

Vergaderjaar 1991-1992

22 482

Invoering van de mogelijkheid van ontbinding van rechtspersonen door de Kamer van Koophandel en Fabrieken, vervanging in een aantal artikelen van Boek 2 Burgerlijk Wetboek van beroep op de Kroon door beroep op het College van Beroep voor het bedrijfsleven, alsmede enige andere wijzigingen van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek

B

ADVIES RAAD VAN STATE

NADER RAPPORT

Aan de Koningin

Aan de Koningin

's-Gravenhage, 28 mei 1991

's-Gravenhage, 20 december 1991

Bij Kabinetsmissive van 8 februari 1991, no.91.001370, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Staatssecretaris van Justitie, mede namens de Minister van Economische Zaken, bij de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt een voorstel van wet met memorie van toelichting tot invoering van de mogelijkheid van ontbinding van rechtspersonen door de Kamer van Koophandel en Fabrieken, vervanging in een aantal artikelen van Boek 2 Burgerlijk Wetboek van beroep op de Kroon door beroep op het College voor het bedrijfsleven, alsmede enige andere wijzigingen van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek.

Blijkens de mededeling van de Directeur van Uw kabinet van 8 februari 1991, no. 91.001370, machtigde Uwe Majesteit de Raad van State, zijn advies inzake het bovenvermelde voorstel van wet rechtstreeks aan mij te doen toekomen. Dit advies, gedateerd 28 mei 1991, bied ik U hierbij aan.

1. Blijkens paragraaf 1 van de memorie van toelichting zijn bij de voorbereiding van het wetsvoorstel geraadpleegd de Vereniging van Kamers van Koophandel en Fabrieken in Nederland, het Nederlands Genootschap van bedrijfsjuristen (NGB), de Raad van de Centrale Ondernemingsorganisaties (RCO), alsmede het College van Beroep voor het bedrijfsleven (CBB). Behalve de Vereniging van Kamers van Koophandel en Fabrieken hebben de geraadpleegde instanties

1. Voor de goede orde merken wij op dat naast de door de Raad genoemde instanties ook de Adviescommissie Venootschapsrecht bij de voorbereiding van het wetsvoorstel is betrokken.

Naar aanleiding van de opmerking van de Raad is hoofdstuk 2, laatste alinea, van de algemene toelichting gewijzigd. Voorts is een nieuw hoofdstuk 6 toegevoegd. Hieruit blijkt dat, anders dan de Raad suggereert, alleen het RCO en Het NGB principiële bezwaren tegen het

alle vrij ernstige kritiek geuit.

Hoewel het geen instanties zijn die verplicht moeten worden gehoord, verdient het naar het oordeel van Raad van State aanbeveling dat in de memorie van toelichting op de belangrijkste bezwaren wordt ingegaan.

2. Ingevolge het in artikel I, onderdeel A, voorgestelde artikel 17, Boek 2, van het Burgerlijk Wetboek (BW) wordt een rechtspersoon opgericht voor onbepaalde tijd. Hiermee vervalt de in artikel 17 van de Invoeringswet Boeken 3, 5 en 6 nieuw BW (zesde gedeelte) (Stb. 1989, 541) nog vervatte bevoegdheid van de Minister van Justitie om op verzoek de duur te verlengen waarvoor een rechtspersoon was opgericht. In verband hiermee dient artikel 42, vierde lid, van Boek 2, dat dat artikel en de eerste twee leden van het volgende artikel van overeenkomstige toepassing verklaard op onder meer een besluit tot duurverlenging, ook te worden gewijzigd.

3. Het wetsvoorstel leidt ertoe dat ontbinding door de rechter van een naamloze vennootschap (n.v.) of besloten vennootschap (b.v.) op grond van artikel 74, eerste lid, en artikel 185, eerste lid, Boek 2 BW – te weten indien de rechtspersoon haar doel, door een gebrek aan baten, niet kan bereiken of wanneer deze haar werkzaamheid tot verwezenlijking van haar doel heeft gestaakt – ook mogelijk blijft in de gevallen waarin deze ook zou kunnen geschieden door een beschikking van de Kamer van Koophandel en Fabrieken (KvK).

De memorie van toelichting (paragraaf 2) gaat ervan uit dat het evenwel voor de hand ligt dat de KvK in zo'n geval actie zal ondernemen. Naar het college meent dient, ter vermindering van mogelijke samenloop van ontbinding door de KvK en ontbinding door de rechter op vordering van het Openbaar Ministerie, in de wet te worden bepaald dat deze instanties elkaar dienen te geven van een voornemen tot ontbinding respectievelijk een voorgenomen vordering daartoe. Zo wordt overleg mogelijk omtrent de vraag aan welke weg voorrang moet worden gegeven en kan tevens worden voorkomen dat, nadat een vordering van het Openbaar Ministerie tot ontbinding in het kader van artikel 74, eerste lid, respectievelijk

wetsvoorstel hadden. Op deze bezwaren wordt in dat hoofdstuk nader ingegaan.

2. Artikel 42, vierde lid, van Boek 2 is gewijzigd in verband met het vervallen van de mogelijkheid van duurverlenging van een rechtspersoon.

3. In artikel 19a, derde lid, is bepaald dat de Kamer opgaaf doet in het handels-, verenigingen- of stichtingenregister van de mededeling aan de rechtspersoon en de bestuurders dat zij voornemens is tot ontbinding van de rechtspersoon over te gaan. Het openbaar ministerie kan daar kennis van nemen. Een afzonderlijke mededeling is derhalve overbodig. Zoals de Raad terecht opmerkt, is in het wetsvoorstel niet bepaald dat het openbaar ministerie de Kamer in kennis stelt van een voorgenomen vordering tot ontbinding, op grond van de artikelen 74, eerste lid, respectievelijk 85, eerste lid. Wel is in artikel 22a, derde lid, bepaald dat de beschikking houdende het vervreemdingsverbod van aandelen in het register moet worden ingeschreven. Omdat niet in alle gevallen een dergelijke beschikking zal worden gegeven en het voor de Kamer van belang is op de hoogte te zijn van iedere vordering tot ontbinding, zijn deze artikelen aangevuld in bovengenoemde zin.

Het openbaar ministerie zal dus alvorens een vordering tot ontbinding in te stellen in het handelsregister moeten nagaan of niet reeds de ontbindingsprocedure op grond van artikel 19a is gestart. Het ligt voor de hand dat, als dit het geval is, de vordering voorlopig niet

artikel 185, eerste lid, door de rechtbank is afgewezen, kort daarop de KvK opnieuw een ontbindingsprocedure op grond van artikel 19a, eerste lid, start.

4. Uit de toelichting op artikel 19a, vijfde lid, zou de conclusie kunnen worden getrokken dat in verband met de Algemene wet bestuursrecht (Awb) (wetsvoorstel 21 221) ervan is afgezien te bepalen dat de daarin genoemde beschikking van de KvK met redenen moet zijn omkleed en dat daarin tevens moet zijn medegedeeld op welke wijze men tegen de beslissing beroep kan instellen. Kennelijk wordt impliciet bedoeld op de artikelen 3.5.4 en 4.1.4.1 van dat wetsvoorstel. Dit lijkt inconsistent, nu ingevolge artikel I, onderdelen I, J, K en L, dat strekt tot wijziging van respectievelijk de artikelen 64, 175, 68, 179, 125, 235, 156 en 266 van Boek 2 BW met betrekking tot de daarin genoemde beschikkingen uitdrukkelijk wordt bepaald dat zij met redenen zijn omkleed en dat daarin mededeling dient te worden gedaan van de wijze waarop daartegen beroep kan worden ingesteld.

In verband hiermee dient in de toelichting nader te worden ingegaan op de vraag hoe de beoogde inwerkingtredingsdatum van het onderhavige wetsvoorstel zich verhoudt tot die van Awb. Daarbij dient tevens betrokken te worden de omstandigheid dat de Tijdelijke wet Kroongeschillen (Stb. 1987, 317) op 1 januari 1993 vervalft.

5. Met betrekking tot de toepassing van de in artikel 19a, eerste lid, vervatte ontbindingsmogelijkheid wordt in de memorie van toelichting gesteld dat voor de beantwoording van de vraag of een rechtspersoon zijn aangifteplicht in het kader van de vennootschapsbelasting heeft vervuld, de KvK afhankelijk is van gegevens die door de inspecteur spontaan of op verzoek van de KvK worden verstrekt. In de toelichting komt in het geheel niet

wordt ingesteld, maar het resultaat van die procedure wordt afgewacht.

De Kamer zal op haar beurt geen actie op grond van artikel 19a moeten ondernemen als blijkt dat het openbaar ministerie een vordering tot ontbinding zal instellen.

4. Het onderhavige wetsvoorstel dient zo spoedig mogelijk in werking te treden. Wij verwachten dat het wetsvoorstel eerder in werking zal treden dan 1 januari 1993, het tijdstip waarop de Tijdelijke wet Kroongeschillen ingevolge artikel 9 van die wet expireert en het beoogde tijdstip van inwerkingtreding van de eerste en tweede tranche van de Algemene wet bestuursrecht (Awb).

Daarom is in de voorgestelde redactie van de artikelen 64, 175, 68, 179, 125, 235 en 266 van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek met betrekking tot de daarin genoemde beschikkingen uitdrukkelijk bepaald dat zij met redenen zijn omkleed en daarin mededeling dient te worden gedaan van de wijze waarop daartegen beroep kan worden ingesteld. Zulks zal eveneens uitdrukkelijk worden bepaald ten aanzien van de in artikel 19a genoemde ontbindingsbeschikking. Daarmee wordt de door de Raad gesignaleerde inconsistentie opgeheven. Het onderhavige wetsvoorstel dient op het tijdstip van inwerkingtreding van de Awb te zijn aangepast aan de eerste tranche van de Awb en aan het uniforme bestuursprocesrecht, dat is opgenomen in het wetsvoorstel voltooiing eerste fase herziening rechterlijke organisatie. De voorbereiding van daartoe strekkende wetgeving zal tijdig ter hand worden genomen.

In de memorie van toelichting op artikel IV is aan de beoogde inwerkingtredingsdatum van het onderhavige wetsvoorstel in verband met de Awb en Tijdelijke wet Kroongeschillen aandacht geschonken.

5. Terecht wijst de Raad van State erop, dat de aldaar bedoelde gegevensverstrekking aan de Kamers van Koophandel en Fabrieken niet is opgenomen in de zogenaamde Instructie Informatieverstrekking (beschikking van de Staatssecretaris van Financiën van 16 december 1982).

Wel kan op basis van een andere – niet openbare – aanschrijving (de aanschrijving vpb. '69 van 16 december 1983) door de inspecteur

tot uitdrukking waarop deze gegevensverstrekking is gebaseerd en of ter zake overleg is gevoerd met de bewindslieden van Financiën. In de toelichting ware hieraan nadrukkelijk aandacht te besteden. Het college gaat ervan uit dat de grondslag van dergelijke verstrekkingen gelegen is in artikel 67, tweede lid, van de Algemene wet inzake rijksbelastingen. De daarin vervatte ontheffingsmogelijkheid van het geheimhoudingsgebod is uitgewerkt in de Beschikking van de Staatssecretaris van Financiën van 16 december 1982, nr. 582-26319, zoals deze nader is gewijzigd, waarbij een instructie voor het verstrekken van inlichtingen inzake de rijksbelastingen (met uitzondering van invoerrechten en accijnzen) is vastgesteld.

Het college wijst erop dat deze instructie, zoals deze thans luidt, geen ruimte laat voor verstrekking van gegevens inzake de aangifte vennootschapsbelasting aan de KvK.

6. Het voorgestelde artikel 22a, eerste lid, van Boek 2 BW geeft het Openbaar Ministerie de bevoegdheden vóór of bij het instellen van een vordering tot ontbinding van een n.v. of b.v. de rechter bij verzoekschrift te vragen te bevelen dat, tot de uitspraak op genoemde vordering in kracht van gewijsde gaat, aan de aandeelhouders de bevoegdheid tot het vervreemden, verpanden of met vruchtgebruik belasten van aandelen wordt ontzegd.

De in artikel 22 van Boek 2 BW (Invoeringswet Boeken 3, 5 en 6 BW (zesde gedeelte) (Stb. 1989, 541)), dat in werking zal treden met ingang van 1 januari 1992, aan de rechter gegeven bevoegdheid goederen van een rechtspersoon onder bewind te stellen is uitsluitend van toepassing, indien een verzoek of vordering tot ontbinding aanhangig is. Het huidige artikel 21 van Boek 2 BW bepaalt dat hangende een geding, waarin het uitspreken van de ontbinding van een rechtspersoon verzocht of gevorderd wordt, aan het bestuur van de rechtspersoon de bevoegdheid tot het verrichten van reishandelingen bij voorraad of ten dele kan worden ontzegd.

Als argument voor de mogelijkheid om de bevoegdheden reeds vóór de ontbindingsprocedure te laten beperken wordt aangevoerd dat indien tijdens een dergelijke procedure de aandelen worden overgedragen en de nieuwe aandeel-

op eigen initiatief melding worden gemaakt van een niet-actieve vennootschap bij de officier van justitie welke bevoegdheid binnenkort nog zal worden uitgebreid tot het verstrekken van soortgelijke informatie aan de Economische Controledienst. Bovendien kan in daartoe aanleiding gevende gevallen uiteraard altijd afzonderlijk ontheffing als bedoeld in het tweede lid van artikel 67 van de Algemene wet inzake rijksbelastingen worden verleend.

Voor wat betreft het onderwerpelijke wetsvoorstel stelt de Staatssecretaris van Financiën zich voor uiterlijk bij het in werking treden van de wet een algemene ontheffing in vorengenoemde Instructie Informatieverstrekking op te nemen.

In de memorie van toelichting is aan het bovenstaande aandacht geschonken.

6. Naar aanleiding van de opmerking van de Raad is in de memorie van toelichting op artikel 22a, eerste lid, uitgebreider stil gestaan bij de noodzaak om reeds voor de instelling van de vordering tot ontbinding de beschikkingsbevoegdheid van aandeelhouders te beperken.

Ook artikel 22a, vierde lid, is nader toegelicht.

De redactie van het tweede, vierde en vijfde lid van artikel 22a is herzien in de door de Raad voorgestelde zin. De in het vierde lid, eerste lid, vervatte zinsnede «indien zij daartoe gronden menen te hebben» is geschrapt, omdat zij overbodig is.

houder met de vennootschap nieuwe activiteiten gaat ontplooiën, de ontbinding van die vennootschap veelal niet meer mogelijk zal zijn (paragraaf 5 van de memorie van toelichting).

Gezien de verstrekkende consequenties en in aanmerking nemende de zèer beperkte rechtsmiddelen tegen een rechterlijke beschikking met die strekking, ware in de toelichting op artikel 22a, eerste lid, uitgebreider stil te staan bij de noodzaak om reeds voor de instelling van een vordering tot ontbinding van de in dat artikelonderdeel bedoelde rechtspersonen de beschikkingsbevoegdheden van aandeelhouders te kunnen beperken.

Het valt het college voorts op dat het vierde lid van dit artikel niet of nauwelijks is toegelicht. Overigens lijkt de daarin gehanteerde terminologie niet consistent te worden gehanteerd in vergelijking met de rest van dit artikel, nu in het tweede lid gesproken wordt van «de eis in hoofdzaak» en in het vijfde lid overgegaan wordt op «het verzoekschrift in de hoofdzaak». Verder rijst in dat kader de vraag of in het vierde lid ter vervanging van het begrip «maatregel» het begrip «bevel» of «beschikking» niet de voorkeur verdient. Naar het college meent, verdient het voorts aanbeveling de in het vierde lid, eerste volzin, vervatte zinsnede «indien zij daartoe gronden menen te hebben» te verduidelijken dan wel van een motivering te voorzien.

In verband hiermee ware de toelichting aan te vullen en de redactie van voorgenoemde artikelonderdelen te herzien.

7. Voor enkele redactionele kanttekeningen moge het college verwijzen naar de bij het advies behorende bijlage.

De Raad van State geeft U in overweging het voorstel van wet te zenden aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal, nadat met het vorenstaande rekening zal zijn gehouden.

De Vice-President van de Raad van State,
W. Scholten

7. De redactionele kanttekeningen zijn overgenomen.

Ik moge U verzoeken, mede namens de Minister van Economische Zaken, het hierbij gevoegde gewijzigde voorstel van wet en de gewijzigde memorie van toelichting aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal te zenden.

De Staatssecretaris van Justitie,
A. Kosto

Lijst van redactionele kanttekeningen, behorende bij het advies no. W03.91.0070 van de Raad van State van 28 mei 1991.

- In de voorgestelde artikelen 19a, achtste lid, en 23c, tweede lid, van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek dienen tussen de woorden «van of» geen haakjes te worden geplaatst (punt 12, eerste alinea, van de Aanwijzigingen voor de wetgevings-techniek).
- In de toelichting op artikel 19a (bladzijde 20) ware «396a» te vervangen door: 396
- De term «inspecties van de vennootschapsbelasting» ware aan te passen aan de gewijzigde organisatie van de rijksbelastingdienst.