

Wet stopt behoedzaam dividendbeleid bij bv

Sinds oktober zijn de wettelijke bepalingen inzake de flexibilisering van het bv-recht van kracht. Eén van de wijzigingen is dat bestuurders van een bv goedkeuring moeten verlenen aan een dividenduitkering. Ik voorzie dat deze nieuwe bepaling kan leiden tot een toename van aansprakelijkheidsprocedures tegen bestuurders.

De nieuwe bepaling vereist dat het bestuur goedkeuring moet verlenen voordat de algemene vergadering van een bv dividend mag uitkeren. De complexiteit zit in de zinsnede in de wet dat *'het bestuur slechts goedkeuring mag weigeren indien het weet, of redelijkerwijs behoort te voorzien, dat de vennootschap na het betalen van het dividend niet langer zal kunnen doorgaan met het betalen van haar opeisbare verplichtingen'*.

Bestuurders die ondanks die wetenschap toch goedkeuring verlenen aan een dividenduitkering, zijn hoofdelijk aansprakelijk voor het tekort dat ontstaat.

Deze nieuwe wettelijke eis is feitelijk een codificatie van eerdere rechtspraak. Het gaat onder meer om de arresten van de Hoge Raad inzake Nimox en Reinders-Didam, waaruit bleek dat aandeelhouders en bestuurders aansprakelijk waren voor ten onrechte uitgekeerd dividend.

Ik voorzie echter minstens twee redenen waarom de huidige wettekst verder gaat.

De eerste is dat de wet een expliciete goedkeuring van het bestuur vereist, gekoppeld aan de zogenaamde uitkeringstest. Als een bv na een dividenduitkering onverhoopt toch in de problemen komt, heeft de wetgever door de nieuwe wettekst de weg geëffend voor een curator of andere belanghebbende om het bestuur direct aan te spreken.

De tweede en belangrijkste reden is de wijze waarop de wettekst is geformuleerd. Het bestuur mag 'slechts' goedkeuring aan het dividendvoorstel onthouden als ze weet, of redelijkerwijs behoort te voorzien, dat de vennootschap na de dividenduitkering niet zal kunnen doorgaan met het betalen van haar opeisbare verplichtingen. Die formulering komt overeen met de bepaling uit de Faillissementswet die een grondslag biedt voor surseance van betaling.

Anders gezegd: zolang het bestuur niet verwacht surseance van betaling te moeten aanvragen kan het geen goedkeuring aan het dividendvoorstel onthouden. Het kan daarom op grond van de nieuwe bepalingen in het kader van dividenduitkeringen geen voorzichtig beleid voeren.

Dat leidt tot balanceren op de rand van de onmogelijkheid. Met name in situaties waarin aandeelhouders en bestuurders niet dezelfde personen zijn. Dan is sprake van belangentegenstelling tussen bestuur en aandeelhouders waar het dividenduitkeringen betreft.

De bestuurder komt dan in de rol dat hij - zolang surseance van betaling niet aan de orde is - redelijkerwijs een dividendvoorstel moet goedkeuren. Het onthouden van goedkeuring houdt het risico van ontslag door de algemene vergadering in; het wel goedkeuren stelt een mogelijke aansprakelijkheidsprocedure in het vooruitzicht.

Uiteraard is dit spanningsveld niet aan de orde in het merendeel van de situaties waarin dividend wordt uitgekeerd. Maar als dat wel het geval is moet de bestuurder geen ondoordachte goedkeuring aan een dividendvoorstel verlenen.

Deze bijdrage is tevens gepubliceerd in het Financieele Dagblad van 6 december 2012.

Deel dit artikel



Anton Dieleman is voorzitter van het Adviescollege Beroepsreglementering van de NBA en directeur vaktechniek bij Mazars.

GERELATEERD



OPINIE | 02 augustus 2019

Uitkeringstoets BV: de ex is de klos

Sinds 2012 is voor uitkering uit een BV niet meer bepalend of er voldoende vrije reserves zijn, maar moet het bestuur een uitkeringstoets uitvoeren om te oordelen... →



VERSLAGGEVING | 10 februari 2017

Let op gewijzigde termijnen jaarverslaggeving

Bepaalde wijzigingen in het Burgerlijk Wetboek en de Flex-regelgeving hebben belangrijke gevolgen voor de planning van de werkzaamheden van de accountant. Het is... →



OPINIE | 11 januari 2017

Uitspraak CBb slaat gat in kapitaalbescherming

Een opvallende uitspraak van het College van Beroep voor het bedrijfsleven biedt ruimte om binnen een groep van een reserve herwaardering deelneming af te komen.... →

ONDERNEMINGSRECHT | 04 november 2015

Maak van uitstel dividend geen afstel

Zeker in de opbouwfase van een onderneming zijn aandeelhouders meer dan eens bereid toegekend dividend niet direct op te nemen. Dat voorkomt dat dividendbetalingen... →

MAGAZINE | 01 november 2014

Certificering blijft springlevend

Toen flexibele aandelen hun intrede maakten - met de flex-bv-wetgeving in oktober 2012 - werd gevreesd dat daarmee het instrument certificering ten onder zou gaan.... →
