



HERMANS & SCHUTTEVAER
NOTARISSEN ADVISEURS MEDIATORS

Toelichting oprichting besloten vennootschap

Algemeen

Een BV bezit rechtspersoonlijkheid, kent aandeelhouders en wordt opgericht bij notariële akte. Een rechtspersoon kan volgens haar doel aan het rechtsverkeer deelnemen. Het doel mag niet worden overschreden.

De BV moet door één of meer meerderjarige natuurlijke personen of rechtspersonen worden opgericht. De akte van oprichting bepaalt dat de oprichter(s) ook de enige aandeelhouder(s) is/zijn. Wanneer de BV wordt opgericht door een andere rechtspersoon moeten de statuten van deze rechtspersoon dat toelaten.

Het doel en de werkzaamheden van de BV mogen niet in strijd zijn met de openbare orde.

De BV heeft twee organen: het bestuur en de algemene vergadering. De algemene vergadering bestaat uit de aandeelhouders. De algemene vergadering heeft de uiteindelijke zeggenschap in de BV.

De akte van oprichting bevat de statuten. De statuten bevatten de kern van de inrichting en structuur van de BV. In reglementen kunnen onderwerpen nader worden uitgewerkt. Een reglement mag niet in strijd zijn met de statuten.

De winst van de BV staat ter beschikking van de algemene vergadering.

De BV is belastingplichtig voor de vennootschapsbelasting. De BV is ook onderworpen aan de indirecte belastingen (o.a. BTW). Na de oprichting van de BV word je hieromtrent nader geïnformeerd door de [belastingdienst](#).

Onze werkzaamheden strekken zich niet uit tot de advisering over fiscale aspecten van de BV. Wij gaan ervan uit dat je je hierover laat adviseren door een deskundige.

De statuten van de BV zijn flexibel ingericht: onderwerpen die in de wet zijn geregeld worden niet in de statuten uitgewerkt, voor de rechtspersoonlijkheid van de BV is dat niet van belang. Wanneer de BV meerdere aandeelhouders zal kennen en je onderwerpen nader wil uit werken, kan dat in een aandeelhoudersovereenkomst gebeuren. In de statuten is de mogelijkheid opgenomen aandeelhoudersrechten (stemrecht en dividendrecht) te schakelen met de aandeelhoudersovereenkomst; een aandeelhouder die in verzuim is met de aandeelhoudersovereenkomst kan zijn aandeelhoudersrechten niet uitoefenen. Door deze schakelbepaling krijgt de aandeelhoudersovereenkomst een statutaire grondslag, met het voordeel dat de inhoud van de overeenkomst niet bij het handelsregister moet te worden gedeponeerd en wijziging van de overeenkomst aan minder formaliteiten is onderworpen. Mocht je op enig moment voor een aandeelhoudersovereenkomst kiezen, dan is ons team ondernemingsrecht je daarbij graag van dienst. Eventueel kan de aandeelhoudersovereenkomst in een notariële akte worden opgenomen.

Als gevolg van onze keuze voor flexibele statuten moet voor een volledig beeld van de geldende regels ook de wet worden geraadpleegd. De belangrijkste regels hebben wij voor je in een leidraad opgenomen die je na het tekenen van de akte met de andere stukken ontvangt.

Het is uiteraard ook mogelijk zo veel mogelijk in de statuten te regelen, waaronder begrepen afspraken tussen de aandeelhouders onderling. De statuten van een dergelijke BV vallen niet onder H&S-Online. Maar uiteraard zijn wij je graag van dienst bij het opstellen van dergelijke statuten. Je kan daarvoor altijd contact opnemen met een van onze specialisten van team ondernemingsrecht.



HERMANS & SCHUTTEVAER

NOTARISSEN ADVISEURS MEDIATORS

Handelsnaam

Met betrekking tot de door de BV te voeren statutaire naam en eventuele andere handelsnamen is het bepaalde in de Handelsnaamwet van toepassing.

Deze wet verbiedt onder meer het voeren van een naam die door een ander al rechtmatig gebruikt wordt of daar in kleine mate van afwijkt, met betrekking tot de aarde van beide ondernemingen en de plaats waar zij gevestigd zijn. Er kan namelijk bij het publiek verwarring hierover ontstaan. Of er bij het publiek verwarring hierover ontstaat, is vooraf lastig vast te stellen. Wanneer de BV actiever aan het handelsverkeer deelneemt, neemt de kans toe dat er sprake kan zijn van verwarring. Bij een BV die alleen vermogen beheert, is de kans op verwarring een stuk kleiner.

Wij adviseren je op de website van de [Kamer van Koophandel](#) na te gaan of de door jou gekozen naam van de BV, of een daarop lijkende naam, voorkomt.

De Kamer van Koophandel kan de inschrijving van een BV in het handelsregister weigeren als blijkt dat de naam van de BV in het handelsregister voorkomt of als blijkt dat de naam van een BV sterke gelijkenis vertoont met de naam van een bestaande BV.

Aandelenkapitaal

De statuten moeten het nominale bedrag van de aandelen vermelden, bijv. € 1,00 of € 10,00.

De akte van oprichting moet bovendien het geplaatste en gestorte kapitaal vermelden. Met het oog op de verdeling van het aandelenkapitaal over meerdere personen is het raadzaam het geplaatste kapitaal uit meerdere aandelen te laten bestaan, bijv. 20 aandelen van € 1,00.

De aandelen zullen op naam luiden; er worden geen aandeelhoudersbewijzen uitgegeven. Van het aandeelhouderschap zal blijken uit het aandeelhoudersregister; dit register zult u van ons, na de oprichting, ontvangen.

Op de aandelen moet in geld te worden gestort. Deze stortingsplicht rust op de oprichters en moet door hen zelf te worden nagekomen. Het is belangrijk dat de oprichters kunnen aantonen dat zij aan hun stortingsplicht hebben voldaan. De storting kan in contanten gebeuren of door overmaking op een ten name van de BV (in oprichting) te openen bankrekening.

BV in oprichting

Voorafgaand aan de oprichting kan namens de BV worden gehandeld. Wanneer hiertoe wordt overgegaan, moet de wederpartij daarvan op de hoogte te zijn; overeenkomsten moeten namens de BV in oprichting te worden getekend.

Aan dit handelen zijn een aantal consequenties verbonden. De belangrijkste daarvan is dat degene die handelt daardoor in het begin tegenover de wederpartij hoofdelijk is verbonden, totdat de BV na haar oprichting de rechtshandelingen heeft bekrachtigd. Wanneer deze bekrachtiging achterwege blijft, kan de wederpartij, zo hij is benadeeld, degene met wie hij heeft gehandeld aanspreken. Dat kan ook gebeuren wanneer de BV de rechtshandeling weliswaar heeft bekrachtigd, maar vervolgens haar verplichtingen uit de bekrachtigde rechtshandeling niet nakomt en degene die heeft gehandeld dit wist of redelijkerwijs had kunnen weten; die wetenschap wordt vermoed aanwezig te zijn wanneer de BV binnen een jaar na haar oprichting failliet wordt verklaard.

Overigens is het mogelijk dat degene die handelt namens een BV in oprichting met zijn wederpartij overeenkomt dat hij niet hoofdelijk is mee verbonden.

Een BV in oprichting kan in het handelsregister worden ingeschreven.

Bekrachtiging

In de akte van oprichting worden alle rechtshandelingen die door een oprichter en/of eerste bestuurder zijn verricht door de BV bekrachtigd. De bekrachtiging gebeurt onder de opschortende voorwaarde van inschrijving van de BV in het handelsregister.

Zo wordt de BV partij bij de desbetreffende rechtshandeling en eindigt in het begin de verbondenheid



HERMANS & SCHUTTEVAER
NOTARISSEN ADVISEURS MEDIATORS

van degene die namens haar heeft gehandeld.

Briefpapier

Wanneer briefpapier voor de BV wordt gemaakt, moet daarop in ieder geval de volledige statutaire naam en statutaire plaats van vestiging te worden vermeld. Verder moet het inschrijvingsnummer van de BV bij de Kamer van Koophandel worden vermeld. Op het briefpapier moet ook het BTW-nummer van de BV worden vermeld.

Wanneer namens de BV in oprichting wordt gehandeld, moet dat ook uit het briefpapier blijken (door de letters i.o. achter de naam te plaatsen).

Handelsregister

Na de oprichting wordt de BV door ons in het handelsregister ingeschreven. Deze inschrijving is van belang omdat, zolang deze na de oprichting van de BV niet heeft plaatsgevonden, de bestuurders van de BV naast de BV hoofdelijk aansprakelijk zijn voor elke tijdens hun bestuur verrichte rechtshandeling waardoor de BV is verbonden.

Wanneer je direct na de oprichting rechtshandelingen gaat verrichten, horen wij dat graag.

Blokkeringsregeling

De BV kent als blokkeringsregeling een zogenaamde “aanbiedingsregeling”.

Op grond van deze regeling moet een aandeelhouder bij een voorgenomen overdracht van aandelen deze eerst te koop aan te bieden aan zijn mede-aandeelhouders. Dit voorkeursrecht geldt ook wanneer aandelen vererven; de erfgenamen zijn dan verplicht de aandelen te koop aan te bieden.

Wanneer de aanbieder en de gegadigden voor de aandelen geen overeenstemming bereiken over de koopprijs, zal deze op partijen bindende wijze door een onafhankelijke deskundige worden vastgesteld. De aanbieder is bevoegd zijn aanbod in te trekken wanneer hij niet instemt met die koopprijs.

Bestuur

Een bestuurder wordt door de algemene vergadering van aandeelhouders benoemd, ontslagen en geschorst, met op voorwaarde dat de eerste bestuurder(s) bij de akte van oprichting wordt/worden benoemd.

De bestuurders moeten meerderjarig zijn. Ook rechtspersonen kunnen tot bestuurder worden benoemd. De statuten van de desbetreffende rechtspersoon moeten dit wel toestaan.

Het bestuur is verplicht een administratie te voeren zodat altijd de rechten en verplichtingen van de BV kunnen worden gekend.

Elke bestuurder is tegenover de BV en derden gehouden tot een behoorlijke vervulling van zijn taak. Een bestuurder is persoonlijk aansprakelijk voor onbehoorlijk bestuur, tenzij hij kan aantonen dat hem geen ernstig verwijt kan worden gemaakt en hij niet nalatig is geweest in het treffen van maatregelen om de gevolgen van onbehoorlijk bestuur af te wenden. Van een ernstig verwijt kan onder meer sprake zijn als vast komt te staan dat de bestuurder wist of redelijkerwijs had behoren te begrijpen dat de door hem bewerkstelligde of toegelaten handelwijze van de BV tot gevolg zou hebben dat deze haar verplichtingen niet zou nakomen en ook geen verhaal zou bieden voor de als gevolg daarvan optredende schade.

Ook op basis van de wet kan sprake zijn van bestuursaansprakelijkheid. Een voorbeeld hiervan is het niet tijdig melden van betalingsonmacht aan de fiscus.

Wanneer een rechtspersoon bestuurder is, rust de aansprakelijkheid hoofdelijk op degenen die ten tijde van het ontstaan van de aansprakelijkheid bestuurder van de bestuurder-rechtspersoon waren.



Uitkeringen

Dit onderwerp speelt bij uitkering van winst en/of reserves, uitkering van kapitaal in het kader van een kapitaalvermindering en uitkering van de koopprijs bij inkoop van aandelen.

Uitkeringen aan aandeelhouders moeten door het bestuur te worden getoetst op basis van de concrete financiële positie van de BV op het moment van betaalbaarstelling van de uitkering. Een uitkering vereist de goedkeuring van het bestuur. Een besluit van de algemene vergadering tot winstuitkering heeft geen gevolgen zolang het bestuur de uitkering niet heeft goedgekeurd. Het bestuur kan de goedkeuring slechts weigeren wanneer het weet of redelijkerwijs behoort te voorzien dat de BV na de uitkering niet zal kunnen blijven voortgaan met het betalen van haar opeisbare schulden.

Om te beoordelen of de BV in staat is om aan haar opeisbare schulden te blijven voldoen, moet een uitkeringstest plaatst vinden. In het kader daarvan moet, afhankelijk van de specifieke omstandigheden binnen de BV, de liquiditeit, de solvabiliteit en de rentabiliteit worden getoetst. De uitkering mag niet ten koste van de continuïteit van de BV gaan.

De test ziet niet alleen op schulden die ten tijde van de uitkering opeisbaar zijn, maar ook op schulden waarvan men ten tijde van de uitkering redelijkerwijs behoort te voorzien dat deze de komende tijd opeisbaar zullen worden. De periode waarover de beoordeling zich zal moeten uitstrekken zal in het begin één jaar zijn. Maar ook wetenschap van bijv. noodzakelijke investeringen na die periode moet in de beoordeling te worden betrokken.

Wanneer de BV na een uitkering niet kan voortgaan met het betalen van haar opeisbare schulden, zijn de bestuurders die dat ten tijde van de uitkering wisten of redelijkerwijs behoorden te voorzien tegenover de BV hoofdelijk verbonden voor het tekort dat door de uitkering is ontstaan, met de wettelijke rente vanaf de dag van uitkering. De aandeelhouder die de uitkering ontving terwijl hij wist of redelijkerwijs behoorde te voorzien dat de BV na de uitkering niet zou kunnen voortgaan met het betalen van haar opeisbare schulden (een aandeelhouder te kwader trouw) is gehouden tot vergoeding van het tekort dat door de uitkering is ontstaan, ieder tot ten hoogste het bedrag van de door hem ontvangen uitkering, met de wettelijke rente vanaf de dag van uitkering.

Vertegenwoordigingsbevoegdheid

Voor de vertegenwoordigingsbevoegdheid van bestuurders wordt onderscheid gemaakt tussen een bestuurder en een algemeen bestuurder. Een algemeen bestuurder kan de BV als zodanig zelfstandig vertegenwoordigen, een bestuurder behoeft daartoe de medewerking van een mede-(algemeen)bestuurder.

Het bestuur kan verder procuratiehouders aanwijzen die, met inachtneming van hun volmacht, de BV kunnen vertegenwoordigen.

Algemene vergadering

De algemene vergadering neemt besluiten met volstreekte meerderheid (50+1) van stemmen, tenzij de wet een grotere meerderheid voorschrijft. Bij de uitvoering van besluiten waarvoor een grotere meerderheid geldt, is altijd een notaris betrokken zodat hij jou op deze grotere meerderheid kan wijzen.

Boekjaar

Het boekjaar van de BV is gelijk aan het kalenderjaar. Het eerste boekjaar eindigt per ultimo van het jaar van oprichting. Het is mogelijk te kiezen voor een lang eerste boekjaar dat eindigt per ultimo van het jaar daarna.

Wanneer de BV deel gaat uitmaken van een fiscale eenheid moet het boekjaar gelijk te lopen met de boekjaren van de overige tot die eenheid behorende vennootschappen.



Jaarrekening

Het bestuur is verplicht jaarlijks binnen vijf maanden na afloop van het boekjaar een jaarrekening op te maken. De opgemaakte jaarrekening van de BV moet worden vastgesteld door de algemene vergadering. Deze algemene vergadering (de zogenaamde 'jaarvergadering') moet binnen zes maanden na afloop van het boekjaar worden gehouden. Een op basis van de vastgestelde jaarrekening opgemaakte 'publicatiebalans' moet bij het handelsregister worden gedeponereerd. Het niet op tijd deponeren van de publicatiebalans kan bestuursaansprakelijkheid tot gevolg hebben. De boeken en bescheiden van de BV moeten gedurende zeven jaren te worden bewaard.

Bestuurder-grootaandeelhouder. Verplichte werknemersverzekeringen. Fictief loon.

Hoewel deze toelichting niet op de fiscaliteit ingaat, signaleren wij toch het volgende.

Wanneer een aandeelhouder volgens dienstbetrekking gaat werken bij de BV waarvan hij ook aandeelhouder is, is hij in het begin verplicht verzekerd voor de werknemersverzekeringen (Wet werk en inkomen naar arbeidsvermogen en de Werkloosheidwet). De voor deze verzekeringen geldende premies zijn dan verschuldigd.

Kenmerkend voor een dienstbetrekking is onder andere de aanwezigheid van een gezagsverhouding; de werknemer moet ondergeschikt zijn aan zijn werkgever. Deze gezagsverhouding is bij een bestuurder-grootaandeelhouder (DGA) niet altijd eenvoudig vast te stellen.

Of een DGA verzekerd is voor de werknemersverzekeringen hangt af van de feiten en omstandigheden. Het voert te ver om in het kader van deze brief gedetailleerd op deze feiten en omstandigheden in te gaan. Wel merken wij over dit onderwerp het volgende op.

Ook voor de DGA geldt het criterium van de ondergeschiktheid, in zijn geval aan de algemene vergadering van aandeelhouders van de BV waarvan hij aandeelhouder en werknemer is. De grootte van zijn aandelenbezit bepaalt of hij ondergeschikt is. De DGA die meerderheidsaandeelhouder is (al dan niet samen met zijn echtgenote houder van aandelen die ten minste de helft van de stemmen in de algemene vergadering vertegenwoordigen) is niet verplicht verzekerd. Evenmin verplicht verzekerd is de DGA die weliswaar geen meerderheidsaandeelhouder is maar op grond van de statuten van de BV door de algemene vergadering van aandeelhouders niet tegen zijn wil kan worden ontslagen of geschorst; op de algemene vergadering van aandeelhouders kan hij als aandeelhouder een dergelijk besluit blokkeren. Van de werknemersverzekeringen zijn ook uitgesloten de DGA's die in de algemene vergadering van aandeelhouders van de BV allen een gelijk of nagenoeg gelijk aantal stemmen kunnen uitbrengen. Ten slotte is niet verzekerd de bestuurder van een BV waarvan ten minste tweederde van de aandelen worden gehouden door zijn bloed- en aanverwanten tot en met de derde graad, ook wanneer hij zelf geen aandeelhouder is (de zogenaamde familievennootschappen).

Bij de criteria wordt overigens heengekeken door de situatie van een eigen houdstervenootschap of administratiekantoor. Verder wordt aangenomen dat bijzondere afspraken in aandeelhoudersovereenkomsten betreffende schorsing en ontslag van een bestuurder buiten beschouwing blijven als het gaat om de beoordeling van voormelde criteria. Uitsluitend aan de hand van de statuten worden de criteria beoordeeld.

Wanneer een bestuurder niet verplicht verzekerd is, betekent dat in de regel dat zijn echtgenote en overige familieleden als bestuurder evenmin verplicht verzekerd zijn.

Een ander onderwerp waarvoor wij je aandacht vragen is de fictiefloonregeling uit de Wet op de loonbelasting die geldt voor een DGA. Bij deze regeling is sprake van een DGA wanneer hij een aanmerkelijk belang in de BV heeft (ten minste vijf procent van het geplaatste aandelenkapitaal). Een DGA die persoonlijke werkzaamheden verricht ten behoeve van een BV waarin hij een aanmerkelijk belang heeft, wordt geacht een fictief salaris te genieten (nu € 43.000). Alleen, wanneer aannemelijk



HERMANS & SCHUTTEVAER
NOTARISSEN ADVISEURS MEDIATORS

kan worden gemaakt dat ter zake van soortgelijke arbeidsverhoudingen waarbij een aanmerkelijk belang geen rol speelt, in het economisch verkeer een lagere beloning gebruikelijk is, wordt het

inkomen uit deze arbeidsverhouding gesteld op die lagere beloning. Bovendien mag de beloning van de DGA 30% afwijken van het in het economisch verkeer gebruikelijke loon. Verder mag het loon van de DGA niet lager zijn dan het hoogste loon van de overige werknemers van de BV.