

# GECOMBINEERDE COMMISSIE VENNOOTSCHAPSRECHT

van de

Nederlandse Orde van Advocaten

en de

Koninklijke Notariële Beroepsorganisatie

Concept-wetsvoorstel tot Wijziging van onder meer Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek en de Wet Documentatie Vennootschappen in verband met het vervallen van de verklaring van geen bezwaar en het verbeteren en uitbreiden van de gegevensverwerking ter voorkoming en bestrijding van misbruik van rechtspersonen (het "**Wetsvoorstel**")

## A. Inleiding

Met het Wetsvoorstel wordt beoogd het voorkomen en bestrijden van misbruik van rechtspersonen te verbeteren. Daartoe worden Boek 2 BW en de Wet documentatie vennootschappen gewijzigd in verband met de afschaffing van de ministeriële verklaring van geen bezwaar, de wijziging van preventief toezicht naar repressief toezicht en de uitbreiding van het toezicht naar andere rechtspersonen.

## B. Samenvatting

De Gecombineerde Commissie Vennootschapsrecht van de Nederlandse Orde van Advocaten en de Koninklijke Notariële Beroepsorganisatie ("**Gecombineerde Commissie**") deelt de mening dat het preventieve toezicht bestaande uit het voorafgaand aan een oprichting of statutenwijziging van een N.V. of B.V. verkrijgen van een ministeriële verklaring van geen bezwaar zo snel mogelijk moet worden afgeschaft. Daarbij past wel de kanttekening dat het preventieve toezicht wel drempel verhogend werkt. "Kwaadwillenden" zullen echter een lege B.V. aankopen of strolieden inschakelen.

De Gecombineerde Commissie heeft inzake een eerder voorontwerp, op 31 mei 2007 haar commentaar geleverd. Verwezen wordt naar dat commentaar voor zover het de inhoudstechnische kant betreft. De Minister heeft op enkele punten de adviezen van de

Gecombineerde Commissie gevolgd, doch er blijven nog enkele punten over waar de Gecombineerde Commissie op wenst te wijzen.

De Gecombineerde Commissie vindt het verbazingwekkend dat in de Memorie van Toelichting op geen enkele wijze wordt gesproken over het notariaat. Sedert de invoering van het preventieve toezicht is het notariaat belast geweest met het aanvragen van verklaringen van geen bezwaar, eerst tevens gebaseerd op het juridische preventieve toezicht en later alleen het administratieve toezicht. De Minister constateert enkel dat het toezicht niet effectief is. Dit ligt naar de mening van de Gecombineerde Commissie, in ieder geval ten dele, aan de wijze waarop met de gegevens die er bij de overheid beschikbaar zijn, wordt omgegaan.

De Gecombineerde Commissie maakt zich zorgen over de automatische opbouw van de zogenoemde risicoprofielen, en in het bijzonder of deze risicoprofielen wel uit het systeem verdwijnen indien blijkt dat er geen sprake is van een verhoogd risico. Uit de ervaring die de Gecombineerde Commissie heeft met de Dienst Justis is gebleken dat het niet eenvoudig is uit het "systeem" te verdwijnen, indien blijkt dat er geen enkele aanleiding is voor een verhoogd risico profiel.

### **C. Algemeen**

Het Wetsvoorstel beoogt het voorkomen en bestrijden van misbruik van rechtspersonen te verbeteren. Er zal een vorm van controle van rechtspersonen zijn gedurende hun hele levensloop. Een vennootschap die 'netjes' begon, kan in verkeerde handen komen. In het voorgestelde systeem wordt de rechtspersoon gedurende zijn hele levensloop 'in de gaten gehouden' en kan men – zo nodig - ingrijpen wanneer de rechtspersoon 'in verkeerde handen' komt. In plaats van de beperkte toetsing bij oprichting en statutenwijziging, komt er een constante toetsing. Door het verwerken en analyseren van gegevens kunnen risicomeldingen gedaan worden ten behoeve van de handhavers, waaronder het OM. Het OM kan zo eerder optreden dan voorheen en het kan zelfs leiden tot een strafrechtelijk bestuursverbod. De Memorie van Toelichting staat vol met ambitie en dat siert de Minister, maar de Gecombineerde Commissie vraagt zich af of het Wetsvoorstel in de praktijk wel tot enige verbetering of preventie zal leiden. Zo heeft het OM tot op heden weinig blijk gegeven gebruik te maken van de mogelijkheid tot ontbinding van rechtspersonen op grond van artikel 2:20 en volgende BW. Ook is niet duidelijk hoe de handhavers hun risicoanalyse maken. Naar eigen inzicht?

Van belang is voorts dat de gewone justitiabele (zowel de particulier als de ondernemer) niet geschaad wordt. Niet duidelijk is hoe een eenmaal opgelegd risicoprofiel kan

worden weerlegd. Niet duidelijk is voorts op welke basis risicoprofielen automatisch door het systeem worden verwijderd (MvT pagina 5). De kans lijkt groot dat er onbeperkt risicoprofielen worden opgebouwd zonder dat de betrokkenen daar iets tegen kunnen doen.

### **Rol notariaat**

De Gecombineerde Commissie kan zich vinden in de afschaffing van het Preventief Toezicht. In het nieuwe systeem leunt echter de informatievoorziening zwaar op de Kamer van Koophandel, het Kadaster, het Justitiële Documentatiesysteem, het Centraal Insolventieregister en de informatie van de Belastingdienst. Sommige leden van de Gecombineerde Commissie menen dat het een gemiste kans is dat de Minister als informatiebron geen gebruik maakt van het notariaat. Het notariaat is immers betrokken bij de oprichting van rechtspersonen en zou op die basis bepaalde informatie ter beschikking kunnen stellen. Bij specifieke risicogevoallen, zoals waar de WWFT aan de orde is, heeft het notariaat, maar overigens ook de advocatuur, reeds een taak tot screening en zo nodig melding van een ongebruikelijke transactie. Indien echter, zoals onder het huidige preventief toezicht, betrekkelijk weinig gedaan wordt met de beschikbare gegevens (die wat betreft notariële akten ter beschikking staan via de Belastingdienst, omdat iedere akte daar binnen acht dagen geregistreerd wordt) dan kan de Gecombineerde Commissie zich ook voorstellen dat de taak volledig bij de overheid ligt. Een notaris of een advocaat is immers geen opsporingsambtenaar.

Wijzende naar de rol van de notaris binnen het rechtspersonenrecht zou denkbaar zijn dat het notariaat wel inzicht krijgt in de risicoprofielen. Op dit moment heeft het notariaat ook al inzicht in VIS en het GBA. Denkbaar zou zijn dat ook het notariaat inzicht krijgt in de risicomeldingen en de risicoprofielen zoals die binnen het geautomatiseerd systeem tot stand komen, zodat op basis daarvan de nodige extra drempels worden opgelegd bij het verrichten van de notariële dienstverlening.

### **Risicomelding**

Het ontbreken van een helder beeld welke maatregelen men zal nemen bij mogelijke fraude (behalve dan het bestuursverbod) leidt tot de vraag of het volgen van de rechtspersoon wel tot enig verschil met thans zal leiden.

Hoe wordt de advocatuur, het notariaat, de accountancy op de hoogte gesteld? Blijft het alleen bij een bestuursverbod? Wat gaat de overheid doen wanneer men weet dat A een boef is en hij een nieuwe B.V. wil oprichten. Wil men bereiken dat misbruik van

rechtspersonen wordt beperkt dan dient men preventief te werken en daarvan is weinig te lezen in de MvT.

Het bijeenbrengen van alle gegevens, het verwerken daarvan, het aanleggen van risicoprofielen, het versturen van de risicomelding naar de handhavers, het vervolgens verwerken van deze risicomelding bij de handhavers om dan enige actie (nergens nader omschreven) te nemen, zal veel tijd nemen. In de Memorie van Toelichting wordt niet gerept van enige termijn.

#### **D. Artikelsgewijs commentaar**

Verwezen wordt naar het eerdere commentaar van de Gecombineerde Commissie, welk commentaar grotendeels is overgenomen.

#### **Burgerlijk Wetboek**

De Gecombineerde Commissie gaat er vanuit dat de Minister titel 7.13 BW te zijner tijd zal aanpassen daar waar bij de omzetting van de OVR naar B.V. nog gesproken wordt over de Verklaring van geen bezwaar (artikel 834).

#### **Wet documentatie vennootschappen**

##### **Artikel 4 lid 1**

Het Wetsvoorstel geeft aan over welke personen gegevens worden opgenomen in de registratie. Niet duidelijk is waarom ‘functionarissen van de rechtspersoon’ is toegevoegd. In de MvT is daar geen toelichting op gegeven.

##### **Artikel 4 lid 5**

De MvT geeft aan dat in veel gevallen misbruik werd gemaakt door het inschakelen van opa’s of kleinkinderen. Is dat aantoonbaar? Om welk percentage gaat het? Gaan wij niet erg ver?

Den Haag, 29 oktober 2008