

Aan: het Ministerie van Justitie
(ingediend via internet)

Onze ref : AdK
Doorkiesnr. : Tel: 020 - 301 0391
Datum : Amsterdam, 9 september 2010
Betreft : Internetconsultatie publicatieplicht stichtingen

Geachte dames en heren,

De Raad voor de Jaarverslaggeving (RJ) is in Nederland belast met het opstellen en het publiceren van Richtlijnen voor de jaarverslaggeving. De RJ is samengesteld uit representanten van de verschaffers, de gebruikers en de controleurs van de jaarrekeningen van ondernemingen.

De RJ stelt het op prijs te kunnen reageren op het via internetconsultatie openbaar gemaakte concept voor een wetsvoorstel "Wijziging van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek en de Wet op de economische delicten in verband met het openbaar maken van de balans en de staat van baten en lasten door stichtingen".

Volgens de memorie van toelichting maakt het conceptwetsvoorstel deel uit van een breder pakket maatregelen om misbruik van rechtspersonen aan te kunnen pakken. De hierin voorgestelde maatregelen dienen ter vergroting van de financiële transparantie van stichtingen en zijn primair gericht op de verkleining van de kans op misbruik van stichtingen voor ongeoorloofde doeleinden waaronder criminele activiteiten zoals terrorismefinanciering.

De RJ betwijfelt of de voorgestelde regeling wel aan dit doel beantwoordt en meent dat dit ook (en wellicht zelfs beter) via andere weg zou moeten kunnen worden bereikt. De kern van onze bezwaren zijn de volgende:

1. De stichtingen waarop de Minister het oog heeft, zijn niet onderworpen worden aan accountantscontrole; de openbaar te maken balans en staat van baten en lasten is daarmee niet op juistheid en/of volledigheid gecontroleerd. De RJ acht het onwaarschijnlijk dat stichtingen die criminele activiteiten ontplooiën daarvan verslag doen. Daarbij komt dat het toezicht op en de handhaving van de openbaarmakingsplicht in Nederland te wensen overlaat¹. Daarmee rijst de vraag of het überhaupt mogelijk is om op te sporen of een stichting wordt gebruikt voor ongeoorloofde doeleinden.

¹ Volgens recent onderzoek van Graydon hebben 35,6% van de ondernemingen niet of niet tijdig hun jaarrekening over 2008 openbaar gemaakt (Accountancynews 25 maart 2010).

2. De peilen richten zich – aldus de memorie van toelichting (p. 2) – met name op goede doelen organisaties die vaak van de rechtsvorm van stichting gebruik maken. (In het voorstel wordt overigens geen nader onderscheid gemaakt tussen goede doelen stichtingen en andere stichtingen.) In zijn brief van 8 september 2008 (27834-51) vermeldt de Minister van Justitie echter dat er geen harde aanwijzingen zijn dat invloeden van de georganiseerde criminaliteit in de goede doelen sector worden gesignaleerd, maar dat er wel risico's zijn voortvloeiend uit de beperkte transparantie van de sector. Tevens wordt in die brief vermeld dat het overgrote deel van de goede doelen organisaties valt onder het – private – toezicht van het Centraal Bureau Fondsenwerving (CBF).
- Inmiddels is behalve het al langer bestaande CBF keur voor goede doelen ook het in de brief aangekondigde certificaat voor kleine goede doelen gerealiseerd. Ook deze vallen daarmee onder het toezicht van het CBF, waardoor het aantal onder toezicht van het CBF vallende goede doelen stichtingen nog verder is vergroot.
- Stichtingen die vallen onder het toezicht van het CBF, moeten onder andere de staat van baten en lasten publiceren (met onder meer vermelding van donaties) op de website van het CBF². Daarmee is al een grote mate van transparantie bereikt; een verplichte deponering van diezelfde staat van baten en lasten bij de Kamer van Koophandel lijkt daaraan weinig toe te voegen. Het is verder algemeen bekend dat financiële instellingen hiervan niet afhankelijk zijn en zelfstandig meer en betere informatie opvragen dan hetgeen moet worden gedeponereerd.
- Daarnaast heeft de Minister in de eerder genoemde brief van 8 september 2008 nog een aantal andere in gang gezette ontwikkelingen genoemd³.
- Ten slotte zijn stichtingen reeds verplicht zich in te schrijven in het Handelsregister waarmee in ieder geval de zichtbaarheid van stichtingen is vergroot, en daarmee ook de mogelijkheden voor het Openbaar Ministerie om repressief toezicht uit te oefenen.

Kortom, er zijn recente, belangrijke ontwikkelingen in de branche zelf en veranderingen in de mogelijkheden voor toezicht, waarvan de effecten nog niet zijn uitgekristalliseerd. De RJ is dan ook van mening dat de conceptregeling prematuur is en dat de effecten van de bedoelde wijzigingen en maatregelen eerst moeten worden geëvalueerd.

3. Niet alleen stichtingen, maar ook andere rechtsvormen zouden kunnen worden gebruikt als rechtsvorm om ongeoorloofde doeleinden te faciliteren. Als een openbaarmakingsplicht helpt bij het bestrijden van een dergelijk misbruik, zou ook naar andere rechtspersonen en andere landen moeten worden gekeken, die geen publicatieplicht kennen.
- In dat verband zijn ook relevant de ontwikkelingen rondom het EG-voorstel voor micro-entiteiten, waarbij kleine BV's volledig worden vrijgesteld van jaarrekeningverplichtingen (inclusief openbaarmakingsplicht). Wij begrijpen dat het Ministerie van Justitie voorstander is

² Zie bijvoorbeeld de website van CBF (www.cbf.nl), onder: criteria voor het CBF-keur voor goede doelen en vervolgens onder het kopje: De Richtlijn 650 Fondsenwervende Instellingen (Richtlijn FW). Sinds begin 1999 maakt de Richtlijn FW deel uit van de "Richtlijnen voor de jaarverslaggeving", een uitgave van de Raad voor de jaarverslaggeving. Het volgen van de Richtlijn FW is een belangrijk vereiste voor het verkrijgen en behouden van het CBF-keur voor goede doelen. Alle keurmerkhouders moeten hun jaarverslaggeving overeenkomstig deze richtlijn opstellen. Hiermee wordt een hoge mate van uniformiteit en transparantie bereikt. Lezers van jaarverslagen (publiek, pers) vinden in ieder geval steeds dezelfde opstellingen en dezelfde terminologie. Uniek aan de Richtlijn FW is dat onderscheid wordt gemaakt tussen kosten die gemaakt worden om gelden te werven, kosten die gemaakt worden in het kader van beheer en administratie en kosten die worden gemaakt om de gelden uit te geven.

³ Zoals: (i) het opzetten van een landelijke databank filantropie – (doelstelling lancering eind 2010), (ii) oprichting samenwerkende Brancheorganisaties Filantropie (SBF) in 2006, (iii) vervlechting Code Goed Bestuur (Code Wijffels) in het CBF-keurmerk, bestaande uit een nieuw verantwoordingsmodel voor goede doelenorganisaties, waarin een verplichting is opgenomen inzake het bewaren en beschikbaar stellen van gegevens van donateurs en bestuursleden, en (iv) veranderingen in repressief toezicht: (a) bevrozing vermogens goede doelenorganisaties die op een terrorismelijst zijn geplaatst, (b) stichtingen vallen onder nieuwe toezicht op rechtspersonen, (c) OM kan, bij twijfel of statuten te goeder trouw worden nageleefd, inlichtingen vragen van het bestuur van een stichting. Bij geen gehoor, kan het OM aan de rechter bevel tot inzage in alle relevante boeken en bescheiden verzoeken, en (d) preventief fiscaal toezicht op goede doelen door de herziening Uitvoeringsregeling Inkomstenbelasting.

van een dergelijke vrijstelling. Invoering van een openbaarmakingsplicht voor stichtingen lijkt op gespannen voet te staan met deze benadering.

In de bijlage bij deze brief zijn nog enkele additionele punten opgenomen alsook enige verbeterpunten, indien het Ministerie onverhoopt mocht menen dat de praktijk gebaat is bij een wettelijke regeling op dit punt.

Tot het geven van een nadere toelichting zijn wij gaarne bereid.

Hoogachtend,

A handwritten signature in black ink, consisting of a vertical line on the left that curves into a horizontal line extending to the right, ending in a small hook.

H. de Munnik RA
Voorzitter Raad voor de Jaarverslaggeving

Bijlage bij brief: Voorstellen ter verbetering van het wetsvoorstel

Koppeling met CBF

Uit de MvT (pag. 2) maakt de RJ op dat het de bedoeling is dat in het kader van het nieuwe doorlopend toezicht ook de financiële informatie over stichtingen, die met dit concept wetsvoorstel beschikbaar komt, kan worden geanalyseerd. Indien al tot een regeling zou worden besloten, zou dat doel eenvoudiger kunnen worden bereikt omdat de risico's zoals hiervoor omschreven zich met name voordoen bij goede doelen organisaties en omdat het OM zicht heeft op alle bestaande stichtingen door de verplichte inschrijving in het handelsregister.

Volstaan zou dan kunnen worden met

- (i) het koppelen van de gegevensbestanden van CBF (zoals aangegeven onder meer bestaande uit de staat van baten en lasten, met aparte vermelding van donaties) aan het systeem van de overheid, zodat die informatie voor het doorlopend toezicht beschikbaar is;
- (ii) het conceptwetsvoorstel zich uitsluitend te laten uitstrekken tot goede doelen stichtingen die geen CBF keurmerk / certificaat / verklaring van geen bezwaar bezitten.

Ontheffingen

Het conceptwetsvoorstel raakt volgens de MvT circa 166.000 van de ongeveer 182.000 stichtingen in Nederland. Het overgrote deel ervan houdt volgens de MvT geen onderneming in stand (en valt dus niet onder het jaarrekeningenrecht) en valt niet onder het bedrijfsleven (MvT p 4).

Een aantal stichtingen valt echter wel degelijk onder het bedrijfsleven, te weten (beschermings)stichtingen die (opties op) preferente aandelen houden, prioriteitstichtingen en stichtingen administratiekantoor. Er is weinig kans dat dergelijke stichtingen gebruikt worden om strafbare feiten te plegen, zodat er ook geen financiële transparantie van die stichtingen nodig is om die kans te verkleinen (MvT p7). Hetzelfde geldt overigens voor stichtingen die een familievermogen beheren. Ongewenst bijeffect van het openbaar maken van gegevens van familievermogens zou kunnen zijn dat het criminelen op snode ideeën brengt, waarmee de regeling dus mogelijk een ongewenst crimineel neveneffect zou hebben.

Vrijstelling van groepen stichtingen (anders dan de stichtingen die reeds een jaarrekening openbaarmaken en pensioenfondsen) wordt blijkens de MvT niet opportuun geacht "in het belang van de financiële transparantie". Wij menen dat dit wel een erg magere argumentatie is en menen dat een ontheffingsstelsel heel wel mogelijk zonder dat het afbreuk doet aan het doel van de regeling.

Andersoortige behandeling leidt tot onduidelijkheid

Met het wetsvoorstel wordt beoogd dat stichtingen die niet onder artikel 2:360 lid 3 BW vallen een balans en een staat van baten en lasten openbaar maken. Kleine commerciële stichtingen die wel onder artikel 2:360 lid 3 BW vallen, maken slechts een beperkte balans met toelichting openbaar. Het is de vraag of de verschillen tussen beide soorten stichtingen dermate groot zijn dat een andersoortige openbaarmakingsplicht is gerechtvaardigd. Verder wordt in het wetsvoorstel voorgesteld stichtingen die niet onder artikel 2:360 lid 3 BW vallen, te verplichten uiterlijk binnen 6 maanden en 8 dagen na afloop van het boekjaar een balans en staat van baten en lasten te publiceren. Stichtingen waarop Titel 9 BW 2 wel van toepassing is, kunnen tot uiterlijk 13 maanden na afloop van het boekjaar hun jaarstukken openbaar maken. Een andersoortige publicatieplicht leidt tot rechtsongelijkheid en tot onduidelijkheid bij gebruikers van deze informatie.

Administratieve lasten

Door te eisen dat stichtingen die nu niets publiceren, een balans en staat van baten en lasten gaan publiceren, zullen ongetwijfeld de administratieve lasten toenemen. Naar ons oordeel zal de extra te besteden tijd het eerste jaar ruimschoots meer zijn dan de in de Memorie van Toelichting genoemde "5 minuten". De stichtingen zullen eerst een publicatiemodel moeten ontwikkelen dat losstaat van

de huidige jaarrekening, waarin de extra informatie over donaties en dergelijke wordt toegevoegd. In latere jaren moet men ervaring opdoen met het invullen van het model.

Kleine fouten in het wetsvoorstel

- In het wetsvoorstel wordt onvoldoende duidelijk gemaakt op welke wijze de informatie over donaties moeten worden vermeld. In de toelichting op artikel 299b lid 2 BW wordt vermeld dat deze informatie moet worden opgenomen *bij* de staat van baten en lasten . Ook het wetsvoorstel zelf spreekt over het **vermelden** *bij*. Dit betekent feitelijk een tekstmatige toelichting bij de staat van baten en lasten. De vraag rijst of deze toelichting ook noodzakelijk is, als de post wel afzonderlijk in de staat van baten en lasten is verwerkt. In dat geval zou in plaats van *bij* de staat van baten en lasten gesproken dienen te worden van *in* de staat van baten en lasten.
- De verplichte bewaartermijn van 7 jaar staat al in artikel 10 lid 3 BW.
- De toelichting op artikel 299b derde lid (p.7) wijst uitdrukkelijk op de strafrechtelijke sancties die zonder meer zijn verbonden aan niet-nakoming van de nieuw voorgestelde regels *als zodanig*, en daarmee ook in gevallen waarin van financiering van terrorisme in het geheel geen sprake is. De regeling gaat daarmee verder dan het gestelde doel.
- Artikel 299b 5e lid stelt de vordering tot nakoming van de nieuwe regels niet slechts ter beschikking aan het OM (wat past in de doelstelling van terrorismebestrijding) maar ook aan 'iedere belanghebbende'. Daarmee gaat de regeling ook in dit opzicht verder dan voor het doel van bestrijding van terrorismefinanciering noodzakelijk is en leidt het tot onnodige verdere juridisering.
- Verder leidt verwerking van het huidige wetsvoorstel in de Wet op de Economische delicten tot een dode letter in de wet. Artikel 1, onder 4^o, van de Wet op de economische delicten is nu niet van toepassing op de in het wetsvoorstel bedoelde stichtingen. Met een kleine aanpassing is dit echter eenvoudig te corrigeren:
"Artikel 1
Economische delicten zijn:
(...)
4^o. overtredingen van voorschriften, gesteld bij of krachtens
(....)
- Het Burgerlijk Wetboek, Boek 2 (Rechtspersonen), – voor zover van toepassing of van overeenkomstige toepassing op stichtingen, verenigingen als bedoeld in artikel 360, derde lid, van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek, coöperaties, onderlinge waarborgmaatschappijen, naamloze vennootschappen, besloten vennootschappen, (...)"
