Bijlage Kabinetsreactie WODC onderzoeksrapport naar de werking van de Tijdelijke wet transparantie turboliquidatie

Cluster secretaris-generaal
Directie Wetgeving en Juridische Zaken
Privaatrecht

Onze referentie
8105639

In deze bijlage worden de aanbevelingen uit het rapport (paragrafen 9.2 en 9.3) cursief weergegeven en eronder van een appreciatie voorzien.

> *9.2 Aanbevelingen over de wettelijke regeling - algemeen*
>
> *Verlenging van de Tijdelijke wet*
> *Op basis van de resultaten van dit onderzoek naar de werking van de Tijdelijke wet bevelen wij verlenging van de Tijdelijke wet aan. De Tijdelijke wet voorziet in een leemte op het gebied van transparantie en duidelijke gedragsnormen wanneer een turboliquidatie wordt uitgevoerd. De Tijdelijke wet kan een significante bijdrage leveren aan het bereiken van de gestelde doelen: vergroten van transparantie, verbeteren van de rechtsbescherming van schuldeisers en effectiever bestrijden van misbruik.*
>
> *Uit ons onderzoek blijkt dat er op diverse onderdelen kritisch naar de Tijdelijke wet wordt gekeken, met name voor wat betreft de omvang en inrichting van de verantwoordingsverplichting en de inrichting van toezicht op en handhaving van een juiste naleving van de Tijdelijke wet.*
> *Ondanks deze kritische geluiden, is onze conclusie dat de Tijdelijke wet voor de partijen die met turboliquidatie te maken hebben ook in zijn huidige vorm beter is dan een terugkeer naar de oude situatie van voor de Tijdelijke wet.*

Aan deze aanbeveling is opvolging gegeven. De tijdelijke wet is met twee jaar verlengd tot 15 november 2027.

> *Structurele wettelijke regeling*
>
> *Wij bevelen aan om na verlenging van de Tijdelijke wet een - op onderdelen ten opzichte van de Tijdelijke wet te wijzigen - structurele wettelijke regeling voor de turboliquidatie nader uit te werken. Wij bevelen aan om daarbij:*
> - *De mogelijkheid te behouden dat een turboliquidatie kan plaatsvinden wanneer de rechtspersoon (zonder baten) schulden heeft. In die situatie is een vereffening (al dan niet in faillissement) door het ontbreken van baten niet altijd zinvol.*

Deze aanbeveling ben ik voornemens om op te volgen. Ik verwijs naar de alinea “Behoud van turboliquidatie met schulden” op p. 3 van de brief.

> - *In het oog te houden dat het opleggen van aanvullende verplichtingen en/of sancties (en het verhogen van de lasten in tijd en geld), het neveneffect kan hebben dat in de praktijk door sommige partijen zal worden uitgeweken naar de reguliere ontbinding met vereffening, of dat de ontbinding door de KvK zal worden afgewacht. De vraag is of dat bijdraagt aan de doelen van de Tijdelijke wet.*

Deze aanbeveling houd ik in het oog. Zoals ik in de brief heb toegelicht, is mijn uitgangspunt bij het opstellen van een permanente regeling het vinden van een goede balans tussen het belang van een relatief snelle en eenvoudige bedrijfsbeëindiging enerzijds en het belang bij waarborgen tegen misbruik anderzijds. Ik houd in het oog dat de invoering van waarborgen in de regel de beëindigingsprocedure minder snel en/of eenvoudig kan maken en – zoals de onderzoekers aanbevelen – ben ik waakzaam op het eventuele neveneffect dat uitgeweken kan worden naar een andere beëindigingsmethode of dat in het geheel niet wordt beëindigd.”

- *Te onderzoeken of het wenselijk en uitvoerbaar is om een fonds op te zetten dat een eerste onderzoek naar mogelijke fraude bij turboliquidatie financieel mogelijk maakt (zie ook WODC-rapport 'De beloning van curatoren bij lege boedels). Uit het fonds kan een gegarandeerde vergoeding worden verstrekt voor de eerste (of standaard) werkzaamheden van een expert die een oorzakenonderzoek kan verrichten naar (de voorfase dan wel de uitvoering van) de turboliquidatie en eventuele geconstateerde onregelmatigheden daarbij.*

De onderzoekers verwijzen naar het WODC-rapport 'De beloning van curatoren bij lege boedels'. Dit rapport geeft als optie in overweging dat financiering van bepaalde werkzaamheden van de curator in lege boedels door een fonds vormgegeven kan worden, waaraan verschillende stakeholders bijdragen. Ik kan deze suggestie ook in de context van turboliquidatie goed plaatsen. Ook bij turboliquidatie zijn er geen baten en zijn er gevallen denkbaar waarin een eerste onderzoek naar mogelijke fraude meerwaarde heeft. De suggestie uit het rapport over lege boedels heb ik betrokken bij de uitwerking van oplossingsrichtingen voor de lege boedelproblematiek. De uitkomsten hiervan betrek ik bij de vraag of nader onderzoek wenselijk is naar de mogelijkheden van een fonds bij turboliquidatie. Dit najaar informeer ik u over de voortgang van het traject over de lege boedelproblematiek, in de brief over de ontwikkelingen binnen het faillissementswet.

- *Te bezien in hoeverre de vereisten voor de reguliere ontbinding met vereffening enerzijds en de turboliquidatie anderzijds beter met elkaar in overeenstemming kunnen worden gebracht voor wat betreft de methode van (financiële) verantwoording, de documenten die gedeponeerd moeten worden, de communicatie richting schuldeisers, de noodzaak van het voorschrijven van een verzetmogelijkheid en de toepasselijke sancties op niet-naleving.*

De verhouding tussen de formele vereffeningsprocedure en de turboliquidatie heeft mijn aandacht. Ik zal deze aanbeveling bij het wetgevingstraject voor de permanente regeling betrekken.

- *Te bezien of voor de situatie dat art. 2:19b BW (verantwoordingsverplichting, en eventueel de mededelingsverplichting) niet correct is nageleefd, de procesrechtelijke positie van de schuldeiser verbeterd kan worden, bijvoorbeeld door het invoeren van een bewijsvermoeden analoog aan art. 2:139/249 BW (misleidende jaarrekening) dan wel art. 2:138/248 lid 2 BW (wettelijke bewijsvermoedens bij aansprakelijkheid in faillissement). Dit kan een schuldeiser helpen die over (te) weinig informatie beschikt om te bewijzen of aannemelijk te maken dat sprake is van onregelmatigheden bij de turboliquidatie. Het gevolg hiervan zou zijn dat niet de schuldeiser maar de voormalige bestuurders van de ontbonden rechtspersoon moeten bewijzen of aannemelijk maken dat er geen sprake is geweest van onregelmatigheden bij de turboliquidatie als zij het vermoeden willen weerleggen.*

Deze aanbeveling ben ik voornemens om op te volgen. Ik verwijs naar de alinea "Verbeteren positie schuldeisers" op p. 4 van de brief.

9.3 Aanbevelingen over de middelen van de Tijdelijke wet
9.3.1 Verantwoordingsverplichting

Omvang deponeringsverplichting ex art. 2:19b BW:

- *Balans en staat van baten en lasten*
  Wij bevelen aan dat de verplichting de balans en staat van baten en lasten voor een

lopend en voorgaand boekjaar (tenzij over het voorgaande boekjaar een jaarrekening is gedeponeerd) te deponeren, behouden kan blijven. Wij bevelen aan om te verduidelijken of de vrijstellingen betreffende de openbaarmaking van de jaarrekening (en/of balans en staat van baten en lasten) voor micro- en kleine ondernemingen en/of op grond van het groepsregime (art. 2:403 BW) ook hier gelden.

Mede gelet op deze positieve conclusie van de onderzoekers ben ik voornemens om dit onderdeel van de verantwoordingsverplichting in een permanente regeling te behouden. Ik zal verduidelijken in de regeling, danwel de toelichting, of en zo ja in hoeverre een balans en staat van baten en lasten moeten worden gedeponeerd als er een vrijstelling geldt voor micro- en kleine ondernemingen en/of op grond van het groepsregime.

- *Jaarrekeningen*
  Wij bevelen aan om de verplichting van art. 2:19b BW om alle voorgaande jaarrekeningen te deponeren, te beperken tot de voorgaande drie boekjaren. De periode van drie boekjaren sluit aan bij de bestaande regeling voor deponering van financiële gegevens bij een voorgenomen juridische fusie of splitsing.

Ik neem deze aanbeveling in overweging. In aanvulling daarop verken ik of het voldoen aan fiscale verplichtingen een zinvolle en uitvoerbare toevoeging aan de verantwoordingsverplichting is.

- *Beschrijving*
  Wij bevelen aan om te verduidelijken welke inhoudelijke eisen worden gesteld aan de verschillende elementen van de beschrijving (o.a. oorzaken van het ontbreken van baten, verloop feitelijke vereffening).

Duidelijke regels zijn van belang voor een effectieve naleving. Ik zal bezien op welke wijze meer duidelijkheid over dit onderdeel van de regeling kan worden gegeven, door aanpassing van de regeling of op andere wijze.

- *Moment deponering verantwoordingsdocumenten*
  Wij bevelen aan om de inschrijving in het handelsregister van de turboliquidatie (en daarmee het einde van de rechtspersoon) te koppelen aan de naleving van de verantwoordingsverplichting door de gelijktijdige aanlevering van alle vereiste documenten.

Het zal in de regel het meest praktisch zijn voor betrokkenen als de vereiste documenten en opgaven gelijktijdig worden aangeleverd. Ik zal dit uitgangspunt bij de permanente regeling betrekken.

Niet-naleving deponeringsverplichting ex art. 2:19b BW:

- *(Her)interpretatie lijdelijke rol KvK*
  Wij bevelen aan om te bezien in welke mate de KvK in zijn lijdelijke rol, toch meer invloed zou kunnen hebben bij het signaleren van niet-naleving van de verantwoordingsverplichting dan nu het geval is. Evidente omissies, onjuistheden of aanwijzingen voor valsheid in geschrifte zouden actief bij BEH gemeld moeten kunnen worden.
- *Handhaving*
  Wij bevelen aan om in te zetten op een handhavingsmechanisme waarmee de niet-naleving van de verantwoordingsverplichting voortvarend kan worden gesignaleerd en gehandhaafd. Denk daarbij onder meer aan geautomatiseerde doorgifte van datasets door de KvK aan BEH (bijv. gevallen van nalaten van deponeringsverplichting. Door de gegevens die via dit handhavingsmechanisme worden verkregen, te combineren met andere gegevens (bijvoorbeeld in het systeem

van doorlopend toezicht op rechtspersonen dat wordt gehouden door Justis) zou een effectievere opsporing en sanctionering mogelijk zijn. Een effectievere handhaving is vanuit repressief oogpunt wenselijk en heeft naar verwachting eveneens een groter preventief effect tot gevolg.

Ik ben het met de onderzoekers eens dat de verantwoordingsverplichting beter moet worden nageleefd en dat handhavingsmogelijkheden hiervoor moeten worden onderzocht. Zoals ik in de brief heb toegelicht, ben ik in dat kader de beleidsoptie aan het verkennen dat rechtspersonen pas op eigen initiatief kunnen eindigen als zij de verantwoordingsverplichting hebben nageleefd. Ik verwijs naar de alinea "Beëindiging na verantwoording" op p. 3, 4 van de brief. Ik ben in gesprek met de KvK om te bezien wat zij in dat kader, gegeven hun lijdelijke rol, kunnen betekenen. Mijn aandacht zal daarnaast uitgaan naar gegevensdeling van de betrokken instanties. Ik denk dat ook op dat terrein winst te behalen valt, om onregelmatigheden bij turboliquidatie tegen te gaan.
In de tijdelijke wet ziet de strafbaarstelling en de handhaving daarvan op de situatie waarin de rechtspersoon is geëindigd, zonder stukken te deponeren. Als de deponering een voorwaarde wordt voor beëindiging, dan doet deze situatie zich niet meer voor. Bij de verdere uitwerking van deze beleidsoptie moet daarom worden bezien of een strafbaarstelling daar nog wel in past of dat er zinvollere alternatieven.

9.3.2 Mededelingsverplichting

- *Termijn voor mededeling*
  Wij bevelen aan om een wettelijke termijn (bijvoorbeeld acht dagen) te stellen waarbinnen de schriftelijke mededeling van de deponering door de rechtspersoon aan de schuldeiser moet zijn gedaan nadat is voldaan aan de deponeringsverplichting bij het handelsregister.
- *Begrip schuldeiser*
  Wij bevelen aan om te verduidelijken wanneer sprake is van een schuldeiser aan wie mededeling moet worden gedaan. Is bijvoorbeeld sprake van een schuldeiser bij een toekomstige vordering uit een bestaande rechtsverhouding? Of bij een eiser die een vordering tot nakoming of schadevergoeding jegens de rechtspersoon aanhangig heeft gemaakt waarop nog geen uitspraak is gedaan?

De mededelingsverplichting gaat tegen dat rechtspersonen bij turboliquidatie geruisloos verdwijnen. Ik zal bezien of deze maatregel nog steeds geschikt is om dat doel te bereiken, gelet op de uiteindelijke wijzigingen in de permanente regeling ten opzichte van de tijdelijke. Deze aanbevelingen betrek ik daarbij.

9.3.3 Inzagerecht

- *Uitbreiding voorwaarden voor toekenning inzagerecht*
  Wij bevelen aan om de situaties waarin het inzagerecht door de rechter kan worden toegekend uit te breiden. Overwogen kan bijvoorbeeld worden om ook in gevallen waarin de verantwoordingsverplichting weliswaar niet'evident onjuist of onvolledig' was, maar wel (zeer) onzorgvuldig of nalatig, een schuldeiser alsnog door de rechter kan worden gemachtigd om de administratie van de geturboliquideerde rechtspersoon in te zien

- *Escalatie als inzagerecht geen informatie oplevert*
  Wij bevelen aan om een sanctie te bepalen voor de situatie waarin blijkt dat er geen administratie aanwezig is of deze zeer tekort schiet. Gedacht kan worden aan een bewijsvermoeden of andere methode om de schuldeiser te helpen in zijn bewijspositie; zie in dit kader onze aanbeveling over invoering van een bewijsvermoeden in paragraaf 9.2.

Deze aanbeveling ben ik voornemens om op te volgen. Ik verwijs naar de alinea "Verbeteren positie schuldeisers" op p. 4 van de brief.

9.3.4 Civielrechtelijk bestuursverbod

- *Verlenging beoordelingsperiode naar vijf jaar*
  Wij bevelen een verlenging aan van de huidige periode van twee jaar voor de beoordeling van recidive in het kader van een op te leggen civielrechtelijk bestuursverbod (art. 2:19c lid 1 aanhef en onder c BW). De 3-in-2 eis voor het opleggen van een bestuursverbod legt de lat (te) hoog, zeker gelet op de geringe pakkans en ruime doorlooptijd van procedures en zou moeten veranderen in een 3-in-5 eis.
- *Meldpunt voor schuldeisers*
  Wij bevelen aan een meldpunt in te richten voor benadeelde schuldeisers, waar zij melding kunnen doen van (vermoedens van) misbruik en/of fraude, waardoor fraudepatronen mogelijk eerder en/of beter inzichtelijk worden voor het OM en de opsporingscapaciteit effectiever kan worden ingezet, om te komen tot een bestuursverbod.
- *Opsporingscapaciteit*
  De sanctie van het civielrechtelijk bestuursverbod lijkt door beperkte handhaving (nog) weinig (preventief) effect te sorteren. Aanbevolen wordt om te bezien hoe dit opgelost kan worden. Zie ook onze aanbeveling in paragraaf 9.3.1 over het inzetten op een effectief handhavingsmechanisme.

Uitgangspunt van beleid is dat fraudevermoedens gemeld kunnen worden. Hiervoor bestaan verschillende mogelijkheden, zoals de Fraudehelpdesk en de meldpunten bij belastingkantoren. Schuldeisers kunnen daar terecht, maar zullen vooral een eigen afweging moeten maken of zij bereid zijn verdere juridische stappen te ondernemen tegen de bestuurders van de geliquideerde rechtspersoon. Ik ben daarom niet voornemens om een nieuw meldpunt hiervoor in te richten. De vraag hoe mogelijk misbruik/en of fraude bij turboliquidatie beter inzichtelijk kan worden gemaakt, betrek ik bij de verkenning naar een betere gegevensdeling tussen onder meer de Kamer van Koophandel, de Belastingdienst, OM en het centraal meldpunt faillissementsfraude zoals is ingericht bij de FIOD, zoals de onderzoekers ook aanbevelen (onder 9.3.5).
Net zoals hiervoor is opgemerkt over de strafbaarstelling uit de tijdelijke wet (onder 9.3.1, vijfde en zesde opsommingsteken) geldt dat bezien moet worden of het civielrechtelijk bestuursverbod nog een passende maatregel is, als de rechtspersoon niet kan eindigen als niet aan de verantwoordingsverplichting is voldaan. Een belangrijke grond voor het opleggen van het civielrechtelijk bestuursverbod is namelijk het niet voldoen aan de verantwoordingsverplichting. Als eerst moet worden gedeponeerd voordat de rechtspersoon kan eindigen, dan doet deze situatie zich niet meer voor. Als onderdeel van de uitwerking van deze beleidsoptie moet daarom worden bezien of en zo ja in welke vorm het civielrechtelijk bestuursverbod (en de strafbaarstelling) nog een

passend sluitstuk is in de handhaving. De aanbevelingen van de onderzoekers betrek ik daarbij. Voor een nadere toelichting op deze beleidsoptie verwijs ik naar de alinea “Beëindiging na verantwoording” op p. 3, 4 van de brief.

- *Uitbreiding sancties naar reguliere ontbinding met vereffening Wij bevelen aan om te bezien of de sancties die zien op niet-naleving van wettelijke bepalingen betreffende de turboliquidatie, op vergelijkbare wijze kunnen worden ingevoerd voor de reguliere ontbinding met vereffening. Een verschil in gedragsnormering, zwaarte van verplichtingen en handhaving en sanctionering tussen deze verschillende vormen van beëindiging van rechtspersonen kan leiden tot een onwenselijke verschuiving van de ene naar de andere beëindigingsmethode.*

Zie mijn antwoord hierboven onder 9.2, tweede en vierde opsommingsteken. Ik betrek deze aanbevelingen bij mijn overwegingen.

9.3.5 Strafbaarstelling via WED

- *Handhaving*
  De strafbaarstelling als economisch delict heeft beperkt effect, maar kan worden behouden als aanvullend middel.
- *Capaciteit*
  Wij bevelen aan om de capaciteit en digitale ondersteuning van en onderlinge gegevensuitwisseling tussen onder meer KvK, BEH, Belastingdienst, Justis, FIOD en OM meer aandacht te geven.

Zoals hiervoor opgemerkt (onder 9.3.1. vijfde en zesde opsommingsreken en onder 9.3.4, derde opsommingsteken) wordt voor de permanente regeling de beleidsoptie onderzocht waarbij rechtspersonen pas eindigen als verantwoording is gedeponeerd. De strafbaarstelling in de tijdelijke wet heeft betrekking op de situatie waarin de rechtspersoon eindigt zonder verantwoording te deponeren en die situatie doet zich dan niet meer voor. De strafbaarstelling uit de tijdelijke wet is dan niet meer nodig. Bezien zal worden of een strafbaarstelling in een andere vorm zinvol is of dat er effectievere alternatieven zijn.