

de Koningin

Directie Financiële Markten

Korte Voorhout 7
2511 CW Den Haag
Postbus 20201
2500 EE Den Haag
www.rijksoverheid.nl

Datum

Betreft Nader rapport voorstel van wet houdende wijziging van de Wet op het financieel toezicht, het Burgerlijk Wetboek, de Wet op de economische delicten en enige fiscale wetten ter implementatie van richtlijn nr. 2011/61/EU van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie van 8 juni 2011 inzake beheerders van alternatieve beleggingsinstellingen en tot wijziging van de Richtlijnen 2003/41/EG en 2009/65/EG en van de Verordeningen (EG) Nr. 1060/2009 en (EU) Nr. 1095/2010 (PbEU 2011, L 174)

Ons kenmerk

FM/2012/ 461 U

Blijkens de mededeling van de Directeur van Uw kabinet van 2 december 2011, nr.11.002939, machtigde Uwe Majesteit de Afdeling advisering van de Raad van State haar advies inzake het bovenvermelde voorstel van wet rechtstreeks aan mij te doen toekomen. Dit advies, gedateerd 20 maart 2012, nr. W06.11.0514/III, bied ik U hierbij aan.

Het voorstel geeft de Afdeling aanleiding tot het maken van een aantal opmerkingen met betrekking tot het derdelandenbeleid, de werkzaamheden van de beheerder en de kapitaaleisen voor beheerders. Onderstaand zal de volgorde van opmerkingen zoals de Afdeling in haar advies hanteert worden aangehouden.

1. Derdelandenbeleid

De Afdeling adviseert in de toelichting in te gaan op de interpretatie van artikel 42 van de richtlijn beheerders van alternatieve beleggingsinstellingen (richtlijn) en zo nodig artikel 1:13b van de Wet op het financieel toezicht (Wft), waarin die richtlijn bepaling wordt geïmplementeerd aan te passen. De artikelen 36 en 42 van de richtlijn geven de lidstaten in een overgangperiode de mogelijkheid om een eigen derdelandenbeleid te hanteren, mits wordt voldaan aan bepaalde minimumvereisten. Deze overgangperiode begint vanaf het moment van inwerkingtreding van de richtlijn (22 juli 2013). De overgangperiode eindigt als de Europese Commissie, na advies van de European Securities and Markets Authority (ESMA), ingevolge artikel 68 van de richtlijn een besluit daartoe neemt. Nederland kiest ervoor om in de overgangperiode het huidige aangewezenstatenbeleid voort te zetten. Dit beleid wordt aangevuld met de minimumvereisten uit de richtlijn. Deze minimumvereisten zijn opgenomen in de artikelen 36 en 42 van de richtlijn. In artikel 36 zijn de voorwaarden opgenomen voor verhandeling in de lidstaten zonder een paspoort van niet-Europese beleggingsinstellingen die door Europese beheerders worden beheerd. Artikel 42 bevat de voorwaarden voor verhandeling in de lidstaten zonder een paspoort van beleggingsinstellingen die worden beheerd door een niet-Europese beheerder. In de Nederlandse vertaling van de richtlijn wordt in artikel 42 ten onrechte op een aantal plaatsen gesproken over niet-

Europese beleggingsinstellingen. In de Engelse tekst wordt alleen geëist dat het gaat om een niet-Europese beheerder van een beleggingsinstelling. Voor de formulering van de artikelen 1:13b en 2:66 van de Wft is thans aangesloten bij de Engelse tekst.

In de formulering van artikel 1:13b van de Wft, zoals voorgelegd aan de Afdeling, werd aangesloten bij de formulering die in artikel 2:66, eerste lid, van de Wft werd gehanteerd. In artikel 2:66, eerste lid, werd aangesloten bij het aanbieden van rechten van deelneming in een beleggingsinstelling met zetel in een aangewezen staat. Of de beheerder van de belegginginstelling zetel in een aangewezen staat had, was bij artikel 2:66, eerste lid, in de tekst zoals die na inwerkingtreding van dit wetsvoorstel zou komen te luiden, niet relevant. Artikel 42 bepaalt echter (in de Engelse tekst) expliciet dat juist de beheerder van een beleggingsinstelling zetel in een derdeland moet hebben. De artikelen 1:13b en 2:66 van de Wft zijn daarom aangepast naar aanleiding van deze opmerking van de Afdeling.

2. Werkzaamheden van de beheerder

De Afdeling beveelt aan artikel 2:67a van de Wft nader te bezien. Dat artikel bevat de activiteiten en nevendiensten die een beheerder van een beleggingsinstelling mag verrichten. De Afdeling is van mening dat artikel 6, vijfde lid, onderdeel b, van de richtlijn vereist dat een separate vergunning moet worden verkregen voor het beheren van een individueel vermogen alvorens de in die richtlijn bepaling genoemde nevendiensten mogen worden verricht. Anders dan de Afdeling, zie ik de in artikel 6, vijfde lid, onderdeel b, van de richtlijn genoemde vergunning als een invulling van de vergunning bedoeld in artikel 6, eerste lid, van de richtlijn en niet als een separate vergunning. In de vergunning voor het uitoefenen van het beroep of bedrijf van een beheerder van een beleggingsinstelling kan tevens worden bepaald dat deze beheerder ook een individueel vermogen kan beheren. Een vergunning als bedoeld in artikel 2:96 van de Wft is daarmee niet nodig, aangezien de vergunning als bedoeld in artikel 2:65 van de Wft kan worden uitgebreid met de in artikel 6 van de richtlijn genoemd andere activiteiten die de beheerder van een beleggingsinstelling mag verrichten.

De Afdeling geeft voorts aan dat uit de tekst van artikel 2:67a van de Wft niet alle specifieke voorwaarden genoemd in artikel 6, vijfde lid, van de richtlijn tot uitdrukking komen. Artikel 2:67a en de toelichting op de definitie van 'beheren van een beleggingsinstelling' zijn aangepast naar aanleiding van de opmerking van de Afdeling. Artikel 6, vijfde lid, onderdelen a en b, is opgenomen in artikel 2:67a, derde lid, onderdelen a en b, van de Wft. De onderdelen c en d van artikel 6, vijfde lid, van de richtlijn zijn geïmplementeerd als onderdeel van de definitie van 'beheren van een beleggingsinstelling'. In deze definitie is door middel van een verwijzing naar bijlage I van de richtlijn bepaald welke activiteiten een beheerder van een beleggingsinstelling ten minste moet verrichten en welke activiteiten daarnaast verricht kunnen worden. In de toelichting bij de definitie van 'beheren van een beleggingsinstelling' is dit verduidelijkt.

3. Kapitaaleisen voor beheerders

Naar aanleiding van de opmerking van de Afdeling over de implementatie van artikel 9 van de richtlijn, is de toelichting van artikel 3:57 van de Wft uitgebreid met een nadere motivering. Nader toegelicht wordt waarom aan interne beheerder van een beleggingsinstelling geen aanvullende vermogens-eis hoeft te worden gesteld.

4. Definitie beleggingsinstelling

De Afdeling adviseert in de toelichting in te gaan op het gebruik van het begrip 'beleggingsinstelling' in de praktijk. De toelichting is naar aanleiding van deze opmerking aangevuld.

Met de redactionele opmerkingen van de Afdeling is rekening gehouden. Tevens is van de gelegenheid is gebruik gemaakt om een aantal wijzigingen van (wets)technische aard door te voeren. Ook is een aantal wijzigingen van fiscale wetgeving toegevoegd die van belang zijn voor de implementatie. Voorts is het in artikel VIII opgenomen overgangsrecht aangevuld met een bepaling op grond waarvan bestaande vergunningen voor beheerders worden gelijkgesteld met de nieuwe vergunning voor beheerders van beleggingsinstellingen. Verder is in het voorgestelde overgangsrecht een verduidelijking opgenomen met betrekking tot het toepasselijke recht in de overgangsfase voor bestaande activiteiten (van inwerkingtreding van de wet tot en met 21 juli 2014). Ten slotte is in het Deel Markttoegang financiële ondernemingen van de Wft in artikel 2:74 een bepaling opgenomen op grond waarvan, mocht dit naar aanleiding van Europese ontwikkelingen nodig zijn, de reikwijdte van de nieuwe regels voor beheerders van beleggingsinstelling kan worden beperkt.

Ik moge U verzoeken het hierbij gevoegde gewijzigde voorstel van wet en de gewijzigde memorie van toelichting aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal te zenden.

De Minister van Financiën,

J.C. de Jager