



Universiteit
Leiden
The Netherlands

De tijdelijke wet transparantie turboliquidatie

Koster, H.

Citation

Koster, H. (2023). De tijdelijke wet transparantie turboliquidatie. *Bedrijfsjuridische Berichten*, 2023(19), 212-214. Retrieved from <https://hdl.handle.net/1887/3719583>

Version: Publisher's Version

License: [Leiden University Non-exclusive license](#)

Downloaded from: <https://hdl.handle.net/1887/3719583>

Note: To cite this publication please use the final published version (if applicable).

De Tijdelijke wet transparantie turboliquidatie

Bb 2023/52

1. Inleiding

De Tijdelijke wet transparantie turboliquidatie (hierna: Wet) wijzigt Boek 2 BW, de Faillissementswet en de Wet op de economische delicten met betrekking tot de turboliquidatie. Dit is een tijdelijke regeling voor twee jaar. De Wet behelst evenwel de optie om de maatregelen uit deze wet na ommekeer van deze twee jaar permanent in te voeren. De Wet vergroot de transparantie bij turboliquidatie. Hiermee wil de regering misbruik bij beëindiging van rechtspersonen via turboliquidatie voorkomen. Dit vooral in die gevallen waarin de rechtspersoon ophoudt te bestaan met achterlating van schulden.

Met deze Wet worden drie maatregelen geïntroduceerd. Ten eerste wordt het (voormalig) bestuur verplicht om een aantal financiële stukken openbaar te maken en eventuele schuldeisers hiervan schriftelijk op de hoogte te brengen. Ten tweede wordt het Openbaar Ministerie (hierna: OM) in staat gesteld een bestuursverbod te implementeren op het (voormalig) bestuur en de ontbinding zonder baten mee te laten tellen in de beoordeling van recidive. Ten derde krijgen schuldeisers een inzage-recht in de bewaarde administratie van de ontbonden rechtspersoon als het bestuur de verantwoordingsverplichting niet is nagekomen.

De Tijdelijke wet transparantie turboliquidatie treedt in werking met ingang van 15 november 2023. In deze bijdrage wordt deze Wet besproken.

2. Ontbinding van rechtspersonen

Rechtspersonen kunnen ophouden te bestaan. De meest voorkomende wijze waardoor rechtspersonen ophouden te bestaan is door ontbinding. In art. 19 lid 1 BW is vastgelegd dat rechtspersonen kunnen worden ontbonden door een besluit van de algemene vergadering,² door het intreden van een statutaire gebeurtenis die volgens de statuten de ontbinding tot gevolg heeft, na faillietverklaring door hetzij opheffing van het faillissement wegens de toestand van de boedel, hetzij door insolventie, door het ontbreken van leden of bij beschikking van de Kamer van Koophandel of rechtbank.

Indien de rechtspersoon op het tijdstip van zijn ontbinding geen baten meer heeft, houdt hij alsdan onmiddellijk op te bestaan. Dit noemt men een turboliquidatie. Zijn er wel baten, dan dient eerst vereffening plaats te vinden door een te benoemen vereffenaar. In art. 2:19 lid 5 BW is daarover bepaald dat de rechtspersoon na ontbinding voort blijft bestaan voor zover dit tot vereffening van zijn vermogen nodig is. De wet kent enkele regels voor vereffening. Zo is

in art. 2:23 BW geregeld hoe een vereffenaar benoemd kan worden en in art. 2:23a BW zijn de bevoegdheden en aansprakelijkheid van de vereffenaar geregeld. Art. 2:23b BW bevat een regeling voor de vereffening alsmede over het uitkeren van het liquidatieoverschot. De hoofdregel is dat de bestuurders vereffenaars zijn, tenzij de statuten of de rechtbank anders bepalen.

Blijkt de vereffenaar dat de schulden de baten vermoedelijk zullen overtreffen, dan dient hij aangifte tot faillietverklaring te doen, tenzij alle bekende schuldeisers instemmen met voortzetting van de vereffening buiten faillissement. Vindt er geen aangifte plaats, dan dient de vereffenaar een rekening en verantwoording op te stellen van de vereffening. De rekening en verantwoording dient de omvang en samenstelling van het overschot inzichtelijk te maken. Zijn er meerdere gerechtigden tot het overschot, dan dient de vereffenaar ook een plan van verdeling op te stellen met de grondslagen voor de verdeling. De vereffenaar legt beide stukken dan bij het handelsregister neer en ten kantore van de rechtspersoon. De stukken dienen daar twee maanden voor ieder ter inzage te liggen. De vereffenaar maakt in een nieuwsblad bekend waar en tot wanneer deze stukken ter inzage liggen. Gedurende twee maanden kan iedere schuldeiser of gerechtigde daartegen dan door een verzoekschrift aan de rechtbank in verzet komen. Is er geen verzet aangetekend, dan eindigt de vereffening op het tijdstip waarop geen aan de vereffenaar bekende baten meer aanwezig zijn en de rechtspersoon houdt op dat tijdstip op te bestaan.

3. Turboliquidatie

De turboliquidatie berust op art. 2:19 lid 4 BW. Daar is vastgelegd dat als de rechtspersoon op het tijdstip van zijn ontbinding geen baten meer heeft, hij alsdan per direct ophoudt te bestaan. Het bestuur stelt vast of er nog baten zijn. Het oordeel van het bestuur over de afwezigheid van (een vooruitzicht op) baten lijkt daartoe voldoende. Of er schulden zijn, is dus in zoverre niet relevant. Een turboliquidatie heeft in de praktijk meestal de voorkeur, omdat ontbinding zonder vereffening sneller te bewerkstelligen is. Als de schulden van een rechtspersoon de baten overtreffen, komt als gezegd faillissement in zicht. Ook als er geen baten zijn maar wel schulden, kan dat. Eind 2015 heeft de Hoge Raad zich hierover nader uitgelaten.³ Ik citeer:

“Het antwoord op de gestelde vragen luidt derhalve dat, indien een rechtspersoon op eigen aangifte is failliet verklaard, de curator – uit eigen hoofde – als belanghebbende in de zin van art. 10 lid 1 Fw is aan te merken en verzet kan doen tegen de faillietverklaring, indien hij dat verzet doet op grond van de stelling dat de boedel (nagenoeg) geen baten bevat en baten ook niet te verkrijgen of anderszins te verwachten zijn.”

¹ Harold Koster is verbonden aan de Universiteit Leiden.

² Bij een stichting komt deze bevoegdheid toe aan het bestuur, tenzij dit in de statuten anders is geregeld.

³ Uitspraak van 18 december 2015, ECLI:NL:HR:2015:3636.

De Hoge Raad betoogt dat het verzet in een dergelijk geval slechts dan voor gegrondverklaring in aanmerking komt:

“indien sprake is van een boedel die (nagenoeg) geen activa omvat en er geen enkele aanleiding bestaat voor de verwachting dat in het faillissement, bijvoorbeeld met toepassing van art. 42 Fw of art. 2:9 BW, activa zullen kunnen worden gegeneerd. In dat geval zal kunnen worden aangenomen dat (het bestuur van) de rechtspersoon de bevoegdheid aangifte tot faillietverklaring te doen – en daarmee de te benoemen curator te belasten met de werkzaamheden die tot beëindiging van het bestaan van de rechtspersoon moeten leiden zonder dat de curator voor zijn werkzaamheden een vergoeding tegemoet kan zien – heeft misbruikt (vgl. HR 28 juni 2013, ECLI:NL:HR:2013:48, NJ 2013/365). Hierbij is van belang dat het faillissement volgens het stelsel van de Faillissementswet verdeling beoogt door de curator van het vermogen van de schuldenaar onder diens gezamenlijke schuldeisers (HR 22 juli 1988, ECLI:NL:HR:1988:ZC3883, NJ 1988/912). In het geval als hier aan de orde, dient (het bestuur van) de rechtspersoon dan ook de weg van art. 2:19 BW te bewandelen.”

Als er bijna geen activa zijn, staat het bestuur/de vereffenaar aldus voor een moeilijke keus. Wordt faillissement aangevraagd, dan kan dat misbruik opleveren. Wordt dan gekozen voor een (turbo)ontbinding, dan zou tegengeworpen kunnen worden dat het faillissement aangevraagd had moeten worden.

4. De tijdelijke wettelijke regeling

4.1 Achtergronden

De aanleiding voor de Wet is dat er zorgen bestaan over misbruik van de ontbinding zonder baten, met name in die gevallen waarin de rechtspersoon ophoudt te bestaan met achterlating van schulden. In de memorie van toelichting wordt genoemd dat in de periode 2016 t/m 2020 tussen de 30.000 en 39.803 ontbindingen zonder baten hebben plaatsgevonden als gevolg van een ontbindingsbesluit. Het betreft vooral besloten vennootschappen met beperkte aansprakelijkheid (78%) en voorts de nodige stichtingen (16%).⁴ In dergelijke situaties kan dat betekenen dat malafide bestuurders toewerken naar een situatie waarin baten ontbreken op het moment van ontbinding om geen verantwoording te hoeven afleggen.⁵ Schuldeisers worden dan geconfronteerd met een schuldenaar die niet meer bestaat. Dit bemoeilijkt schuldeisers bij het overwegen en ondernemen van juridische stappen, ook omdat zij doorgaans niet over relevante informatie beschikken. In de memorie van toelichting wordt opgemerkt dat er diverse uitspraken zijn waarin is geoordeeld dat in het kader van een turboliquidatie onrechtmatig is gehandeld, onder meer omdat baten zijn verzwegen of niet inzichtelijk kan worden gemaakt wat er met aanwezige

baten is gebeurd en of er sprake is van betalingsonwil.⁶ De huidige wettelijke regeling mist een voorschrift over het informeren van de schuldeisers, terwijl dat schuldeisers kan helpen om te kunnen beoordelen of de turboliquidatie correct is toegepast. Dit gegeven vormde de aanleiding voor aanpassing van de wettelijke regeling.⁷

De Wet is tijdelijk omdat voor de toepassing een bijzonder budget beschikbaar is gemaakt als onderdeel van een steunen herstellepakket in het kader van de COVID-19 uitbraak. Dit bijzondere budget is beschikbaar voor twee jaar. De Wet behelst evenwel de mogelijkheid om de toepasselijkheid van de maatregelen bij koninklijk besluit te verlengen, mocht daartoe aanleiding zijn.⁸

4.2 Inhoud Wet

Nieuw op basis van art. 2:19b BW is dat als een rechtspersoon is ontbonden door een besluit van de algemene vergadering⁹ en gelijktijdig is opgehouden te bestaan door een turboliquidatie, dat het bestuur dan binnen veertien dagen na de ontbinding, bij de registers waar de rechtspersoon is ingeschreven, deponert:

- a. een balans en een staat van baten en lasten met betrekking tot het boekjaar waarin de rechtspersoon is ontbonden en het voorgaande boekjaar als er op het moment van ontbinding over dat jaar nog geen jaarrekening openbaar is gemaakt;
- b. een beschrijving van:
 - 1°. de oorzaak van het ontbreken van baten op het tijdstip van de ontbinding;
 - 2°. indien aan de orde, de wijze waarop de baten van de rechtspersoon te gelde zijn gemaakt en de opbrengsten zijn verdeeld, en
 - 3°. indien aan de orde, de redenen waarom een schuldeiser of schuldeisers geheel of gedeeltelijk onbetaald zijn gebleven, en
- c. de jaarrekeningen inzake de boekjaren die vooraf zijn gegaan aan het boekjaar waarin de rechtspersoon is ontbonden, indien daarvoor op grond van artikel 394 lid 3 van dit boek een plicht tot openbaarmaking bestaat waar nog niet aan is voldaan, in voorkomend geval inclusief de accountantsverklaring, bedoeld in artikel 393 lid 5.”¹⁰

Onverwijld nadat deze deponering heeft plaatsgevonden, doet het bestuur daarvan schriftelijk mededeling aan de schuldeisers. Als deze verantwoordingsverplichting niet is nagekomen, krijgen schuldeisers een inzage-recht in de bewaarde administratie van de rechtspersoon, dat met machtiging van de kantonrechter kan worden uitgeoefend.

Voorts zijn nieuwe gronden toegevoegd in art. 2:19c lid 1 BW op basis waarvan de rechtbank op verzoek van het

⁴ Zie Kamerstukken II 2021/22, 36 172, nr. 3, p. 4.

⁵ Zie Kamerstukken II 2021/22, 36 172, nr. 3, p. 1/2.

⁶ Zie Kamerstukken II 2021/22, 36 172, nr. 3, p. 2.

⁷ Zie Kamerstukken II 2021/22, 36 172, nr. 3, p. 2.

⁸ Zie Kamerstukken II 2021/22, 36 172, nr. 3, p. 3.

⁹ Bij een stichting komt deze bevoegdheid toe aan het bestuur, tenzij dit in de statuten anders is geregeld.

¹⁰ Tekst art. 2:19b BW.

openbaar ministerie een bestuursverbod kan opleggen aan de bestuurder, de gewezen bestuurder daaronder begrepen.¹¹ Dit kan als een rechtspersoon is ontbonden door een besluit van de algemene vergadering¹² en gelijktijdig is opgehouden te bestaan door een turboliquidatie, of door een beschikking van de Kamer van Koophandel als bedoeld in art. 2:19a BW,¹³ terwijl in deze beide situaties een of meer schuldeisers geheel of gedeeltelijk onbetaald zijn gebleven. Opleggen van een bestuursverbod kan dan indien: i) de bestuurder in geval van een ontbinding overeenkomstig art. 2:19 lid 1, onderdeel a, BW niet heeft voldaan aan de verplichtingen uit art. 2:19b lid 1 BW; of ii) de bestuurder doelbewust namens de rechtspersoon handelingen heeft verricht of nagelaten, waardoor een of meer schuldeisers aanmerkelijk zijn benadeeld; of iii) in de twee daaraan voorafgaande jaren de bestuurder, hetzij als zodanig, hetzij als natuurlijke persoon handelend in de uitoefening van een beroep of bedrijf, ten minste tweemaal eerder betrokken was bij een faillissement van een rechtspersoon of bij een beëindiging van een rechtspersoon op een wijze als bedoeld in de aanhef, en hem daarvan een persoonlijk verwijt treft.¹⁴

11 Met een bestuurder wordt gelijkgesteld degene die het beleid van de rechtspersoon heeft bepaald of mede heeft bepaald, als ware hij bestuurder.

12 Bij een stichting komt deze bevoegdheid toe aan het bestuur, tenzij dit in de statuten anders is geregeld.

13 Als het overlijden van de bestuurder een omstandigheid is, op grond waarvan de rechtspersoon door een beschikking van de Kamer van Koophandel is ontbonden, dan geldt deze bepaling niet.

14 De art. 106b, met uitzondering van het vijfde lid, 106c en 106d van de Faillissementswet zijn dan van overeenkomstige toepassing.