

RvA no. 36-16-LV

Advies: Met verwijzing naar uw spoedadviesverzoek d.d. 11 juli 2016 om het oordeel van de Raad van Advies inzake bovengenoemd onderwerp en naar aanleiding van de behandeling hiervan op 1 augustus 2016, bericht de Raad u als volgt.

Algemeen

1. De financiële paragraaf

In paragraaf “2. Financiële gevolgen” van de memorie van toelichting wordt aangegeven dat de financiële gevolgen van de onderhavige ontwerp-landsverordening (hierna: het ontwerp) op basis van de informatie die momenteel voorhanden is moeilijk in te schatten zijn. De Raad is evenwel van oordeel dat zorgvuldig gekeken dient te worden naar de financiële effecten van wettelijke regelingen. Voor een goed afgewogen besluit is het nodig dat wordt aangegeven hoe hoog de aan dat beleid of maatregel verbonden lasten vermoedelijk zullen zijn en of daarin reeds in de begroting is voorzien of kan worden voorzien.

In het advies van Wetgeving en Juridische Zaken van het Ministerie van Algemene Zaken (hierna: WJZ) d.d. 10 juni 2016 met kenmerk WJZ16/0095 wordt een aantal categorieën kosten genoemd waarmee bij de uitvoering van de onderhavige landsverordening in elk geval rekening mee gehouden dient te worden. Geconstateerd wordt dat de kosten verbonden aan de bekendmaking niet in voornoemde paragraaf zijn genoemd. Het betreft de kosten van bekendmaking, bedoeld in de voorgestelde artikelen 2:25, vierde en vijfde lid, 2:25a, tweede lid en 2:25b, derde lid van het Burgerlijk Wetboek (hierna: het BW) (artikel I van het ontwerp). Daarnaast dient volgens de Raad in voornoemde paragraaf overeenkomstig artikel 11 van de Landsverordening comptabiliteit 2010 aangegeven te worden uit welke begrotingspost van welk ministerie voornoemde kosten vergoed zullen worden.

De Raad adviseert de regering om met inachtneming van het bovenstaande de memorie van toelichting aan te passen.

2. De bevoegdheden van de Kamer van Koophandel en Nijverheid

Met het ontwerp wordt beoogd om Boek 2 van het BW te wijzigen om de mogelijkheid van ontbinding van rechtspersonen door de Kamer van Koophandel en Nijverheid (hierna: de Kamer) te creëren. De Raad acht het echter van belang dat ook de bevoegdheden van de Kamer zoals opgenomen in artikel 13, eerste lid, van de Landsverordening op de Kamers van Koophandel en Nijverheid aangevuld worden met de betreffende bevoegdheid.

De Raad vraagt de aandacht van de regering voor het bovenstaande.

Inhoudelijke opmerkingen ten aanzien van het ontwerp

1. De termijn voor het voldoen aan de inschrijvingsverplichting (artikel I, onderdeel A)

In het voorgestelde artikel 2:25, eerste lid, onderdeel b van het BW (artikel I, onderdeel A, van het ontwerp) wordt een termijn van een jaar genoemd waarin een rechtspersoon verplicht is (geweest) om het voor de inschrijving in het handelsregister verschuldigde bedrag te betalen. In het huidige artikel 2:25, eerste lid, onder a, van het BW bedraagt deze termijn twee jaren. Uit de toelichting op het huidige artikel 2:25 van het BW volgt dat de betreffende termijn in het oude Boek 2 van het BW een jaar bedroeg maar dat dit te kort werd bevonden. De Raad mist in het ontwerp een onderbouwing om welke reden de termijn van twee jaar in

het huidige artikel 2:25, eerste lid, onder a, van het BW teruggebracht wordt tot een jaar.

De Raad adviseert de regering om met inachtneming van het bovenstaande de memorie van toelichting aan te passen.

2. Bezwaar en beroep (artikel I, onderdeel B)

In onderdeel B van artikel I van het ontwerp wordt een nieuw artikel 2:25a van het BW voorgesteld. Volgens het eerste lid van laatstgenoemd artikel kan, voor zover relevant, tegen een beschikking als bedoeld in artikel 2:25, vijfde lid, van het BW beroep worden ingesteld ingevolge de Landsverordening administratieve rechtspraak (hierna: de Lar). In de toelichting op artikel I, onderdeel A (pagina 9, elfde volzin) wordt aangegeven dat aan de rechtstreeks belanghebbende krachtens artikel 2:25a de weg vrijstaat om bij het Gerecht in eerste aanleg van Curaçao (hierna: Gerecht) vernietiging van de door de Kamer vastgestelde beschikking tot ontbinding van een rechtspersoon aan te vragen. Uit het vorenstaande kan geconcludeerd worden dat tegen de beschikking tot ontbinding van een rechtspersoon door de Kamer alleen een beroepsmogelijkheid, gegrond op artikel 16 van de Lar, bestaat bij het Gerecht en dat het indienen van een bezwaarschrift op grond van artikel 56 van de Lar of het instellen van hoger beroep op grond van artikel 75 van de Lar niet mogelijk is. De Raad is van oordeel dat het uitsluiten van de bezwaar- of het beroepsmogelijkheid expliciet in het ontwerp tot uitdrukking gebracht dient te worden.

De Raad vraagt de aandacht van de regering voor het bovenstaande.

3. Optreden als vereffenaar (artikel I, onderdeel B)

In onderdeel B van artikel I van het ontwerp wordt ook een nieuw artikel 2:25b van het BW voorgesteld. In het derde lid van laatstgenoemd artikel wordt artikel 2:31, vijfde, zesde en zevende lid van het BW van overeenkomstige toepassing verklaard. De Raad is van oordeel dat ten aanzien van het door de Kamer optreden als vereffenaar meerdere bepalingen uit Boek 2 van het BW van toepassing zijn.

De Raad adviseert de regering om met inachtneming van het bovenstaande het ontwerp aan te passen.

4. Aansprakelijkheid (artikel I, onderdeel B)

In het vijfde lid van het voorgestelde artikel 2:25b van het BW wordt bepaald dat de Kamer niet aansprakelijk is voor de gevolgen van de beschikking tot ontbinding, de benoeming van een vereffenaar of de vereffening op grond van dit artikel. Dit betreft een algehele uitsluiting van aansprakelijkheid. Op pagina 11, laatste twee alinea's, van de memorie van toelichting wordt verwezen naar artikel 125d van de Nederlandse Wet op het financieel toezicht waarin volgens de regering de aansprakelijkheid van de betreffende toezichthoudende autoriteit praktisch uitgesloten is. Bij lezing van het betreffende artikel blijkt dit echter niet het geval te zijn aangezien in het artikel een "tenzij-formule" voorkomt. De Nederlandsche Bank, de leden van haar directie en raad van commissarissen en haar werknemers zijn op grond van het eerste lid van het laatstgenoemd artikel aansprakelijk voor schade die in belangrijke mate het gevolg is van een opzettelijk onbehoorlijke taakuitoefening of een opzettelijk onbehoorlijke uitoefening van bevoegdheden of in belangrijke mate te wijten is aan grove schuld. Ten overvloede wordt ook verwezen naar artikel 14 van het Centrale Bank-statuut voor Curaçao en Sint Maarten.

Uitsluiting van aansprakelijkheid is doorgaans niet gebruikelijk. Op grond van vaste jurisprudentie op het gebied van het overeenkomstenrecht, kan geen beding van uitsluiting van aansprakelijkheid worden opgenomen ten aanzien van grove schuld of opzettelijke nalatigheid. De Raad is van oordeel dat de regering nader dient te motiveren waarom in het ontwerp afgeweken wordt van vaste jurisprudentie en geen uitzondering is gemaakt waar het grove schuld of opzettelijke nalatigheid betreft.

De Raad vraagt de aandacht van de regering voor het bovenstaande.

III. Opmerkingen van wetstechnische en redactionele aard

Opmerkingen van wetstechnische en redactionele aard zijn in een bijlage bij dit advies opgenomen en worden geacht hiervan integraal onderdeel uit te maken.

Concluderend geeft de Raad van Advies de regering in overweging de ontwerp-landsverordening bij de Staten in te dienen, nadat met het vorenstaande rekening is gehouden.

Willemstad, 2 augustus 2016

de fungerend Ondervoorzitter,

de Secretaris,

mevr. mr. L.M. Dindial

mevr. mr. C.M. Raphaëla

Zowel het ontwerp als de memorie van toelichting heeft wetstechnische en redactionele onvolkomenheden. De Raad noemt de volgende voorbeelden.

Het ontwerp

Vindplaats van wettelijke regelingen

Voorgesteld wordt om de vindplaats van de in het ontwerp genoemde wettelijke regelingen, namelijk het BW en de Lar, in voetnoten aan te geven.

Artikel I, onderdeel A

Uit de toelichting op artikel I, onderdeel A, van het ontwerp blijkt dat het daarin voorgestelde artikel 2:25 van het BW uit zes in plaats van vijf leden moet bestaan. Voorgesteld wordt om deze correctie aan te brengen. In het nieuwe zesde lid dient “artikel 25,” vervangen te worden door “het”.

Artikel I, onderdeel B

Voorgesteld wordt om “vijfde lid” in het voorgestelde eerste lid van artikel 2:25a van het BW in artikel I, onderdeel B, van het ontwerp te vervangen door “eerste lid” en om “beroep” te vervangen door “bezwaar, beroep of hoger beroep”.

Voorgesteld wordt om het tweede lid van het voorgestelde artikel 2:25a van het BW in onderdeel B van artikel I van het ontwerp redactioneel te corrigeren.

De memorie van toelichting

Toelichting op het voorgestelde artikel 2:25 van het BW

Pagina 8

In de zevende volzin op pagina 8 wordt verwezen naar een artikel 8, maar het blijkt niet welke wettelijke regeling hier bedoeld wordt. Voorgesteld wordt om deze correctie aan te brengen.

Voorgesteld wordt om in de veertiende volzin op pagina 8 “Afdeling JAZ van de Nederlandse Antillen” door

de juiste benaming te vervangen.

Pagina 9

In de tweede regel op pagina 9 dient de zinsnede “ook die niet langer” vervangen te worden door “ook die die niet langer”.

In de eerste volzin van de voorlaatste alinea op pagina 9 dient “de tijd” te worden geschrapt.

Toelichting op het voorgestelde artikel 2:25b van het BW

In de vijfde alinea op pagina 11 dient “(2:32)” vervangen te worden door “(artikel 2:32)”.