel état intermédiaire de l'actif et du passif. L’organe d’administration n’est pas tenu de constater formellement qu’aucun des deux critères n’est atteint. Cela évite de faire peser des obligations de rapport récurrentes et superflues sur des sociétés qui sont en bonne santé financière.  Après que cette disposition a été respectée une première fois, l’organe d’administration n’est tenu au plus tôt qu'un an plus tard de convoquer à nouveau l’assemblée générale pour les mêmes motifs.  Le renversement de la charge de la preuve quant au lien causal avec les dommages subis par les tiers est maintenu. Il est rappelé qu’il sagit d’une présomption réfragable, et que celle-ci peut être renversée si, par exemple, les membres de l’organe d’administration peuvent faire valoir avec vraisemblance que si l’assemblée générale avait été réunie, elle n’eût pas décidé la dissolution de la société. | |
| RvSt | 1. Paragraaf 1, eerste lid, zou duidelijker moeten worden geformuleerd. In plaats van te bepalen dat de raad van bestuur de algemene vergadering binnen een termijn van twee maanden moet bijeenroepen zonder nadere precisering van de termijn waarbinnen de vergadering moet bijeenkomen, zou worden bepaald dat de algemene vergadering binnen een termijn van twee maanden moet plaatsvinden. Wat dat betreft, kan de formulering van het huidige artikel 332 van het Wetboek van vennootschappen, die in het ontworpen artikel 7:214 wordt overgenomen, als voorbeeld dienen.  2. Omwille van de duidelijkheid moeten in paragraaf 2 de woorden “over een periode van minstens twaalf maanden” (een periode waarvan men niet weet wanneer ze ingaat) worden vervangen door de woorden “gedurende de twaalf volgende maanden”.  3. Omwille van de duidelijkheid moet het zinseinde in paragraaf 4 als volgt worden geherformuleerd:  “is het gedurende de twaalf maanden volgend op de aanvankelijke bijeenroeping niet meer verplicht de algemene vergadering om dezelfde reden bijeen te roepen”. | 1. Le paragraphe 1er, alinéa 1er, devrait être clarifié en indiquant que l’assemblée générale doit se tenir dans un délai de deux mois, plutôt que de prévoir que le conseil d’administration doit la convoquer dans un délai de deux mois, sans préciser le délai dans lequel l’assemblée doit se réunir. La formulation de l’actuel article 332 du Code des sociétés, reprise à l’article 7:214 en projet, peut servir d’inspiration à cet égard.  2. Au paragraphe 2, par souci de clarté, les mots « pendant une période d’au moins douze mois » (dont on ne sait pas quand elle commence) seront remplacés par les mots « pendant les douze mois suivants ».  3. Au paragraphe 4, par souci de clarté, la fin de la phrase sera reformulée comme suit :  « il n’est plus tenu de convoquer l’assemblée générale pour les mêmes motifs pendant les douze mois suivant la convocation initiale ». | |