

Vergaderjaar 2016–2017

34 687

Wijziging van de Handelsregisterwet 2007 in verband met de evaluatie van die wet, alsmede regeling van enkele andere aan het handelsregister gerelateerde onderwerpen in het Burgerlijk Wetboek, de Handelsregisterwet 2007 en de Wet op de Kamer van Koophandel

Nr. 4

ADVIES AFDELING ADVISERING RAAD VAN STATE EN NADER RAPPORT¹

Hieronder zijn opgenomen het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State d.d. 9 december 2016 en het nader rapport d.d. 24 februari 2017, aangeboden aan de Koning door de Minister van Economische Zaken. Het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State is cursief afgedrukt.

Bij Kabinetsmissive van 11 oktober 2016, no. 2016001754, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Minister van Economische Zaken, bij de Afdeling advisering van de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het voorstel van wet tot wijziging van de Handelsregisterwet 2007 in verband met de evaluatie van die wet, alsmede regeling van enkele andere aan het handelsregister gerelateerde onderwerpen in het Burgerlijk Wetboek, de Handelsregisterwet 2007 en de Wet op de Kamer van Koophandel, met memorie van toelichting.

Het wetsvoorstel beoogt de rechtszekerheid in het economisch verkeer te versterken door de kwaliteit van het handelsregister en de slagvaardigheid van de Kamer van Koophandel bij de uitvoering van de handelsregistertaak te vergroten. Het wetsvoorstel strekt daartoe onder meer tot uitvoering van de aanbevelingen naar aanleiding van de evaluatie van de Handelsregisterwet 2007, tot versterking van de rol die de Kamer van Koophandel speelt bij de bestrijding van malafide praktijken in het handelsverkeer en tot aanscherping van de regels voor de ontbinding van rechtspersonen.

De Afdeling advisering van de Raad van State adviseert het voorstel aan de Tweede Kamer te zenden, maar acht op onderdelen een dragende motivering of aanpassing van het voorstel aangewezen. De Afdeling maakt onder meer opmerkingen over de ontbinding van rechtspersonen door de Kamer van Koophandel en het ontbreken van de bevoegdheid

¹ De oorspronkelijke tekst van het voorstel van wet en van de memorie van toelichting zoals voorgelegd aan de Afdeling advisering van de Raad van State is ter inzage gelegd bij het Centraal Informatiepunt Tweede Kamer.

voor het Uitvoeringsinstituut Werknemersverzekeringen om aan de Kamer van Koophandel haar polisadministratie te verstrekken.

Blijkens de mededeling van de Directeur van Uw kabinet van 11 oktober 2016, nr. 2016001754, machtigde Uwe Majesteit de Afdeling advisering van de Raad van State haar advies inzake het bovenvermelde voorstel van wet rechtstreeks aan mij te doen toekomen. Dit advies, gedateerd 9 december 2016, nr. W15.16.0319/IV, bied ik U hierbij aan.

1. Ontbinding van rechtspersonen door de Kamer van Koophandel

a. Aanvullende ontbindingsgrond

Met het oog op het voorkomen van malafide praktijken en het kunnen signaleren van lege rechtspersonen moet de Kamer van Koophandel die lege rechtspersonen ontbinden waarvan haar is gebleken dat ten minste twee van de omstandigheden uit artikel 19a, eerste lid, van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek zich voordoen. In artikel 19a, eerste lid, van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek, zijn op dit moment drie omstandigheden opgenomen: er is minimaal een jaar geen bestuurder ingeschreven in het handelsregister, de rechtspersoon heeft minstens een jaar geen jaarstukken openbaar gemaakt en de rechtspersoon heeft minstens een jaar geen gehoor gegeven aan een aanmaning om aangifte te doen voor de vennootschapsbelasting.

In voorgesteld artikel 19a, eerste lid, onderdeel d van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek wordt in aanvulling hierop een nieuwe omstandigheid opgenomen op grond waarvan een rechtspersoon voor ontbinding in aanmerking komt, namelijk dat de rechtspersoon niet of niet meer is gevestigd op het in het handelsregister ingeschreven adres, terwijl ook geen opgave tot wijziging van de inschrijving is gedaan.

De toelichting geeft, zoals ook de Gecombineerde Commissie Vennootschapsrecht in reactie op de consultatieversie van dit wetsvoorstel heeft opgemerkt, geen argumenten waarom deze omstandigheid steeds zou duiden op een lege rechtspersoon. Daarbij lijkt het, in tegenstelling tot de reeds bestaande ontbindingsgronden, niet zonder meer eenvoudig vast te stellen of een rechtspersoon nog is gevestigd op het in het handelsregister ingeschreven adres. «Vestiging» is in de Handelsregisterwet 2007 gedefinieerd als «een gebouw of complex van gebouwen waar duurzame uitoefening van de activiteiten van een onderneming of rechtspersoon plaatsvindt». De toelichting is er onduidelijk over hoe de Kamer van Koophandel nagaat of op het in het handelsregister ingeschreven adres duurzame uitoefening van activiteiten plaatsvindt. Het komt de Afdeling voor dat een rechtspersoon slechts voor ontbinding langs administratief-rechtelijke weg in aanmerking zou moeten kunnen komen, indien aan ondubbelzinnige, door de Kamer van Koophandel gemakkelijk te verifiëren, voorwaarden – zoals bijvoorbeeld het ontbreken van een bezoekadres of een postadres – is voldaan. Immers, de Kamer van Koophandel heeft geen discretionaire bevoegdheid.

De Afdeling adviseert om artikel 19a, eerste lid, onderdeel d van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek aan te passen.

b. Termijnen

Het wetsvoorstel verkort in artikel 19a, eerste lid, van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek onder meer de termijnen voor de afhandeling van de ontbindingsprocedure. Waar de termijn voor de eerste twee ontbindingsgronden wordt verkort van één jaar naar zes maanden, wordt de termijn

voor het geen gevolg geven aan een aanmaning om aangifte voor de vennootschapsbelasting te doen verkort van één jaar naar twee maanden. Daarnaast wordt de termijn die een rechtspersoon wordt gegeven om het verzuim te herstellen in artikel 19a, vierde lid, van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek verkort van acht naar vier weken. De toelichting motiveert dat indien de Kamer van Koophandel sneller kan overgaan tot het ontbinden van een rechtspersoon in situaties waarin dit gerechtvaardigd is, beter wordt geborgd dat het handelsregister juist, actueel en volledig blijft en de kans zo veel mogelijk wordt verkleind dat met de lege rechtspersoon fraude kan worden gepleegd. De toelichting motiveert evenwel niet waarom de termijnen zo ingrijpend worden verkort en gaat daarbij niet in op de kritiek van de Gecombineerde Commissie Vennootschapsrecht (hierna: de Commissie). Die waarschuwt dat aan de voorgestelde verkorting van de termijnen voor afhandeling van de ontbindingsprocedure grote fiscale gevolgen kunnen kleven, met name daar waar buitenlandse rechtspersonen betrokken zijn. Ook de voorgestelde verkorting van de termijn voor verzuimherstel acht de Commissie in bepaalde gevallen onverantwoord. In niet alle gevallen zal sprake zijn van moedwillige overtreding van de termijnen, aldus de Commissie.

De Afdeling adviseert om de toelichting aan te vullen met een dragende motivering voor de verkorting van de termijnen dan wel de termijnen in voorgesteld artikel 19a, eerste en vierde lid, van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek aan te passen.

1. Ontbinding van rechtspersonen door de Kamer van Koophandel

De Afdeling advisering maakt een tweetal opmerkingen over de ontbinding van rechtspersonen door de Kamer van Koophandel.

a. Aanvullende ontbindingsgrond

De Afdeling gaat in op de nieuwe ontbindingsgrond die verankerd wordt in artikel 19a, lid 1, onderdeel d, van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek, en adviseert dit onderdeel van het wetsvoorstel aan te passen.

De Afdeling wijst erop dat de toelichting er onduidelijk over is hoe de Kamer van Koophandel nagaat of op het in het handelsregister ingeschreven adres duurzame uitoefening van activiteiten plaatsvindt. Het komt de Afdeling voor dat een rechtspersoon slechts voor ontbinding langs administratiefrechtelijke weg in aanmerking zou moeten kunnen komen, indien aan ondubbelzinnige, door de Kamer van Koophandel gemakkelijk te verifiëren, voorwaarden – zoals bijvoorbeeld het ontbreken van een bezoekadres of een postadres – is voldaan. Immers, de Kamer van Koophandel heeft geen discretionaire bevoegdheid.

Ten aanzien van het onderzoek van de Kamer van Koophandel naar het bezoekadres geldt de volgende gedegen en uitgebreide procedure. De Kamer van Koophandel constateert, dat het ingeschreven bezoek- of postadres niet meer correct is, bijvoorbeeld omdat de post retour komt. De Kamer neemt contact op met de bestuurder dan wel de aandeelhouder (dan wel de eventuele gevolmachtigde (oftewel de ingeschreven personen)). Daartoe gebruikt de Kamer alle mogelijke kanalen: van telefoonnummers, e-mailadressen, mogelijkheden die de website biedt, tot woonadressen van de personen. Daarnaast zoekt de Kamer eventueel in het Kadaster naar de eigenaar van het bezoekadres. Als het bovenstaande onderzoek tot geen resultaat leidt én er sprake is van een bestuurder, dan wordt via de bestuurder getracht een bezoek- of postadres te achterhalen. Verder wordt er eventueel een onderzoek ter plaatse verricht. Bovendien is er contact tussen de Kamer en de Belasting-

dienst om na te gaan of er wellicht bij die instantie een bezoek- of postadres bekend is.

Kan na het bovenstaande onderzoek nog steeds geen adres worden achterhaald, dan betekent dat dat de Kamer van Koophandel na een gedegen onderzoek heeft geconstateerd dat de rechtspersoon niet gevestigd is en niet of niet meer bereikbaar is op het opgegeven bezoek- of postadres en is er grond voor ontbinding. Dat is meer dan het niet ingeschreven zijn van een adres of het niet hebben ontvangen van een adreswijziging. Het feit dat de Kamer onderzoek moet doen om de feitelijke toestand te kunnen vaststellen, betekent niet dat zij discretionaire bevoegdheid heeft.

Ten overvloede zij nog opgemerkt dat het bonafide bedrijfsleven er belang bij heeft dat klanten en zakenpartners de onderneming of rechtspersoon weten te vinden, waardoor zij in de meeste gevallen zullen zorgen voor de actualisatie van het opgegeven adres. De ondernemer is zelf verantwoordelijk voor de juistheid en actualiteit van de opgegeven gegevens.

Naar aanleiding van het advies van de Afdeling zijn artikel 19a, lid 1, onderdeel d, van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek en de bijbehorende toelichting aangepast, met dien verstande dat het onderdeel d van artikel 19a, eerste lid, van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek komt te luiden: d. de rechtspersoon is niet of niet meer bereikbaar gebleken op het in het handelsregister ingeschreven adres, terwijl ook geen opgave tot wijziging van de inschrijving is gedaan. Het hanteren van de zinsnede «niet of niet meer bereikbaar gebleken» zorgt ervoor, in combinatie met het bovenbedoelde onderzoek dat door de Kamer van Koophandel wordt verricht, dat de Kamer ondubbelzinnig en makkelijk verifieerbaar kan vaststellen dat aan de ontbindingsgrond in onderdeel d van artikel 2:19a, lid 1, van het Burgerlijk Wetboek is voldaan. Daarnaast wordt aangesloten bij de terminologie die reeds in het eerste lid, onderdeel a, onder 2, van artikel 2:19a wordt gebruikt.

b. Termijnen

Naar aanleiding van het advies van de Raad van State en de opmerkingen van de Gecombineerde Commissie Vennootschapsrecht over de verkorting van de termijnen in het kader van de ontbinding van rechtspersonen is in overleg met de Minister van Veiligheid en Justitie besloten om de wijziging van de termijnen aan te houden. De reden hiervoor is dat de Minister van Veiligheid en Justitie nader onderzoek heeft aangekondigd naar de aard en omvang van mogelijk misbruik van ontbinding van rechtspersonen (Kamerstukken II 2016/17, 33 695, nr. 13). Naar aanleiding van dit onderzoek wordt bezien of de verkorting van de termijnen voor ontbinding past binnen het streven om misbruik van ontbinding van rechtspersonen zoveel mogelijk te beperken. De Minister van Veiligheid en Justitie zal na afronding van het onderzoek aangeven of en, zo ja welke maatregelen nodig zijn om misbruik te bestrijden.

2. Besluit structuur uitvoeringsorganisatie werk en inkomen

Met het oog op de verbetering van de kwaliteit van gegevens, het bevorderen van een efficiënt gegevensverkeer en in het bijzonder de beperking van regeldruk wordt voorgesteld de opgave van het aantal werkzame personen in de Handelsregisterwet 2007 te vervangen door de indicatie van het aantal arbeidsverhoudingen. Voorgesteld artikel 16b, eerste lid, Handelsregisterwet 2007 voorziet in een grondslag voor het opnemen van een indicatie van het aantal arbeidsverhoudingen in het handelsregister. De basis voor het samenstellen van de indicatie van het

aantal arbeidsverhoudingen wordt de polisadministratie van het Uitvoeringsinstituut Werknemersverzekeringen (UWV). Het UWV is thans slechts bevoegd om aan de Kamer van Koophandel de gegevens te verstrekken die nodig zijn voor de uitvoering van hoofdstuk 3 van de Handelsregisterwet 2007 opgedragen taken.² Voorgesteld artikel 16b zal echter worden opgenomen in hoofdstuk 2 van de Handelsregisterwet 2007. Het Besluit structuur uitvoeringsorganisatie werk en inkomen zal hiertoe aangepast moeten worden.

De Afdeling adviseert gelet op het voorgaande om in de toelichting in te gaan op de wijziging van het Besluit SUWI.

2. Besluit structuur uitvoeringsorganisatie werk en inkomen

De Afdeling adviseert in te gaan op de in het wetsvoorstel aangekondigde wijziging van het Besluit structuur uitvoeringsorganisatie werk en inkomen (Besluit SUWI) als gevolg van het voorgenomen opnemen van het gegeven «indicatie van het aantal arbeidsverhoudingen» in het handelsregister.

De toelichting is conform het advies van de Afdeling aangevuld. Aangegeven is dat artikel 5.7, onderdeel f, van het Besluit SUWI zal worden gewijzigd in die zin dat het UWV tevens bevoegd zal zijn gegevens te verstrekken aan de Kamer van Koophandel ter uitvoering van hoofdstuk 2 van de Handelsregisterwet 2007.

3. Bestuursorgaan

In de Handelsregisterwet 2007 wordt met een bestuursorgaan een «bestuursorgaan als bedoeld in artikel 1:1, eerste lid, onderdeel a van de Algemene wet bestuursrecht» bedoeld. In Artikel I, onderdeel J, van het wetsvoorstel wordt dit begrip vervangen door een begrip waar zowel a-organen als b-organen onder vallen, maar alleen als zij handelen in het kader van hun wettelijke taak of bevoegdheid.³ De overige artikelen in de Handelsregisterwet 2007 waarin met een bestuursorgaan een «bestuursorgaan als bedoeld in artikel 1:1, eerste lid, onderdeel a van de Algemene wet bestuursrecht» wordt bedoeld, te weten de artikelen 30 en 32, worden met het wetsvoorstel evenwel niet gewijzigd.⁴ Uit de toelichting volgt niet waarom deze artikelen niet worden gewijzigd.

De Afdeling adviseert om gelet op het voorgaande de toelichting aan te vullen en zo nodig het wetsvoorstel aan te passen.

3. Bestuursorgaan

Naar aanleiding van het advies van de Afdeling is de toelichting aangepast. De Afdeling maakt een opmerking over de consistentie van het gebruik van het begrip «bestuursorgaan als bedoeld in artikel 1:1, eerste lid, onderdeel a, van de Algemene wet bestuursrecht» in de Handelsregisterwet 2007.

² Artikel 73, zevende lid, van de Wet SUWI en artikel 5.7, onderdeel f, van het Besluit SUWI.

³ Ingevolge artikel 1:1, eerste lid, van de Algemene wet bestuursrecht zijn a-organen de organen van een rechtspersoon die krachtens publiekrecht zijn ingesteld en b-organen een ander persoon of college, met enig openbaar gezag bekleed.

⁴ Artikel 30 en 32 van de Handelsregisterwet 2007 zien op het gebruik van (niet-) authentieke gegevens en de terugmelding van onjuistheden in (niet-) authentieke gegevens.

De huidige clausulering tot a-organen (bestuursorganen als bedoeld in artikel 1:1, eerste lid, onderdeel a, van de Algemene wet bestuursrecht) in artikel 28, eerste en derde lid, van de Handelsregisterwet 2007 is ingevoerd bij de Wet van 18 december 2013 tot aanpassing van een aantal wetten op het terrein van het Ministerie van Economische Zaken in verband met de naamswijziging van het Ministerie en het herstellen van enige wetstechnische gebreken en leemten. Deze clausulering wordt in het onderhavige wetsvoorstel verlaten. Gebleken is dat het wenselijk is dat er een mogelijkheid bestaat dat ook andere dan a-organen de betreffende gegevens in het eerste en derde lid mogen inzien dan wel verstrekt krijgen. Voor een verdere onderbouwing wordt verwezen naar de toelichting bij artikel II, onderdeel J, van de toelichting.

Een dergelijke uitbreiding is niet wenselijk voor de verplichtingen die voortvloeien uit de artikelen 30 (verplicht gebruik van authentieke gegevens) en 32 (verplichte terugmelding van onjuistheden in authentieke en niet-authentieke gegevens) van de Handelsregisterwet 2007. Hier wordt de clausulering tot a-organen gehandhaafd. Artikel 28, eerste en derde lid, maakt het mogelijk dat ook b-organen (artikel 1:1, eerste lid, onderdeel b, van de Algemene wet bestuursrecht) de in die leden bedoelde gegevens inzien of verstrekt krijgen. Die mogelijkheid houdt echter niet in dat alle b-organen toegang krijgen tot deze gegevens, of tot de op grond van artikel 51 van het Handelsregisterbesluit 2008 afgeschermd gegevens. Dit is ook niet wenselijk.

Daaruit vloeit voort dat b-organen in zijn algemeenheid ook niet verplicht kunnen worden tot het verplicht gebruik van authentieke gegevens en in het vervolg tot het verplicht terugmelden van onjuistheden, die ze hebben geconstateerd in authentieke dan wel niet-authentieke gegevens. Ze kunnen dan immers niet over alle daarbij benodigde gegevens beschikken.

De toelichting is aangevuld in die zin dat de verplichting om authentieke gegevens te gebruiken uit het handelsregister en het terugmelden van onjuistheden daarin slechts geldt voor a-organen.

4. Redactionele kanttekeningen

De Afdeling verwijst naar de bij dit advies behorende redactionele bijlage.

4. Redactionele kanttekeningen

De redactionele opmerking is overgenomen.

5. Van de gelegenheid is gebruik gemaakt om in het wetsvoorstel een technische wijziging door te voeren. In artikel II, onderdeel L, wordt in het nieuwe derde en vierde lid van artikel 32 van de Handelsregisterwet 2007 na «bestuursorgaan» telkens ingevoegd: als bedoeld in artikel 1:1, eerste lid, onderdeel a, van de Algemene wet bestuursrecht. Evenals het de bedoeling is dat de terugmeldplicht van onjuistheden in authentieke gegevens slechts geldt voor a-organen, dient dit ook het geval te zijn ook voor de nieuw in te voeren terugmeldplicht op niet-authentieke gegevens. Deze clausulering ontbrak abusievelijk in het wetsvoorstel. Voor een verdere toelichting wordt verwezen naar onderdeel 3 van dit nader rapport.

De Afdeling advisering van 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,
J.P.H. Donner*

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

De Minister van Economische Zaken,
H.G.J. Kamp

Redactionele bijlage bij het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State betreffende no. W15.16.0319/IV

- Artikel VI schrappen in verband met de intrekking van de Wet organisatie hoogste bestuursrechter (zie Kamerstukken II 2016/17, 34 389, nr. 23).