

Dit artikel is gepubliceerd in het tijdschrift Juridisch up to Date, juli 2011

## **Einde inbrengverklaring bij storting in natura**

Mr. A.C. van Campen, Van Iersel Luchtman Advocaten te Uden

### **1. Inleiding**

Begin dit jaar is in dit tijdschrift al enkele malen bericht over de gevolgen van de invoering van het wetvoorstel inhoudende de flexibilisering van het bv-recht.<sup>1</sup> In deze bijdrage zal nader in worden gegaan op de gevolgen van deze wet voor de huidige regeling rondom de storting op aandelen in natura voor wat betreft de besloten vennootschap. Na een uiteenzetting van de huidige situatie, zal ik ingaan op de regeling onder het nieuwe recht.

### **2. De huidige inbrengverklaring**

Bij het nemen van aandelen in een vennootschap kan naast storting op aandelen in geld namelijk ook worden overeengekomen dat inbreng in natura plaats vindt. In dat geval dient een beschrijving te worden gemaakt door de oprichters c.q. bestuurders van datgene wat wordt ingebracht, met vermelding van de daaraan toegekende waarde en de toegepaste waarderingmethode. Over deze beschrijving moet een accountantsverklaring worden afgelegd (art. 2:204a BW lid 2 jo art. 2:204b BW lid 2)<sup>2</sup>. Deze zogeheten inbrengverklaring moet inhouden dat de waarde van hetgeen wordt ingebracht ten minste overeenkomt met het bedrag van de stortingsplicht. Deze regeling geldt zowel voor de besloten vennootschap als voor de naamloze vennootschap en geldt zowel bij oprichting als na oprichting.

De inbrengverklaring moet betrekking hebben op de waardering van de inbreng op de datum van de beschrijving. De verklaring houdt in dat de waarde van hetgeen wordt ingebracht, bij toepassing van in het maatschappelijk verkeer als aanvaardbaar beschouwde waarderingmethoden, ten minste belooft het in de verklaring genoemde bedrag van de stortingsplicht (van bij oprichting minimaal € 18.000,=). Belangrijk is om te realiseren dat de accountant niet gehouden is om zich in zijn verklaring te baseren op de door de oprichters c.q. bestuurders in hun beschrijving opgenomen waarde en de daarbij door hen gehanteerde waarderingmethoden. Hij zal zelf een oordeel moeten geven over de in de beschrijving opgenomen waarde op basis van door hem gekozen in het maatschappelijk verkeer aanvaardbare waarderingmethoden. De conclusie van de accountant zal moeten inhouden dat de waarde tenminste gelijk is aan de stortingsplicht.

In bepaalde omstandigheden is de beschrijving en de af te geven accountantsverklaring niet vereist. Dit is het geval wanneer alle oprichters c.q. aandeelhouders hiervan hebben afgezien en de rechtspersoon die de aandelen heeft genomen of waarvan een groepsmaatschappij de aandelen heeft genomen zich hoofdelijk aansprakelijk stelt voor de uit rechtshandelingen van de vennootschap voortvloeiende schulden (art. 2:204a BW lid 3).

---

<sup>1</sup> Zie JutD, 2011/2, p. 15, 'Meer over de flexibilisering van het bv-recht', alsmede JutD 2011/7, nr. 7, 'Uitkeringen aan aandeelhouders door de flexibele bv: het enige dat telt is geld', F.P.A. Driessen.

<sup>2</sup> Voor de naamloze vennootschap: zie art. 2:94a jo art. 2:94b BW.

Voor de naamloze vennootschap geldt een afwijkende vrijstellingsregeling (art. 2:94a lid 6 BW (bij oprichting) en art. 2:94b lid 6 BW (na oprichting)). Deze regeling kent een vrij uitgebreide lijst met voorwaarden. Daarnaast is op 11 juni 2008 de wet tot modernisering van het NV-recht in werking getreden.<sup>3</sup> Daarbij is een aantal beperkte versoepelingen aangebracht ten aanzien van het kapitaalbeschermingsrecht van de naamloze vennootschap, waaronder een vrijstellingsregeling (art. 2:94a lid 3 BW). Deze ziet op situaties waarbij sprake is van o.a. de inbreng van vermogensbestanddelen die reeds door een erkende, onafhankelijke deskundige zijn gewaardeerd of waarvan de waarde kan worden afgeleid uit een door een accountant gecontroleerde jaarrekening.

Indien blijkt dat de inbrengverklaring onjuist is, dan brengt dat risico's op aansprakelijkheid met zich mee. Deze risico's gelden onder meer voor de aandeelhouder<sup>4</sup>, de bestuurder<sup>5</sup> en de accountant<sup>6</sup>.

### **3. Inbreng in natura onder nieuw recht**

Als gevolg van de inwerkingtreding van de Wet vereenvoudiging en flexibilisering bv-recht wordt de regeling omtrent de inbreng in natura wordt bij de besloten vennootschap aanzienlijk gewijzigd.<sup>7</sup> De regeling omtrent de naamloze vennootschap blijft ongewijzigd.

Het systeem van kapitaalbescherming bij de besloten vennootschap wordt volledig omgegooid. Dit heeft er toe geleid dat onder de nieuwe wet een minimumkapitaal niet meer verplicht is. De wetgever heeft daarom het ook niet nodig geacht om uitvoerige formaliteiten op te nemen in de wet rondom de inbreng op aandelen. Bij storting op aandelen in natura zal het vereiste van een accountantsverklaring komen te vervallen.

Wanneer bij of na oprichting in natura wordt gestort op aandelen zullen de (toekomstige) aandeelhouders ook onder de nieuwe wet een beschrijving moeten opstellen die door hen allen ondertekend moet worden. Dit volgt uit lid 1 van de gewijzigde artikelen 2:204a en 2:204b BW. De beschrijvingsdatum mag maximaal zes maanden liggen voor de datum van de oprichting. Dit is een wijziging ten opzichte van het huidige recht, waarin een vijf maanden termijn wordt gehanteerd.<sup>8</sup> Doordat het vereiste van een accountantsverklaring onder het nieuwe recht komt te vervallen, komt de verantwoordelijkheid in de beoordeling van de waarde van de ingebrachte natura volledig te liggen bij de oprichters c.q. aandeelhouders van de besloten vennootschap. Zij zullen moeten bepalen of de door hen in de beschrijving vermelde waarde reëel is. Indien bekend is dat de waarde na de beschrijving aanzienlijk is gedaald, is een tweede beschrijving nodig. Onder de huidige wetgeving ziet die regeling op de accountantsverklaring, maar onder het nieuwe recht geldt deze verplichting voor de

---

<sup>3</sup> Deze wijzigingen vloeien voort uit de Europese Richtlijn 2006/68/ED, Kamerstukken II 2007/2008/08, 31 220, nr. 2. Zie hierover ook: 'Versoepeling van het NV-kapitaalbeschermingsrecht', mr. J.N. Schutte-Veenstra, Ondernemingsrecht 2008, 30.

<sup>4</sup> Zie Rechtbank Groningen, 3 augustus 2005, JOR 2005/291 m. nt. Groffen.

<sup>5</sup> HR 11 juli 2003, JOR 2003/193, LJN AF4595, m. nt. Groffen.

<sup>6</sup> HR 6 december 2002, JOR 2003/3.

<sup>7</sup> De verwachting is op dit moment dat de wet begin 2012 in werking zal treden.

<sup>8</sup> Deze wijziging hangt samen met de bepalingen voor juridische splitsing. Zie A. Dieleman, 'Wetsvoorstel vereenvoudiging en flexibilisering bv-recht (II). Diverse accountantsverklaringen worden afgeschaft', Accountancy Nieuws, nr. 4, als ook Memorie van Toelichting, Tweede Kamer 31058, nr. 3, p. 62.

opgestelde beschrijving. De beschrijving dient op grond van lid 2 van de gewijzigde artikelen 2:204a en 2:204b BW op het kantoor van de vennootschap ter inzage te worden gelegd van aandeelhouders en andere vergadergerechtigden. De verplichting tot externe publicatie van de beschrijving komt evenwel te vervallen. Daarbij is onder meer rekening gehouden met het feit dat publicatie van deze gegevens onwenselijk kan zijn uit het oogpunt van concurrentie met andere ondernemingen.

Met name daar waar wordt ingebracht in natura zullen ook onder het nieuwe recht zich discussies kunnen blijven voordoen over de waardering. Indien een aandeelhouder winstuitkeringen heeft genoten ten laste van de vennootschap, terwijl blijkt dat de inbreng op de door hem gehouden aandelen in waarde (veel) te hoog is gewaardeerd, zullen onder meer mede-aandeelhouders daartegen bezwaar maken. Ook curatoren zullen in geval van faillissement in dergelijke gevallen vraagtekens kunnen zetten bij de geoorlooftheid van winstuitkeringen. Bij het ontbreken van de verplichte accountantsverklaring is zelfs niet ondenkbaar dat de onzekerheid over de werkelijke waarde van de in de beschrijving opgenomen goederen in bepaalde gevallen juist toeneemt.

Ook lijkt mij geenszins uitgesloten dat na invoering van de nieuwe wet bij inbreng in natura op aandelen er toch gevraagd zal worden aan accountants om zich in verklaringen uit te laten over de waarde van de ingebrachte natura, teneinde het risico op (onwenselijke) discussies zoveel mogelijk te beperken.<sup>9</sup> Bedacht moet wel worden dat ook onder het huidige recht de accountantsverklaring slechts van beperkte waarde is. Deze is namelijk gekoppeld aan de beschrijving van het bestuur c.q. de oprichters en de accountant hoeft niet steeds daadwerkelijk deskundigheid te bezitten ten aanzien van de te waarderen zaken. Ik kan mij daarom ook voorstellen dat oprichters bij de oprichting zullen bedingen dat een taxatie wordt uitgevoerd door een deskundige. Hoe hiermee in de praktijk daadwerkelijk zal worden omgegaan zal uiteraard simpelweg moeten worden afgewacht.

## **5. Slotsom**

Als gevolg van de invoering van deze nieuwe wet vervalt de verplichte accountantsverklaring bij de inbreng op aandelen in natura in een besloten vennootschap. In de jaren na invoering van het wetsvoorstel zullen de huidige regels omtrent de storting op aandelen in natura relevant blijven voor alle besloten vennootschappen die nog onder het huidige recht zijn opgericht. Met name in faillissementsituaties zal door curatoren nog regelmatig onderzocht worden in hoeverre rechtsgeldig aan de inbrengverplichtingen onder het huidige recht is voldaan.

Daarnaast moet bedacht worden dat de verplichte inbrengverklaringen door accountants bij de storting in natura op aandelen in naamloze vennootschappen zullen blijven bestaan. Voor oprichters en aandeelhouders in naamloze vennootschappen blijft het aldus zaak kennis te nemen van de (strengere) regels omtrent de inbreng in natura op aandelen. Een onzorgvuldige

<sup>9</sup>

Uit de Memorie van Toelichting blijkt dat het voorstel om in de nieuwe regeling de mogelijkheid te geven aan oprichters, aandeelhouders en het bestuur om alsnog een deskundige in te schakelen is verworpen. Dit zou leiden tot ongewenste nieuwe formaliteiten rond de inbreng; formaliteiten die de wetgever nu juist wenst terug te dringen. Memorie van Toelichting, Tweede Kamer 31058, nr. 3, p. 62.

handelwijze brengt dan risico op aansprakelijkheid met zich voor zowel aandeelhouders, bestuurders als de betrokken accountants.

Of er in de praktijk – ondanks het wegvallen van het verplichte karakter –behoefte blijft bestaan aan accountantsverklaringen of anderszins verklaringen van deskundigen bij inbreng in natura op aandelen in besloten vennootschappen zal moeten worden afgewacht.