

Wijziging van de Wet op het financieel toezicht en enige andere wetten (Wijzigingswet financiële markten 2012)

MEMORIE VAN TOELICHTING

Algemeen

1. Inleiding

Het wetsvoorstel Wijzigingswet financiële markten 2012 bevat zowel enkele inhoudelijke wijzigingen als ook technische, niet-inhoudelijke wijzigingen van de Wet op het financieel toezicht (Wft) en wijzigingen van andere wetgeving op het terrein van de financiële markten. Enkele van de voorgestelde wijzigingen zijn opgenomen naar aanleiding van aangedragen knelpunten door de toezichthouders en marktpartijen. Naast inhoudelijke wijzigingen bevat het voorstel ook diverse technische wijzigingen. In de eerste plaats gaat het om een fors aantal wijzigingen van de Wft. Hiernaast bevat het voorstel wijziging van een aantal andere wetten, te weten:

- de Bankwet 1998;
- de Sanctiewet 1977;
- de Wet handhaving consumentenbescherming;
- de Wet op de economische delicten;
- de Wet ter voorkoming van witwassen en financieren van terrorisme;
- de Wet toezicht trustkantoren.

Dit wetsvoorstel maakt onderdeel uit van een periodieke wijzigingscyclus, waarbij als uitgangspunt wordt gehanteerd dat daarin alle nationale wet- en regelgeving op het terrein van de financiële markten wordt opgenomen. Dit lijdt in ieder geval uitzondering waar het gaat om implementatie van Europese regelgeving. Daarvoor geldt - conform de aanwijzingen voor de regelgeving - dat die in beginsel in afzonderlijke trajecten wordt geïmplementeerd.

2. Inhoud van het voorstel

De inhoudelijke voorstellen betreffen: de intrekking van de Wet inzake de geldtransactiekantoren, wijziging van de biedingsregels, wijziging van de Wet toezicht trustkantoren, het vervallen van het verbod op het dekken van oorlogsmolest in het buitenland voor schadeverzekeraars, het opnemen van een grondslag op basis waarvan het mogelijk wordt om ter uitvoering van een EU verordening nadere regels te stellen over de sanctionering en een bevoegde toezichthouder aan te wijzen en het uitvoering gegeven aan de verordening Verordening (EU) nr. 1031/2010 van de Commissie van 12 november 2010 inzake de tijdstippen, het beheer en andere aspecten van de veiling van broeikasgasemissierechten overeenkomstig Richtlijn 2003/87/EG van het Europees Parlement en de Raad tot vaststelling van een regeling voor de handel in broeikasgasemissierechten binnen de Gemeenschap (PbEU L 302). Ten aanzien van deze inhoudelijke onderwerpen wordt hierna een nadere toelichting gegeven.

2.1. Intrekking van de Wet op de geldtransactiekantoren

Op 1 november 2009 is de wet tot wijziging van de Wet op het financieel toezicht, het Burgerlijk Wetboek en de Wet inzake geldtransactiekantoren en intrekking van de Wet op het grensoverschrijdend betalingsverkeer ter implementatie van richtlijn nr. 2007/64/EG van het Europees Parlement en de Raad betreffende betalingsdiensten in de interne markt en tot wijziging van de Richtlijnen 97/7/EG, 2002/65/EG, 2005/60/EG en 2006/48/EG, en tot intrekking van Richtlijn 97/5/EG (PBEU L 319) (Stb. 436) (implementatie van de richtlijn betaaldiensten) in werking getreden. Vanaf dat tijdstip wordt één van de categorieën van geldtransacties in de zin van de Wet op de geldtransactiekantoren (Wgt), zoals die wet voor 1 november 2009 luidde, te weten de geldtransfer of money transfer, niet langer gereguleerd door laatstgenoemde wet maar door de Wft. De andere in artikel 1, onderdeel c, van de Wgt gedefinieerde (categorieën van) geldtransacties, zoals het wisselen van munten of bankbiljetten, worden thans nog door de Wgt gereguleerd.

Ten tijde van de voorbereiding van het wetsvoorstel dat strekte tot implementatie van de richtlijn betaaldiensten in de Nederlandse rechtsorde bestond reeds het voornemen om die andere categorieën van geldtransacties eveneens onder te brengen in de Wft.¹ In het hiervoor genoemde (implementatie)wetsvoorstel kon aan dat voornemen geen uitvoering worden gegeven omdat het verrichten van andere geldtransacties dan geldtransfers geen betaaldienst in de zin van de richtlijn betaaldiensten is (vgl. onder 6 van de bijlage bij de richtlijn betaaldiensten). Volgens de Europese wetgever zijn bedrijfswerkzaamheden als het wisselen van munten of bankbiljetten vanwege hun per definitie lokale, niet grensoverschrijdende, karakter niet relevant voor het waarborgen van doelen die de richtlijn betaaldiensten beoogd te beschermen: het tot stand brengen en bevorderen van de goede werking van de interne markt voor betaaldiensten. Met het onderhavige wetsvoorstel wordt uitvoering gegeven aan het hiervoor geschetste voornemen. Door de thans door de Wgt geregleerde bedrijfswerkzaamheden onder te brengen in de Wft wordt bewerkstelligd dat ondernemingen die zowel geldtransfers als (andere) geldtransacties verrichten uitsluitend met het in de laatstgenoemde financiële toezichtwet neergelegd wettelijk kader worden geconfronteerd.² De Wgt zal worden ingetrokken.

Beoogd is de bepalingen van de Wgt die relevant zijn voor het (nieuwe) wettelijk kader voor de uitoefening van het bedrijf van wisselinstelling op een beleidsarme wijze onder te brengen in de Wft. Voor zover laatstgenoemde wet dan wel de toezichtpraktijk daartoe aanleiding hebben gegeven, worden enkele wijzigingen doorgevoerd. De belangrijkste wijziging ten opzichte van het huidige wettelijk kader is de wijze waarop de markttoegang wordt gereguleerd. Daar waar het in de Wgt neergelegde verbod om werkzaam te zijn als geldtransactiekantoor niet geldt voor degene die is ingeschreven in het door de Nederlandsche Bank (DNB) beheerd (openbaar) register voor geldtransactiekantoren introduceert dit wetsvoorstel een vergunningplicht voor de uitoefening van het bedrijf van wisselinstelling. Hiermee wordt - wat betreft de markttoegang - aangesloten bij het voor betaaldienstverleners ingevolge de Wft geldende regime. Verder is het in de Wgt gehanteerde begrippenkader

¹ Kamerstukken II 2008/09, 31 892, nrs. 1-3.

² Op wisselinstellingen wordt eveneens toezicht uitgeoefend in het kader van de Wet ter voorkoming van witwassen en financieren van terrorisme (WWFT) en de Sanctiewet 1977.

vervangen door een begrippenkader dat beter aansluit bij dat van de Wft. De verzamelnaam geldtransactiekantoor die is geïntroduceerd voor ondernemingen die ook andere geldtransacties dan (geld)wisseltransacties verrichten, verdwijnt en wordt vervangen door het begrip wisselinstelling.

2.2 Wijziging van de biedingsregels

Op 28 oktober 2007 traden de gemoderniseerde voorschriften omtrent openbare overnamebiedingen in werking. Deze voorschriften zijn sindsdien opgenomen in hoofdstuk 5.5 van de Wft (openbaar bod op effecten), en in de daarop gebaseerde regelgeving zoals het Besluit openbare biedingen Wft (Bob), het Vrijstellingsbesluit overnamebiedingen Wft (Vrijstellingsbesluit) en in de Vrijstellingsregeling Wft. Bij brief van 2 september 2009³ is de Tweede Kamer geïnformeerd over de uitkomsten van een consultatie over de introductie van een marktmeester. In deze brief is aangekondigd dat een zekere aanpassing van de biedingsregels wenselijk wordt geacht. In de marktmeesterbrief werden daarbij enkele concrete voorbeelden van maatregelen genoemd die zien op onder meer stroomlijning van het biedingproces en verhoging van de transparantie voorafgaand aan en tijdens het biedingproces. Op 11 juni 2010 is de Wijziging van het Besluit bestuurlijke boetes financiële sector, het Besluit artikel 10 overnamerichtlijn en het Vrijstellingsbesluit overnamebiedingen Wft geconsulteerd. Dit consultatiedocument bevat een aantal van de aangekondigde maatregelen, waaronder de introductie van de 'put up or shut up'-regeling. In de kern houdt de 'put up or shut up'-regel in dat de Autoriteit Financiële markten (de AFM) kan worden verzocht om een termijn te stellen aan de 'potentiële bieder' om een openbare mededeling te doen waarin een openbaar bod wordt aangekondigd of waarin wordt aangegeven dat geen voornemen bestaat tot het uitbrengen van een openbaar bod. Indien deze mededeling niet wordt gedaan of inhoudt dat geen openbaar bod zal worden gedaan, is het de bieder gedurende 9 respectievelijk 6 maanden niet toegestaan alsnog een vrijwillig openbaar bod uit te brengen. De in deze wet voorgestelde wijzigingen van de Wft hangen hiermee mede samen.

Bij het voorontwerp is overwogen om te bepalen dat indien de AFM op verzoek van de doelvennootschap de 'put up or shut up'-regeling van artikel 2b, eerste lid, van het Bob (niet) oplegt, uitsluitend de verzoekende doelvennootschap en degene aan wie de AFM de 'put up or shut up'-verplichting heeft opgelegd in beroep kunnen gaan tegen het (niet) opleggen van die verplichting. Overwogen is om deze mogelijkheid, in afwijking van de Algemene wet bestuursrecht (Awb), voor andere belanghebbenden expliciet uit te sluiten. Op deze wijze zou worden voorkomen dat het (risico op het) uitlokken van het opleggen van de verplichting als bedoeld in artikel 2b, eerste lid, van het Bob, het biedingsproces of de prijsvorming op de financiële markten kan beïnvloeden.

De AFM kan op verzoek van de doelvennootschap de 'put up or shut up'-regel van artikel 2b, eerste lid, van het Bob opleggen. Tegen het besluit van de AFM om de 'put up or shut up'-regeling al dan niet op te leggen, kunnen uitsluitend belanghebbenden in de zin van artikel 1:2 van de Awb in beroep gaan. Onder belanghebbende wordt op grond van artikel 1:2 van de Awb verstaan: "degenen wiens belang rechtstreeks bij een besluit is betrokken". Als belanghebbenden kunnen op grond van het voornoemde artikel worden aangemerkt de

³ Kamerstukken II 2008/09, 31 083, nr. 33.

doelvennootschap en degene aan wie de AFM de 'put up or shut up'-regel (al dan niet) heeft opgelegd. Als belanghebbende in de zin van artikel 1:2 van de Awb wordt niet aangemerkt degene die een afgeleid belang heeft, zoals een aandeelhouder of werknemer. De belangen van werknemers en aandeelhouders worden immers niet als feitelijk gevolg van een besluit in de zin van artikel 2b, eerste lid, van het Bob getroffen.

Gelet op het bovenstaande heeft de opname van een artikel waarin zou worden bepaald dat uitsluitend de verzoekende doelvennootschap en degene aan wie de AFM de 'put up or shut up'-verplichting (al dan niet) heeft opgelegd in beroep kunnen gaan tegen het (niet) opleggen van die verplichting, geen toegevoegde waarde.

2.3. Wijziging van de Wet toezicht trustkantoren

In de Wet toezicht trustkantoren (Wtt) wordt een aantal definities herzien en worden enkele bepalingen toegevoegd. De Wtt is in 2009 geëvalueerd door het Ministerie van Financiën. Het verslag van die evaluatie is begin 2010 aan de Tweede Kamer gezonden.⁴ In het verslag is een aantal aanbevelingen opgenomen die door de in dit wetsvoorstel opgenomen aanpassingen van de Wtt worden doorgevoerd. De evaluatie stond met name in het teken van de vraag of de Wtt haar doel, het bevorderen van de integriteit van het financiële stelsel door middel van de regulering van de trustsector, heeft bereikt. Deze vraag is in het verslag positief beantwoord zij het met de kanttekening dat de in de Wtt gehanteerde definitie van het begrip trustkantoor en daarmee de reikwijdte van die wet, zou moeten worden herzien. Voorts bleek zowel bij de sector als bij de toezichthouder (DNB) behoefte te bestaan aan enkele aanvullende bepalingen.

Het voornaamste punt van zorg uit de evaluatie is het toepassingsbereik van de Wtt. Bestrijkt die wet alle aanbieders van trustdiensten op de Nederlandse financiële markten? Blijkens advertenties in de Nederlandse media zijn in Nederland verschillende aanbieders van dergelijke diensten werkzaam die niet onder het toezicht van DNB vallen of die zich aan dat toezicht proberen te onttrekken. Deze aanbieders, die geen zetel of bijkantoor in Nederland hebben, werken doorgaans samen met buitenlandse trustkantoren. De werkwijze van deze aanbieders is dat zij op hoofdlijnen adviseren over bijvoorbeeld een fiscale structuur gericht op het ontwijken van belasting en mogelijk zelfs het afschermen van vermogen voor de Belastingdienst, waarna zijn hun cliënt in contact brengen met een buitenlandse trustkantoor dat vervolgens het advies nader uitwerkt. Een belangrijk deel van deze dienstverlening vindt plaats via het internet, reden waarom dergelijke dienstverleners worden aangeduid als "virtuele trustkantoren". Deze virtuele kantoren vallen thans niet onder de reikwijdte van de Wtt omdat zij niet vanuit een vestiging in Nederland opereren. Er bestaat een reëel risico op witwassen door de dienstverlening in Nederland van ongereguleerde trustkantoren in het buitenland. Voorgesteld wordt om die reden de Wtt te wijzigen zodat ook dienstverlening in Nederland vanuit het buitenland onder de reikwijdte van die wet valt.

De Nederlandse integriteitgeoriënteerde trustwetgeving is uniek, mede doordat deze regels niet binnen de EU zijn geharmoniseerd. De buitenlandse trustkantoren die thans in Nederland, al dan niet via een tussenpersoon, actief

⁴ Kamerstukken II 2009/10, 32 384, nr. 1.

zijn vallen niet noodzakelijkerwijs onder de werking van de Derde Witwasrichtlijn in de lidstaat van herkomst omdat zij niet altijd kwalificeren als een instelling in de zin van die richtlijn. Verder zijn in de Wtt aanvullende regels gesteld ten opzichte van de Derde Witwasrichtlijn, omdat bij trustdienstverlening aanvullende risico's bestaan. Het ligt in de rede om die risico's ook af te dekken voor trustkantoren die vanuit een andere staat in Nederland diensten verrichten. De risico's gerelateerd aan dienstverlening door trustkantoren van buiten de EU, waar de Derde Witwasrichtlijn niet geldt, zijn uit de aard der zaak nog groter.

Om de integriteit van de financiële markten in Nederland te beschermen en witwassen te voorkomen wordt voorgesteld voor dienstverrichting naar Nederland een vergunning van de Nederlandse toezichthouder verplicht te stellen. Dit met uitzondering van dienstverrichting door een trustkantoor met zetel in een door de Minister van Financiën aangewezen staat. Dit waarborgt dat het vrij verkeer van dienstverlening door trustkantoren onbelemmerd blijft zolang het trustkantoor een zetel heeft in een staat waar het toezicht op trustkantoren van gelijkwaardig niveau is.

Een ander punt van aandacht is de bemiddelende rol die een trustkantoor kan spelen met name bij de verkoop van rechtspersonen. Vanwege de integriteitsrisico's die samenhangen met de bemiddelende activiteiten van trustkantoren, is het wenselijk die activiteiten onder het bereik van de Wtt te brengen zodat de trustkantoren een betere invulling kunnen geven aan hun rol van poortwachter van het financiële stelsel.

Thans zijn vele materiële normen opgenomen in de Regeling Integere Bedrijfsvoering Wet toezicht Trustkantoren. Deze regeling is door de toezichthouder opgesteld. Sinds de inwerkingtreding van de Wft wordt de toezichthouder geen regelgevende bevoegdheid meer verleend. De bovengenoemde regeling zal in lijn met de staande praktijk van het Ministerie van Financiën, zoals gehanteerd bij de totstandkoming van de Wet op het financieel toezicht, worden vervangen. De grondslag in de Wtt, (artikel 10, eerste lid) behoeft hier, gelet op de huidige delegatiegrondslag, niet voor te worden aangepast.

2.4. Vervallen van het verbod op het dekken van oorlogsmolest in het buitenland voor schadeverzekeraars

In de verzekeringsmarkt is behoefte om bij bijvoorbeeld ziektekostenverzekeringen en arbeidsongeschiktheidsverzekeringen het oorlogsmolestrisico in het buitenland te dekken.

Het verbod op het dekken van oorlogsmolest beoogde verzekeren en schadeverzekeraars te beschermen tegen mogelijk grote nadelen ervan, zoals eventueel faillissement als gevolg van dekking van oorlogsmolest met alle gevolgen van dien. Bij multibrancheschadeverzekeraars zou dit ook ten koste gaan van verzekeren in andere branches. Als gevolg van onder andere deze nadelen gold er op grond van de Wet op het Schadeverzekeringsbedrijf (WOS) een soort verbod. Zie artikel 6, eerste lid: ondernemingen mogen zonder verklaring van geen bezwaar van de Verzekeringskamer geen overeenkomsten tot dekking van oorlogschade op onderlinge grondslag sluiten. Bij de totstandkoming van de Wet toezicht schadeverzekeringsbedrijf (WTS, in werking getreden op 1 januari 1986) werd besloten dat oorlogsmolest alleen door gespecialiseerde onderlingen mocht worden gedekt (deze eis is nu

opgenomen in artikel 1:6, eerste lid, onderdeel d, van de Wft). Dit heeft als voordeel dat in geval van financiële problemen er geen andere branches zijn die daar onder lijden en dat de uitkering - indien dat door de onderlinge vóór het sluiten van de overeenkomst is bepaald - kan worden verlaagd, waardoor de kans op faillissement wordt verkleind. In lijn daarmee werd het gewone schadeverzekeraars verboden om oorlogsmolestdekking te bieden, met uitzondering van de in zee-, transport-, luchtvaart- en reisverzekeringen gebruikelijke molestclausules.

Bij het verbod is vooral gedacht aan de situatie zoals die als gevolg van de Tweede Wereldoorlog in Nederland was ontstaan. Het betrof daarbij vooral oorlogsmolestschade die zich in Nederland voordeed. Het verbod is daarentegen algemeen gesteld en geldt dus ook voor oorlogsmolestdekking in het buitenland, uitgezonderd de zee-, transport-, luchtvaart- en reisverzekeringen, waarbij het in de regel gaat om dekking van in het buitenland gelegen oorlogsmolestrisico's. Een dusdanig ruim verbod en de bepaling van de uitzondering tot in het buitenland gelegen risico's met betrekking tot zee-, transport-, luchtvaart- en reisverzekeringen is te beperkend en is niet meer nodig. De huidige verzekeringswetgeving (in de Wft) staat niet toe dat schadeverzekeraars, ook al zou het hen zijn toegestaan oorlogsmolest in het buitenland te dekken, zonder meer dit risico op grote schaal dekken. Zij zouden dan moeten nagaan of zij het risico kunnen dragen. Hun risicobeheer zal duidelijk moeten maken of zij catastrofale oorlogsmolestschade kunnen opvangen en indien dat niet het geval is, zullen zij slechts in beperkte mate oorlogsmolest kunnen verzekeren. In dit verband wordt gewezen op artikel 23, eerste lid, van het Besluit prudentiële regels Wft waarin is bepaald dat een verzekeraar beleid voert voor het beheersen van relevante risico's (bijvoorbeeld concentratierisico en verzekeringsrisico). Het vierde lid van artikel 23 van dat besluit bepaalt dat er procedures en maatregelen moeten zijn voor onder andere limietbewaking en dat zij moeten zijn toegesneden op de complexiteit van de werkzaamheden van de verzekeraar. Deze primair op de verzekeraars van toepassing zijnde regels geven DNB de ruimte om op te treden indien de spreiding van de risico's niet goed zou zijn of de concentratie gezien de dekking te groot zou worden. Hierdoor kan worden voorkomen dat het dekken van oorlogsmolest ten koste gaat van andere branches of tot faillissement leidt.

Het voorstel tot het laten vervallen van het verbod met betrekking tot het dekken van oorlogsmolest in het buitenland geeft vooral de mogelijkheid - maar niet de plicht - dekking voor oorlogsmolest aan te bieden. In verband met het wettelijk verbod wordt deze dekking door schadeverzekeraars nu uitgesloten, behoudens in die gevallen waarin dat wel mogelijk is (in beginsel zijn de algemeen gebruikelijke molestclausules toegestaan in zee-, transport-, luchtvaart- en reisverzekeringen).

2.5 Kader implementatie verordeningen op het terrein van financiële markten

De financiële markten worden voor een groot deel gereguleerd door Europese regelgeving. Steeds vaker wordt dergelijke regelgeving vastgelegd in een verordening. Zo worden op het terrein van de financiële markten verordeningen geïmplementeerd dan wel op relatief korte termijn verwacht over de onderwerpen "voorwaarden die aan (de verstrekking van) beleggersinformatie worden gesteld", "nadere eisen aan kennisgeving icbe-verklaring etc", "derivaten en marktinfrastructuur", "invoering van SEPA",

“veiling van emissierechten” en “uitvoeringsmaatregelen Solvency II”. Verordeningen werken rechtstreeks en hoeven niet te worden omgezet in nationale wetten. De normen waaraan de normadressaat zich dient te houden zijn al opgenomen in de Verordening zelf. Wel vereist een Verordening vaak dat de lidstaten een autoriteit aanwijzen die bevoegd is om de bepalingen van die Verordening te handhaven. In het geval van verordeningen op het terrein van de financiële markten zal de aangewezen autoriteit voor zover het prudentieel toezicht betreft, DNB en voor zover het gedragstoezicht betreft, de AFM zijn. Ook wordt regelmatig vereist dat een orgaan wordt aangewezen bij wie buitengerechtelijke geschillenprocedures kunnen worden aangespannen. In Nederland is hiervoor het Klachteninstituut Financiële Dienstverlening (Kifid) opgericht. Dit is een onafhankelijke loket voor het beslechten van geschillen tussen consumenten en financiële dienstverleners.

Voorgesteld wordt nu om in de wet een kader op te nemen dat bij lagere regelgeving per verordening nader wordt ingevuld. Daarmee blijft de regelgeving, ook bij een toename van het aantal verordeningen, overzichtelijk. Tevens zorgt deze systematiek ervoor dat de implementatie van een Verordening, voor zover nodig, in een relatief kort tijdsbestek kan plaatsvinden.

De gekozen wijze van implementatie wordt op het terrein van de volksgezondheid al langer toegepast⁵. Op basis van het algemene kader in de wet, wordt bij algemene maatregel van bestuur per verordening aangewezen wie de bevoegde toezichthouder is. Ook wordt bij algemene maatregel van bestuur bepaald welke bepalingen van de verordening met een sanctie worden bedreigd.

In artikel 1:25b van de Wft wordt de basis openomen op grond waarvan het mogelijk is om de autoriteit die bevoegd is om een verordening te handhaven aan te wijzen. In artikel 1:25c wordt hetzelfde geregeld voor een orgaan dat buitengerechtelijke geschillen in behandeling neemt.

Naast het aanwijzen van de toezichthouder die bevoegd is om een EU-Verordening te handhaven, is het ook nodig dat deze toezichthouder zonnodig sanctiemaatregelen kan opleggen. Voor zover het om strafrechtelijke sancties gaat die door het Openbaar Ministerie worden opgelegd, worden deze voor het terrein van de financiële markten veelal opgenomen in de Wet economische delicten. Is een bepaling ook of uitsluitend met een bestuursrechtelijke sanctie bedreigd, dan is de toezichthouder bevoegd om deze sanctie op te leggen. In een verordening zijn alle materiële bepalingen die gehandhaafd moeten worden al vastgelegd. In de nationale regelgeving moet dan nog worden bepaald, dat het verboden is te handelen in strijd met de bepalingen uit die Verordening. In Nederland worden deze verbodsbepalingen voor wat betreft Verordeningen die zien op het terrein van de financiële markten, opgenomen in een speciaal hiervoor in te richten algemene maatregel van bestuur: het Besluit implementatie verordeningen financiële markten. Vervolgens wordt in artikel 1:79, eerste lid, onderdeel b, en artikel 1:80, eerste lid, onderdeel b, van de Wft, geregeld dat elk van deze verbodsbepalingen met een sanctie wordt bedreigd. Overtreding van een EU-verordening kan worden bestraft door de toezichthouder met een dwangsom of een bestuurlijke boete. Uitwerking van de hoogte van de bestuurlijke boetes vindt plaats in het Besluit bestuurlijke boetes.

⁵ Zie ook artikel 32 van de Warenwet.

Reikwijdte van de voorgestelde delegatiebepalingen

De voorgestelde delegatiebepalingen beperken zich tot het aanwijzen van de bevoegde autoriteiten en het nader uitwerken van de sanctionering van de bepalingen van een verordening. Daarmee kunnen twee wezenlijke implementatiemaatregelen op relatief korte termijn worden ingevoerd. Niet valt overigens uit te sluiten dat het nodig is om daarnaast nog nationale regelgeving aan te passen om te komen tot een goede implementatie van een Verordening.

2.6 Emissierechten

De Europese Unie en haar lidstaten zijn overeengekomen gezamenlijk aan hun verplichtingen uit hoofde van het Protocol van Kyoto betreffende de reductie van de antropogene

Broeikasgasemissies te voldoen. Richtlijn 2003/87/EG draagt ertoe bij dat de Europese Unie en haar lidstaten door middel van een efficiënte Europese markt voor broeikasgasemissierechten doeltreffender en met een zo gering mogelijke teruggang van de economische ontwikkeling en de werkgelegenheid aan hun verplichtingen voldoen.⁶ Voornoemde richtlijn is herzien teneinde de regeling voor de handel in broeikasgasemissierechten van de Europese Unie te verbeteren en uit te breiden.⁷ Eén van die verbeteringen is dat veiling het basisbeginsel dient te vormen voor de toewijzing van emissierechten (de zogenoemde primaire markt). Bij voornoemde herziening is bepaald dat de Europese Commissie een verordening vaststelt over de tijdstippen, het beheer en andere aspecten van veilingen om te zorgen dat deze op een transparante, geharmoniseerde en niet-discriminerende wijze worden uitgevoerd. Op 12 november 2010 is deze verordening vastgesteld en in werking getreden (verder: de "veilingverordening").⁸ Zoals uit overweging 7 van de veilingverordening blijkt, beoogt een gemeenschappelijk veilingplatform een zo ruim mogelijke participatie vanuit de hele Europese Unie te bevorderen en zo de beste beveiliging te bieden tegen het risico dat deelnemers de veilingen ondermijnen door deze te gebruiken als een middel tot het witwassen van geld, de financiering van terrorisme, andere criminele activiteiten of marktmisbruik.

De veilingverordening bevat onder meer bepalingen over de opzet van veilingen, de veilingkalender, de toegang tot veilingen, de aanwijzing en functies van een veiler en veilingwaarnemer. Daarnaast bevat de verordening onder meer bepalingen omtrent de aanwijzing en functies van een gemeenschappelijk veilingplatform, over de voorkoming van marktmisbruik, witwaspraktijken en de financiering van terrorisme. De uitvoering van de veilingverordening leidt tot wijziging van de Wft en de WWFT).

⁶ Richtlijn nr. 2003/87/EG van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie van 13 oktober 2003 tot vaststelling van een regeling voor de handel in broeikasgasemissierechten binnen de Gemeenschap en tot wijziging van Richtlijn 96/61/EG van de Raad (overweging 5), (PbEU L 275).

⁷ Richtlijn 2009/29/EG van het Europees Parlement en de Raad van 23 april 2009 tot wijziging van Richtlijn 2003/87/EG teneinde de regeling voor de handel in broeikasgasemissierechten van de Gemeenschap te verbeteren en uit te breiden (Pb EU L 140).

⁸ Verordening (EU) nr. 1031/2010 van de Europese Commissie van 12 november 2010 inzake de tijdstippen, het beheer en andere aspecten van de veiling van broeikasgasemissierechten overeenkomstig Richtlijn 2003/87/EG van het Europees Parlement en de Raad tot vaststelling van een regeling voor de handel in broeikasgasemissierechten binnen de Gemeenschap (PbEU L 302).

Wijziging van de Wet op het financieel toezicht

De veilingverordening schrijft voor dat het gemeenschappelijk veilingplatform wordt geselecteerd via een Europese aanbestedingsprocedure. Partijen kunnen uitsluitend deelnemen aan de hiervoor bedoelde aanbestedingsprocedure als de wetgeving van de lidstaat waarin zij zijn gevestigd tijdig voldoet aan bepaalde eisen uit artikel 35 van de veilingverordening. In de overwegingen van de veilingverordening wordt ervan uitgegaan dat het veilingplatform niet zonder meer kwalificeert als gereguleerde markt. Uit artikel 35 van de veilingverordening volgt dat lidstaten ervoor dienen te zorgen dat het veilingplatform volgens hun nationale wetgeving wel als zodanig wordt aangemerkt. Voorts dienen de lidstaten in hun nationale wetgeving te bepalen dat het regelgevingkader ten aanzien van gereguleerde markten, voor zover relevant, van toepassing is op de veilingen. Hieraan wordt uitvoering gegeven door middel van het voorgestelde artikel 5:25x van de Wft. Dit artikel bepaalt dat voor de toepassing van hoofdstuk 5.2 van de Wft en de daarop berustende bepalingen onder gereguleerde markt mede wordt verstaan een platform voor de veiling van emissierechten als bedoeld in hoofdstuk VII van de veilingverordening.

Uit de systematiek van de Wft volgt dat de in hoofdstuk 5.2 van de Wft geregelde onderwerpen van toepassing zijn. Dit betekent dat het veilingplatform over een vergunning dient te beschikken om een gereguleerde markt te exploiteren of te beheren. Uit de systematiek van de Wft volgt dat de minister van Financiën op grond van artikel 5:26 van de Wft een vergunning aan het desbetreffende veilingplatform kan verlenen en dat de AFM ingevolge artikel 1:25, tweede lid, van de Wft het toezicht uitoefent.

3. Uitvoerbaarheid en handhaafbaarheid

De voorgestelde bepalingen zijn voorgelegd aan de toezichthouders. Met hun opmerkingen is bij het opstellen van het voorstel rekening gehouden.

4. Administratieve lasten, nalevingkosten en toezichtskosten

In dit wetsvoorstel worden voornamelijk technische en een aantal inhoudelijke punten geregeld. Deze hebben geen tot zeer beperkte invloed op de administratieve lasten en de nalevingkosten.

Ten aanzien van enkele onderwerpen die in dit wetsvoorstel worden geregeld wordt opgemerkt dat deze lastenverzwaringen noch lastenverlichtingen met zich brengen. Hierna wordt dit nader uitgewerkt met betrekking tot de 'intrekking van de Wet inzake geldtransactiekantoren' en een categorie 'overige onderwerpen'.

Administratieve lasten

Intrekking van de Wet op de geldtransactiekantoren

Voorgesteld wordt het bedrijfsmatig verrichten van (geld)wisseltransacties niet langer in de Wgt als registratieplichtige activiteit te reguleren maar die activiteit in de Wft aan te wijzen als vergunningplichtige activiteit. In verband hiermee worden geen nieuwe informatieverplichtingen jegens de overheid gecreëerd zodat die maatregel geen effect heeft voor de administratieve lasten van de financiële ondernemingen die deze activiteit (zullen) verrichten. Voor de goede orde wordt nog opgemerkt dat geldtransactiekantoren die op tijdstip

waarop het onderhavige wetsvoorstel tot wet wordt verheven en in werking is getreden, zijn ingeschreven in het door DNB aangehouden Wgt-register geen Wft-vergunning voor de uitoefening van het bedrijf van wisselinstelling behoeven aan te vragen. De hiervoor bedoelde Wgt-registratie wordt op grond van het voorgestelde overgangsrecht van rechtswege omgezet in een Wft-vergunning. Verder behoeven kredietinstellingen en betaaldienstverleners waaraan DNB ingevolge het Deel Markttoegang Financiële Ondernemingen van de Wft een vergunning heeft verleend, niet te beschikken over een vergunning voor de uitoefening van het bedrijf van wisselinstelling (zie artikel 2:54i, tweede lid, Wft).

Overige onderwerpen

Ten aanzien van de overige onderwerpen uit dit wetsvoorstel kan gesteld worden dat er geen (nieuwe) berekening van de administratieve lasten en nalevingskosten hoeft plaats te vinden. Het gaat hier om wijzigingen die geen extra lasten met zich mee brengen, of om beleidsarme omzettingen of om voorstellen waar de lasten al in een eerder voorstel zijn berekend. Zo behoeft de wijziging van artikel 1:18 in samenhang met artikel 4:90e van de Wft geen nieuwe berekening van de administratieve lasten. Bij de implementatie van de MiFID⁹ is er bij de berekening van de administratieve lasten immers al van uitgegaan dat de verplichting om transacties in financiële instrumenten te melden aan de toezichthouder en de verplichting om gegevens over de transacties te bewaren ook van toepassing is op transacties die beleggingsondernemingen voor eigen rekening en risico aangaan.¹⁰ De administratieve lasten zijn daarom in het kader van de voorgestelde wetswijziging niet nogmaals berekend. Ook het laten vervallen van het verbod op het dekken van oorlogsmolest in het buitenland voor schadeverzekeraars heeft vrijwel geen gevolgen voor de administratieve lasten. Schadeverzekeraars die het oorlogsmolestrisico willen verzekeren, zullen moeten nagaan of zij dit risico kunnen dragen. Dit zal moeten blijken uit de gebruikelijke rapportages. De voorgestelde wijzigingen van de Wtt hebben naar verwachting geen verhoging van de administratieve lasten voor de bestaande populatie trustkantoren tot gevolg. Voor kantoren die straks ook trustkantoor worden zullen er wel administratieve lasten ontstaan, zo moet er een vergunning worden aangevraagd en zullen er rapportages aan de toezichthouder moeten worden gezonden. Dit bedrag is niet te kwantificeren aangezien niet duidelijk is hoeveel kantoren straks onder de Wtt zullen vallen. Het voorstel om in de Wtt hetzelfde begrip "uiteindelijk belanghebbende" te hanteren als in de Wet ter voorkoming van witwassen en het financieren van terrorisme (Wwft) zal waarschijnlijk tot een beperkte reductie van die lasten leiden.

Nalevingskosten

Intrekking van de Wet op de geldtransactiekantoren

Het overhevelen van de (geld)wisseltransacties van de Wgt naar de Wft heeft evenmin gevolgen voor de overige nalevingskosten van de financiële ondernemingen die deze transacties onder het regime van de Wft zullen verrichten. Zo stelt de Wft in dit kader geen andere voorwaarden voor het verlenen van een vergunning, ontheffing of vrijstelling dan die welke op grond van de Wgt worden gesteld. Het voorstel om wisselinstellingen aan te merken

⁹ Wet implementatie richtlijn markten voor financiële instrumenten.

¹⁰ Kamerstukken II 2006/07, 31 086, nr. 3, blz. 154.

als financiële onderneming als bedoeld in artikel 1:1 van de Wft heeft onder meer tot gevolg dat op die instellingen de Wft-regels inzake het uitbesteden van werkzaamheden aan derden van toepassing worden (zie artikel 3:18 Wft). Het uitbesteden van werkzaamheden raakt de bedrijfsvoering, de administratieve organisatie alsmede de interne controle van een financiële onderneming. De terzake voor wisselinstellingen geldende verplichtingen zullen naar verwachting echter niet afwijken van die welke op grond van de Wgt en de op die wet gebaseerde Regeling bedrijfsvoering Wet inzake de geldtransactiekantoren voor geldtransactiekantoren gelden.

Toezichtskosten

Wijziging van de Wet toezicht trustkantoren

De introductie van de bevoegdheid van de Wtt-toezichthouder een curator in te stellen, heeft in beginsel geen invloed op de omvang van de toezichtskosten die bij de sector in rekening worden gebracht, tenzij de kosten niet op het individuele trustkantoor verhaald kunnen worden, in dat geval worden de kosten omgeslagen over de sector.

Het Adviescollege toetsing administratieve lasten (Actal) heeft besloten het dossier niet te selecteren voor advies.

5. Consultatie

Het wetsvoorstel Wijzigingswet financiële markten 2012 is voor een groot gedeelte onderdeel geweest van het experiment internetconsultatie. De bepalingen die verband houden met "wijziging van de biedingsregels" en "wijziging van de Wet toezicht trustkantoren" zijn in een later stadium separaat geconsulteerd en aan dit wetsvoorstel toegevoegd. Op die consultatiereacties zal onderstaand tevens nader worden ingegaan.

Het wetsvoorstel Wijzigingswet financiële markten 2012 is ter consultatie voorgelegd op de website: www.internetconsultatie.nl. Het heeft onderdeel uitgemaakt van een twee jaar lopend rijksbreed experiment met internetconsultatie bij wetgeving in voorbereiding waarbij alle ministeries tenminste 10% van hun voorstellen voor nieuwe wet- en regelgeving ter consultatie op deze website aanbieden. De looptijd van deze consultatie betrof ruim 8 weken (6 november 2009 t/m 4 januari 2010).

Gedurende de consultatie van dit wetsvoorstel zijn er drie reacties binnengekomen. De reacties waren afkomstig van twee brancheorganisaties en één burger. De burgerreactie zag niet zozeer op dit wetsvoorstel, maar betrof meer een reactie in het algemeen.

De brancheorganisaties gingen in hun reacties wel dieper in op het wetsvoorstel. Hierbij werd er ondermeer ten aanzien van een aantal voorgestelde wijzigingen om (meer) uitleg gevraagd. Daarnaast spraken ze ook hun tevredenheid uit over een aantal voorgestelde wijzigingen. Tot slot werd er gewezen op een aantal (kleine) omissies.

Deze consultatieopmerkingen zijn vervolgens zorgvuldig in beschouwing genomen en beantwoord middels een brief. In de brief is aangegeven dat de (kleine) omissies waar op werd gewezen zijn hersteld en is er meer duidelijkheid gegeven op de punten waar de brancheorganisaties daar om vroegen. Substantiële wijzigingen in het wetsvoorstel, als gevolg van deze consultatiereacties, zijn echter niet doorgevoerd.

Wijziging van de biedingsregels

De bepalingen inzake wijziging van biedingsregels zijn aan marktenpartijen voorgelegd. Een vijftal reactie zijn hierop binnengekomen: Eumedion, de Vereniging van effectenbezitters (VEB), de Gecombineerde Commissie Vennootschapsrecht van de Nederlandse Orde van Advocaten en de Koninklijke Notariële Beroepsorganisatie, VNO-NCW, en Allen&Overy hebben gereageerd.

Enkele partijen hebben opmerkingen gemaakt over het begrip belanghebbende in het geconsulteerde artikel 1:110, derde lid, van de Wft. Deze partijen zijn van mening dat naast de doelvennootschap en de potentiële bidder ook derden, waaronder aandeelhouders, beroep zouden moeten kunnen instellen tegen het besluit van de Autoriteit Financiële Markten (AFM) om (al dan niet) de 'put up or shut-up'-regeling van artikel 2b, eerste lid, van het Bob op te leggen. Hierover kan het volgende worden opgemerkt. De AFM kan op verzoek van de doelvennootschap de 'put up or shut up'-regel van artikel 2b, eerste lid, van het Bob¹¹ opleggen. Tegen het besluit van de AFM om de 'put up or shut up'-regeling al dan niet op te leggen, kunnen uitsluitend belanghebbenden in de zin van artikel 1:2 van de Awb in beroep gaan. Onder belanghebbende wordt op grond van artikel 1:2 van de Awb verstaan: "degene wiens belang rechtstreeks bij een besluit is betrokken". Als belanghebbenden kunnen op grond van het voornoemde artikel worden aangemerkt de doelvennootschap en degene aan wie de AFM de 'put up or shut up'-regel (al dan niet) heeft opgelegd.

Als belanghebbende in de zin van artikel 1:2 van de Awb wordt niet aangemerkt degene die een afgeleid belang heeft, zoals een aandeelhouder of een werknemer. De belangen van werknemers en aandeelhouders worden immers niet als feitelijk gevolg van een besluit in de zin van artikel 2b, eerste lid, van het Bob getroffen.

Gelet op het bovenstaande heeft de opname van een artikel waarin zou worden bepaald dat uitsluitend de verzoekende doelvennootschap en degene aan wie de AFM de 'put up or shut up'-verplichting (al dan niet) heeft opgelegd in beroep kunnen gaan tegen het (niet) opleggen van die verplichting, geen toegevoegde waarde. Het geconsulteerde artikel 1:110, derde lid, van de Wft is daarom komen te vervallen.

In algemene zin geldt overigens dat de raad van bestuur en de raad van commissarissen zich naar het belang van de vennootschap en de met haar verbonden onderneming dient te richten. Het bestuur en de raad van commissarissen hebben de integrale verantwoordelijkheid voor de afweging van alle bij de vennootschap betrokken belangen, waaronder die van aandeelhouders, werknemers en leveranciers. Mede gelet op het voormelde, zal de doelvennootschap bij haar besluit om (al dan niet) in beroep te gaan tegen het besluit van de AFM alle bij de vennootschap betrokken belangen, waaronder die van aandeelhouders, afwegen.

¹¹ In de kern houdt de 'put up or shut up'-regel in dat de AFM kan worden verzocht om een termijn te stellen aan de 'potentiële bidder' om een openbare mededeling te doen waarin een openbaar bod wordt aangekondigd of waarin wordt aangegeven dat geen voornemen bestaat tot het uitbrengen van een openbaar bod. Indien deze mededeling niet wordt gedaan of inhoudt dat geen openbaar bod zal worden gedaan, is het hem gedurende 9 respectievelijk 6 maanden niet toegestaan alsnog een vrijwillig openbaar bod uit te brengen.

Daarnaast heeft een marktpartij gevraagd om in de toelichting een passage in de toelichting op te nemen die mede betrekking heeft op de werkingssfeer van de artikelen 5:70 en volgende van de Wft. Het betreft een passage die in de consultatieversie van de aanpassing van onder meer het Bob is opgenomen. Om onduidelijkheden in de praktijk te voorkomen, wordt in dit kader opgemerkt dat een gereguleerde markt – per definitie – is gelegen of werkzaam is in de Europese Unie (EU) of de Europese Economische Ruimte (EER). Het toepassingsbereik van de regelgeving die betrekking heeft op effecten die zijn toegelaten tot “de handel op een gereguleerde markt”, is hierdoor – per definitie – beperkt tot de vennootschappen waarvan effecten tot de handel op dergelijke markten in de EU of EER zijn toegelaten.

Voorts hebben enkele marktpartijen opmerkingen gemaakt over de voorgestelde aanpassing van artikel 5:73, vijfde lid, van de Wft. Voorgesteld wordt dat belanghebbenden de Ondernemingskamer (OK) kunnen verzoeken om te bevelen dat degene die overwegende zeggenschap heeft verkregen (of heeft verloren) de openbare mededeling als bedoeld in artikel 2a van het Bob doet. Eén marktpartij vraagt zich af of administratiefrechtelijke handhaving door de AFM (in plaats van via de civiele weg door de OK) de voorkeur verdient. Voorts geeft deze partij aan dat als voor de civielrechtelijke weg wordt gekozen, ook de AFM een verzoek tot nakoming van de verplichting van artikel 5:73, vijfde lid, van de Wft zou moeten kunnen doen. Hierover kan het volgende worden opgemerkt. De bevoegdheid om te beoordelen of er sprake is van de biedplicht, is uitsluitend voorbehouden aan de OK (en niet aan de AFM). De AFM is wel bevoegd toezicht te houden op de biedprocedure. Aangezien de aanpassing van artikel 5:73, vijfde lid, van de Wft samenhangt met de aan de OK voorbehouden vraag of er een biedplicht bestaat, ligt het niet in de rede dat de AFM een rol zou krijgen bij de voorgestelde aanpassing van artikel 5:73, vijfde lid, van de Wft. Indien de OK oordeelt dat er sprake is van overwegende zeggenschap, kan de OK - op verzoek - bevelen dat hierover een openbare mededeling moet worden gedaan. Ten aanzien van de vraag of de AFM de bevoegdheid zou moeten krijgen om een verzoekschrift bij de OK in te dienen, kan worden opgemerkt dat het kabinet er in het verleden¹² bewust voor heeft gekozen deze mogelijkheid achterwege te laten. Destijds is uiteengezet dat het toezicht op de naleving van de biedplicht het beste kan worden afgedwongen door de betrokken doelvennootschap en (minderheids)aandeelhouders daarvan. Deze partijen verkeren in de positie dat zij het dichtst bij de bij de vennootschap betrokken personen staan. Omdat de doelvennootschap en (minderheids)aandeelhouders daarvan voorts het meeste belang hebben bij naleving van de biedplicht, kan verwacht worden dat zij van hun bevoegdheden gebruik zullen maken. Het toekennen van een rol voor de AFM zal in dit kader naar verwachting geen toegevoegde waarde opleveren, maar veeleer het risico vergroten dat betrokken bij de doelvennootschap nalaten hun eigen verantwoordelijkheid te nemen. De consultatiereacties geven geen aanleiding om af te wijken van dit uitgangspunt.

Een andere partij heeft aangegeven zich te kunnen vinden in civielrechtelijke handhaving, maar vraagt zich af of de voorgestelde verzoekschriftprocedure niet wat zwaar en omslachtig is, aangezien aandeelhouders en doelvennootschap bij vermoeden van overwegende zeggenschap de OK vermoedelijk rechtstreeks zullen verzoeken om een bevel tot het uitbrengen van een openbaar bod als bedoeld in artikel 5:73, eerste lid, van de Wft. Hierbij wordt opgemerkt dat niet uit te sluiten valt dat partijen om voor hen

¹² Kamerstukken II 2005/06, 30 419, nr. 3.

moverende redenen toch opteren voor de voorgestelde mogelijkheid van artikel 5:79, vijfde lid. Gelet hierop wordt deze alternatieve mogelijkheid in het voorstel gehandhaafd zodat belanghebbenden kunnen kiezen van welke bevoegdheid ze in het concrete geval gebruik wensen te maken.

Meerdere marktpartijen hebben gereageerd op de in artikel 5:73, zesde lid, van de Wft geconsulteerde vervaltermijn waarbinnen het verzoek tot het doen van, kort gezegd, een verplicht bod moet worden uitgebracht. Hoofdpijnen van de opmerkingen zijn dat (i) de geconsulteerde uitwerking er mogelijk toe leidt dat het ontduiken van de biedplicht wordt beloond, (ii) de biedplicht – op grond van de Overnamerichtlijn¹³ – hoe dan ook blijft bestaan ter bescherming van minderheidsaandeelhouders en (iii) op z'n minst aansluiting zou moeten worden gezocht bij de algemene verjaringstermijn van 5 jaar. Eén partij heeft aangegeven zich te kunnen vinden in de vervaltermijn, maar een kortere termijn van 1 jaar meer geschikt te achten omdat zodoende de onzekerheid (en de ongewenste gevolgen voor de koersvorming van de doelvennootschap) niet te lang in de markt blijft hangen. Mede gelet op de grote bezwaren van het merendeel van de respondenten en het gegeven dat de Overnamerichtlijn geen vervaltermijn bevat, is besloten de geconsulteerde vervaltermijn te schrappen.

Eén partij heeft bij het voorgestelde artikel 5:75, eerste lid, van de Wft enkele opmerkingen gemaakt die samenhangen met de verdeling van het toezicht tussen de autoriteit die toezicht houdt op de markt waarop effecten verhandeld worden en de autoriteit van de lidstaat naar wiens recht de effectenuitgevende instelling is opgericht. Bij de evaluatie van de Overnamerichtlijn zal worden bezien of het wenselijk is om de gevolgen van de keuze voor deze verdeling in Europees verband onder de aandacht te brengen.

Voorts hebben enkele marktpartijen gereageerd op de voorgestelde aanpassing van artikel 5:80b, tweede lid, van de Wft. Door deze aanpassing wordt het aanvangsmoment van de termijn waarin het verzoek tot aanpassing van de billijke prijs kan worden gedaan weer teruggebracht naar het oorspronkelijke moment; dat wil zeggen 2 weken nadat het openbaar bod is uitgebracht (in plaats van de thans geldende termijn van 4 weken nadat het openbaar bod is aangekondigd). Het merendeel van de marktpartijen is in beginsel voorstander van de voorgestelde wijziging, hoewel een enkele marktpartij de termijn van 2 weken te kort vindt. Voorts heeft één marktpartij gevraagd naar de gevolgen voor de termijn van 3 maanden als bedoeld in artikel 5:80b, derde lid, van de Wft. De geconsulteerde aanpassing van artikel 5:80b, tweede lid, van de Wft betreft een wijziging naar de oorspronkelijke termijn. De geldende termijn van 3 maanden als bedoeld in artikel 5:80b, derde lid, van de Wft is reeds gelijk aan de oorspronkelijke termijn. De consultatiereacties geven geen aanleiding om de oorspronkelijke termijnen te wijzigen; dit geldt zowel voor de termijn van 2 weken als voor de termijn van 3 maanden.

Ook heeft één marktpartij geopperd om in de Wft een grondslag op te nemen om in het Bob situaties aan te wijzen die niet kwalificeren als handelen in onderling overleg ("acting in concert"). In de memorie van toelichting bij de implementatie van de Overnamerichtlijn¹⁴ is omschreven wanneer er sprake is van "personen waarmee in onderling overleg wordt gehandeld" en zijn hiervoor enige aanknopingspunten gegeven.

¹³ Richtlijn 2004/25/EG van het Europees Parlement en de Raad van 21 april 2004 betreffende het openbaar overnamebod.

¹⁴ Kamerstukken II 2005/06, 30 419, nr. 3.

Gezien de grensoverschrijdende aspecten verbonden aan "acting in concert" verdient een Europese aanpak de voorkeur boven een nationale aanpak. Voorkomen moet worden dat nationale wetgeving wordt ontwikkeld die conflicteert met een mogelijke Europese aanpak. Temeer nu de evaluatie van de Overnamerichtlijn, waar het begrip "acting in concert" van afkomstig is, binnen afzienbare tijd – naar verwachting in 2011 – zal plaatsvinden. Bij voornoemde evaluatie zal aandacht worden gevraagd voor dit punt.

Tot slot heeft één marktpartij een opmerking gemaakt over het voorgestelde toepassingsbereik van de artikelen 5:80a en 5:80b van de Wft die de procedure tot aanpassing van de billijke prijs door de OK bevatten. De opmerking van deze ene marktpartij geeft geen aanleiding de geconsulteerde aanpassing van het toepassingsbereik van de artikelen 5:80a en 5:80b, waarmee dit toepassingsbereik in overeenstemming wordt gebracht met de Overnamerichtlijn, te herzien.

Wijziging van de Wet toezicht trustkantoren

Op de in het consultatiedocument opgenomen wijzigingen van de Wtt zijn overwegend positieve reacties ontvangen van de toezichthouder en de brancheorganisaties (Vereniging International Management Services (VIMS) en Dutch Fiduciary Association (DFA)). De reacties gaven aanleiding enkele wijzigingen van technische aard door te voeren in het wetsvoorstel ten opzichte van de versie zoals deze geconsulteerd is.

ARTIKELSGEWIJS

ARTIKEL I. WIJZIGING VAN DE WET OP HET FINANCIËEL TOEZICHT

(Onderdeel A, wijziging van artikel 1:1 van de Wet op het financieel toezicht)

In dit artikel wordt voorgesteld de definities te wijzigen van aanbieden, adviseren en bemiddelen in artikel 1:1 van de Wet op het financieel toezicht (Wft). Deze wijzigingen beogen de genoemde definities uit te breiden naar overeenkomsten tussen een premiepensioeninstelling (PPI) en een cliënt. De reikwijdte van het begrip cliënt is ruimer dan de reikwijdte van het begrip consument, dat telkens in onderdeel a van de verschillende definities is gebruikt.

In de memorie van toelichting bij de Wet introductie premiepensioeninstellingen wordt gesteld dat de PPI vanwege het aanbieden van een premiepensioenvordering aan een bijdragende onderneming kwalificeert als financiëledienstverlener en daarmee tevens als financiële onderneming.¹⁵ De memorie van toelichting stelt verder dat, als consequentie van de kwalificatie van de premiepensioeninstelling als financiëledienstverlener en financiële onderneming, onder meer de handhavingsbepalingen van het algemeen deel van de Wft van toepassing zijn.¹⁶ De definities van aanbieden, adviseren en bemiddelen in artikel 1:1 zijn, telkens in onderdeel a, voor zover relevant, tot nu toe echter beperkt tot een overeenkomst met een consument. In de Wet introductie premiepensioeninstellingen is derhalve onterecht uitgegaan van de toepasselijkheid van de definitie van aanbieden op de

¹⁵ Kamerstukken II 2008/09, 31 891, nr. 3, blz. 35.

¹⁶ Kamerstukken II 2008/09, 31 891, nr. 3, blz. 35.

onderhavige overeenkomsten, hoewel deze toepasselijkheid wel beoogd was. Voorgesteld wordt daarom om de reikwijdte van de definities te verbreden.

In de memorie van toelichting bij de Wet financiële dienstverlening werd reeds opgemerkt dat "de beperking [van de definitie van aanbieden, adviseren en bemiddelen tot dienstverlening aan een consument] een uitzondering kent voor financiële dienstverlening ten aanzien van verzekeringsproducten. De rechtvaardiging hiervoor is gelegen in de omstandigheid dat verzekeringsproducten (waaronder bepaalde pensioenproducten) niet alleen voor de consument maar ook voor de zakelijke afnemer uiterst complex zijn."¹⁷ Aangezien een werkgever met de inwerkingtreding van de Wet introductie premiepensioeninstellingen behalve voor een pensioenverzekering ook kan kiezen voor het onderbrengen van zijn beschikbarepremieregeling bij een PPI, fungeren de PPI en de pensioenverzekeraar als economische substituten. Dit impliceert dat op beide typen financiële dienstverlening vergelijkbare gedragsnormen van toepassing dienen te zijn.

Overigens is de PPI in beginsel uitgezonderd van de reikwijdte van enkele afdelingen in het deel Gedragstoezicht financiële ondernemingen; zie bijvoorbeeld de artikelen 4:8, vierde lid, 4:12, tweede lid, en 4:18, eerste lid. Afdeling 4.2.1 (deskundigheid, betrouwbaarheid en integriteit) en afdeling 4.2.2 (structurering en inrichting) bevatten eisen waaraan de PPI reeds moet voldoen op grond van het deel Prudentieel toezicht financiële ondernemingen. Ten aanzien van de zorgvuldige dienstverlening (waarvoor in afdeling 4.2.3 normen zijn opgenomen) geldt het sociaal- en arbeidsrecht van het land van de pensioenregeling die door de PPI wordt uitgevoerd. Voor de uitvoering van Nederlandse pensioenregelingen is de norm hiervoor te vinden in artikel 52 van de Pensioenwet (Pw), dat in bepaalde gevallen afdeling 4.2.3 van de Wft alsnog van toepassing verklaart.¹⁸

Door middel van de Tijdelijke regeling introductie premiepensioeninstellingen is het onbedoelde gevolg van de inwerkingtreding van de gelijknamige wet reeds tijdelijk hersteld.¹⁹ Met deze voorgestelde wijziging wordt gevolg gegeven aan de eis van artikel IV van de Wet introductie premiepensioeninstellingen om zo spoedig mogelijk een voorstel van wet in te dienen met hetzelfde doel als dat van de tijdelijke regeling. Artikel X van dit voorstel van wet bepaalt dat de tijdelijke regeling wordt ingetrokken op het tijdstip van inwerkingtreding van artikel I, onderdeel A, van dit wetsvoorstel. Met die inwerkingtreding zullen immers de onbedoelde gevolgen van de Wet introductie premiepensioeninstellingen via een wet in formele zin zijn hersteld.

De wijziging van de definitie van het begrip "aangewezen staat" houdt verband met de in dit wetsvoorstel opgenomen regeling op grond waarvan wisselinstellingen met zetel buiten Nederland in een door de minister van Financiën ingevolge artikel 2:54l, tweede lid, van de Wft aangewezen staat vanuit een bijkantoor in Nederland hun bedrijf kunnen uitoefenen.

Met de toevoeging van wisselinstelling wordt tevens de redactie van de definitie van "financiële onderneming" aangepast.

¹⁷ Kamerstukken II 2003/04, 29 507, nr. 3, blz. 23.

¹⁸ Kamerstukken II 2008/09, 31 891, nr. 3, blz. 39.

¹⁹ Stcrt. PM

Het begrip "financiële onderneming" houdt verband met het feit dat in de Wft dit begrip wordt gehanteerd als generiek begrip voor ondernemingen waarop uit hoofde van de Wft financieel toezicht wordt uitgeoefend. Op de naleving van de Wft door financiële ondernemingen wordt toezicht uitgeoefend door de AFM of DNB. Tenzij anders is bepaald, kunnen deze toezichthouders de toezicht- en handhavingsbevoegdheden die zij ingevolge het Algemeen deel van de Wft hebben, uitoefenen jegens alle financiële ondernemingen. Door wisselinstellingen aan te merken als financiële onderneming wordt onder meer bewerkstelligd dat DNB die toezicht houdt op de uitoefening van het bedrijf van wisselinstelling, de hiervoor bedoelde bevoegdheden jegens hen kan uitoefenen. De in het Algemeen deel van de Wft opgenomen toezicht- en handhavingsbevoegdheden wijken op enkele onderdelen af van de bevoegdheden waarover DNB als Wgt-toezichthouder beschikt. Zo voorziet de Wgt anders dan de Wft niet in de mogelijkheid een zogenoemde stille curator te benoemen (artikel 1:76 Wft) of een openbare waarschuwing uit te vaardigen (artikel 1:94 Wft). Verder wijkt de in beide wetten neergelegde bevoegdheid tot het openbaar maken van een besluit van de toezichthouder tot het opleggen van een last onder dwangsom of een bestuurlijke boete van elkaar af. Een belangrijk verschil is dat de in de Wgt neergelegde bevoegdheid van discretionaire aard ("kan") is (zie artikel 31, eerste lid, Wgt) terwijl de Wft-toezichthouder het besluit tot het opleggen van een last onder dwangsom of een bestuurlijke boete moet publiceren, tenzij toezichtdoeleinden zich daartegen verzetten (zie de artikelen 1:97, eerste lid, 1:98 en 1:99, eerste lid, Wft).

De wijziging van de definitie van het begrip "grote risico's" houdt verband met het feit dat de term "deelnemer" in artikel 1:1 apart is gedefinieerd als: een aandeelhouder of een deelgerechtigde in een beleggingsinstelling. Om verwarring te voorkomen wordt de term "deelnemer" in de definitie van *grote risico's* vervangen door de term "participanten".

De Europese Commissie is door Nederland gevraagd een interpretatie te geven van artikel 2, onderdeel k, van richtlijn nr. 2001/17/EG van 19 maart 2001 van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie betreffende de sanering en de liquidatie van verzekeringsondernemingen (PbEG L 110).

Daarbij was vooral de vraag voorgelegd of een vordering van een pensioenfonds dat zijn risico's (geheel of gedeeltelijk) heeft ondergebracht bij een directe verzekeraar, een "schuldvordering uit hoofde van verzekering" is als bedoeld in die richtlijnbevestiging.

De Europese Commissie bevestigde dat onder het begrip "schuldvordering uit hoofde van verzekering" uitsluitend vorderingen uit het directe verzekeringsbedrijf vallen en dus geen herverzekeringen. De Europese Commissie heeft in dat verband ook een uitleg gegeven van het begrip herverzekering in artikel 2, eerste lid, onderdeel a, van richtlijn nr. 2005/68/EG van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie van 16 november 2005 betreffende herverzekering en houdende wijziging van Richtlijnen 73/239/EEG en 92/49/EEG van de Raad en van Richtlijnen 98/78/EG en 2002/83/EG van het Europees Parlement en de Raad (PbEU L 323) (hierna: de richtlijn herverzekering) in relatie tot pensioenfondsen. De Europese Commissie hanteert een zuiver formeel juridisch criterium en stelt dat alleen risico's die worden geaccepteerd door een verzekeraar in de zin van de eerste richtlijn schadeverzekering (eerste richtlijn nr. 73/239/EEG van de Raad van de Europese Gemeenschappen van 24 juli 1973 tot coördinatie van

de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen betreffende de toegang tot het directe verzekeringsbedrijf, met uitzondering van de levensverzekeringsbranche, en de uitoefening daarvan (PbEG L 228) of de richtlijn levensverzekering (richtlijn nr. 2002/83/EG van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie van 5 november 2002 betreffende levensverzekering (PbEU L 345) "herverzekerd" kunnen worden. Vervolgens stelt de Europese Commissie dat pensioenfondsen niet beschouwd kunnen worden als verzekeraars, omdat zij expliciet zijn uitgezonderd van de reikwijdte van de richtlijn levensverzekering, geen vergunning hebben om het bedrijf van levensverzekeraar te mogen uitoefenen, en ten slotte vallen onder de reikwijdte van richtlijn nr. 2003/41/EU van 23 juni 2003 van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie betreffende de werkzaamheden van en het toezicht op instellingen voor bedrijfspensioenvoorziening (PbEU L 235) (IORP-richtlijn). Volgens de Europese Commissie zijn de betreffende overeenkomsten tussen een pensioenfonds en een directe verzekeraar daarom niet te beschouwen als overeenkomsten van herverzekering, maar als overeenkomsten van directe verzekering zodat een vordering van een pensioenfonds uit een dergelijke overeenkomst onder de "schuldvordering uit hoofde van verzekering" valt.

De definitie van herverzekering in artikel 1:1 van de Wft is daarmee te ruim, omdat daaronder niet alleen risico's vallen die worden overgedragen door een verzekeraar maar ook risico's die worden overgedragen door een pensioenfonds.

Voorgesteld wordt de interpretatie van de Europese Commissie te volgen. Dit betekent dat de zinsnede "of een pensioenfonds" dient te vervallen.

Herverzekering is dan de activiteit waarbij risico's worden geaccepteerd die door een verzekeraar (inclusief herverzekeraar) worden overgedragen.

Daarnaast worden in dit artikel vier definities ingevoegd:

geldwisseltransactie

Deze wijziging bewerkstelligt dat de in artikel 1:5a, tweede lid, onderdeel f, van de Wft opgenomen definitie van het begrip geldwisseltransactie wordt ondergebracht in artikel 1:1 van die wet. De geldwisseltransactie is ingevolge de richtlijn betaaldiensten een activiteit waarbij uitsluitend chartaal geld, munten of bankbiljetten, is gemoeid. In de Engelse versie van de richtlijn betaaldiensten, waarvan gebruik is gemaakt bij de vertaling in het Nederlands, worden geldwisseltransacties gedefinieerd als "cash to cash operations". Onder het verrichten van een geldwisseltransactie wordt zowel verstaan het wisselen van munten of bankbiljetten in de ene valuta in munten of bankbiljetten in een andere valuta als het inwisselen van munten of bankbiljetten in een bepaalde valuta in munten of bankbiljetten van dezelfde valuta bijvoorbeeld ter verkrijging van kleinere of grotere coupures. Met de in artikel 1:1 opgenomen definitie van het begrip geldwisseltransacties is geen (materiële) wijziging beoogd ten opzichte van de in artikel 1, onderdeel c, onder 1°, van de Wgt beschreven geldtransactie: het wisselen van munten of bankbiljetten. Met de activiteit geldwisseltransactie zijn geen andere papieren geldmiddelen, zoals cheques, gemoeid en er komen geen betaalrekeningen aan te pas.

wisselinstelling

Bij het definiëren van het begrip wisselinstelling is aansluiting gezocht bij de in artikel 1:1 van de Wft opgenomen definitie van betaaldienstverlener. In de definitie van wisselinstelling wordt verwezen naar de activiteiten die een

dergelijke instelling mag verrichten. Niet iedere natuurlijke persoon, rechtspersoon of vennootschap die een wisseltransactie verricht of betrokken is bij de totstandkoming van een wisseltransactie, is een wisselinstelling in de zin van de Wft. Slechts indien de persoon of vennootschap dergelijke transacties verricht in het kader van de uitoefening van zijn bedrijf en sprake is van een wisselinstelling, dient hij over een daartoe op grond van de Wft verleende vergunning te beschikken. Dit vereiste geldt ook voor personen of vennootschappen die het verrichten van wisseltransacties niet als hoofddoelstelling van hun bedrijf hebben.

wisselinstelling in een niet-aangewezen staat

Dit voorstel voorziet in de mogelijkheid dat een wisselinstelling met zetel in een andere staat vanuit een bijkantoor in Nederland zijn bedrijf in Nederland uitoefent (zie de voorgestelde afdeling 2.2.4C.). Wisselinstellingen met zetel in een staat die niet op grond van het voorgestelde artikel 2:54I, tweede lid, is aangewezen, dienen daartoe over een door DNB op grond van de Wft verleende vergunning te beschikken. In een dergelijke niet-aangewezen staat wordt toezicht uitgeoefend dat onvoldoende waarborgen biedt ten aanzien van de belangen die laatstgenoemde wet beoogt te beschermen.

wisseltransactie

In de eerste plaats wordt onder wisseltransactie verstaan de geldwisseltransactie. Laatstgenoemd begrip is hiervoor reeds toegelicht. Op grond van onderdeel b van de definitie van het begrip wisseltransactie wordt het uitbetalen van chartaal geld op vertoon van een creditcard of tegen inlevering van een of meer van de documenten als bedoeld in artikel 1:5a, tweede lid, onderdeel g, van de Wft, waaronder papieren reischeques, aangemerkt als wisseltransactie. Met dat onderdeel worden tevens de in artikel 1, onderdeel c, onder 2^o, van de Wgt beschreven activiteiten geïncorporeerd in de definitie van het begrip wisseltransactie. Daarbij wordt de kanttekening geplaatst dat één van de in artikel 1, onderdeel c, onder 2^o, beschreven transacties, te weten het uitbetalen van munten of bankbiljetten tegen een of meer onderdelen van het couponblad van een waardepapier aan toonder tegen inlevering waarvan de rente op het waardepapier kan worden geïnd, het zogenoemde "couponknippen", niet is opgenomen in de definitie van het begrip wisseltransactie. De reden hiervoor is dat het couponknippen nog slechts sporadisch plaatsvindt in Nederland. Hierdoor ligt het niet in de rede om het bedrijfsmatig verrichten van dergelijke transacties in de Wft aan te wijzen als vergunningplichtige activiteit. Echter, omdat het uitbetalen van munten of bankbiljetten tegen inlevering van rentecoupons een rol kan spelen bij het witwassen van gelden of het voor de fiscus verborgen houden van (buitenlandse) spaartegoeden - dit vanwege de anonimiteit die gepaard gaat met waardepapieren aan toonder - zullen dergelijke transacties met toepassing van artikel 1, eerste lid, onderdeel a, onder 18^o, van de Wet ter voorkoming van witwassen en financieren van terrorisme onder het bereik van die wet worden gebracht.

Onderdeel c geeft de mogelijkheid om bij algemene maatregel van bestuur andere aanverwante activiteiten aan te wijzen als wisseltransactie. In artikel 1, onderdeel c, onder 3^o, van de Wgt is een bepaling met een gelijkkluidende strekking opgenomen.

Artikel I, onderdeel B (wijziging van artikel 1:3a van de Wet op het financieel toezicht)

In het nieuwe artikel 1:3a is opgenomen dat onder "bij of krachtens deze wet gestelde regels" ook regels moeten worden begrepen die gesteld worden bij of krachtens een Europese verordening. Hierdoor zijn bijvoorbeeld artikel 1:72 en artikel 1:74 ook van toepassing op regels die krachtens een verordening zijn gesteld en door de toezichthouder worden uitgevoerd of gehandhaafd.

Artikel I, onderdeel C (wijziging van artikel 1:5a van de Wet op het financieel toezicht)

Het tweede lid van artikel 1:5a van de Wft bepaalt voor een aantal activiteiten dat deze niet onder het wettelijk kader voor het verlenen van betaaldiensten vallen. Eén van die activiteiten betreft het verrichten van geldwisseltransacties als bedoeld in onderdeel f van artikel 1:5a, tweede lid. Voorgesteld wordt de in dat onderdeel opgenomen zinsnede waarin het begrip geldwisseltransacties wordt gedefinieerd onder te brengen in artikel 1:1 van de Wft. De wijziging in onderdeel n betreft het herstel van een omissie.

Artikel I, onderdeel D (wijziging van artikel 1:12 van de Wet op het financieel toezicht)

De wijziging is van redactionele aard.

Artikel I, onderdeel E (wijziging van artikel 1:18 van de Wet op het financieel toezicht)

In artikel 1:18, aanhef en onderdeel h, zijn bepaalde categorieën van handelen voor eigen rekening uitgesloten van de Wft. Het deel Gedragstoezicht financiële markten is op dergelijke categorieën van handelen echter wel van toepassing. Zoals in de toelichting op artikel 4:90e van de Wft bij de implementatie van de MiFID is aangegeven, dient dat artikel ook van toepassing te zijn op transacties die beleggingsondernemingen voor eigen rekening en risico aangaan.²⁰ De verplichting om transacties in financiële instrumenten te melden aan de toezichthouder en de verplichting om gegevens over de transacties te bewaren is relevant in het kader van het toezicht door de AFM op de naleving van de regels voor het tegengaan van marktmisbruik. Deze regels uit het deel Gedragstoezicht financiële markten zijn ook van toepassing op het handelen voor eigen rekening. Zie ook het voorgestelde onderdeel VVV.

Om dit te regelen wordt voorgesteld een nieuw negende lid aan artikel 4:90e toe te voegen die de verplichtingen, in afwijking van artikel 1:18, van toepassing verklaart. Daarnaast wordt een zinsnede in de aanhef van 1:18 ingevoegd, om deze afwijking mogelijk te maken.

Artikel I, onderdeel F (wijziging van artikel 1:20 van de Wet op het financieel toezicht)

In artikel IX van dit wetsvoorstel wordt voorgesteld de Wgt in te trekken. In verband hiermee komt artikel 1:20, onderdeel b, van de Wft te vervallen.

Artikel I, onderdelen G en H (wijziging van de artikelen 1:24 en 1:25 van de Wet op het financieel toezicht)

Aan de artikelen 1:24 en 1:25 wordt een derde lid toegevoegd. In deze leden is geregeld dat de Nederlandsche Bank, onderscheidenlijk de Autoriteit Financiële Markten bij algemene maatregel van bestuur kunnen worden aangewezen als toezichthouder op verordeningen die krachtens artikel 288 van

²⁰ Kamerstukken II 2006/07, 31 086, nr. 3, blz. 154.

het Europees Verdrag zijn opgesteld en die het terrein van de financiële markten bestrijken.

Natuurlijk moet de toezichthouder wel over bevoegdheden beschikken die het mogelijk maken om te kunnen handhaven. Om deze reden is bepaald dat de toezichthouder kan beschikken over alle bevoegdheden die haar op grond van de Wft en de Awb ter beschikking staan voor zover deze bevoegdheden niet in strijd zijn met het bepaalde in een specifieke verordening.

Artikel I, onderdeel I (invoegen artikel 1:25c in de Wet op het financieel toezicht)

In artikel 1:25c²¹ is geregeld dat indien een verordening als bedoeld in artikel 1:24 of 1:25 van de Wet op het financieel toezicht hiertoe verplicht, bij algemene maatregel van bestuur een buitengerechtelijke geschillenorgaan kan worden aangewezen.

Artikel I, onderdeel J (wijziging van artikel 1:47 van de Wet op het financieel toezicht)

De eerste wijziging in dit onderdeel betreft het herstel van een onvolledige verwijzing.

Voorts wordt voorgesteld de AFM te verplichten voor het intrekking van een aanwijzing als bedoeld in artikel 2:105 van de Wft de zienswijze van DNB te vragen, indien het een financiële onderneming betreft waarop DNB prudentieel toezicht houdt. Hiertoe wordt artikel 1:47 van de Wft aangevuld met een nieuw onderdeel e. Het wordt van belang geacht dat bij een besluit over de intrekking het oordeel van DNB vanuit diens specifieke taak en verantwoordelijkheid ten aanzien van de betrokken financiële onderneming, wordt betrokken.

Artikel I, onderdeel K (wijziging van artikel 1:77 van de Wet op het financieel toezicht)

In de opsomming van artikel 1:77 van de Wft ontbreekt ten onrechte artikel 2:120. Voor het voornemen van een levensverzekeraar of schadeverzekeraar om vanuit Nederland door middel van het verrichten van diensten naar een andere lidstaat het bedrijf uit te oefenen is instemming van DNB nodig. Artikel 2:120 van de Wft dient derhalve aan de opsomming te worden toegevoegd. In artikel 2:117 van de Wft is sprake van een vestiging van een levensverzekeraar of schadeverzekeraar en niet van een bijkantoor. De term "of de vestiging" dient derhalve te worden ingevoegd. Gelet op de verwijzingen zien de artikelen niet alleen op het hebben van bijkantoren in of het verrichten van diensten naar andere lidstaten, maar ook op bijkantoren of het verrichten van diensten naar staten die geen lidstaat zijn. De verwijzing naar "lidstaat" is derhalve te beperkt.

Artikel I, onderdelen L en M (wijziging van de artikelen 1:79 en 1:80 van de Wet op het financieel toezicht)

Deze onderdelen bevatten een wijziging van zowel artikel 1:79 als artikel 1:80 van de Wet op het financieel toezicht. Geregeld wordt dat de toezichthouder bevoegd is om een sanctie op te leggen als een bepaling van een verordening overtreden wordt, mits in de wet of in een algemene maatregel van bestuur is bepaald dat het verboden is om in strijd te handelen met deze bepaling.

²¹ Onderdeel 1:25b van de Wft wordt ingevoegd met het "Voorstel van wet tot wijziging van de Bankwet 1998 en de Wet op het financieel toezicht in verband met het versterken van de governance bij de toezichthouders op de financiële markten" (Wet versterking governance van de Nederlandsche Bank en de Autoriteit Financiële Markten).

Artikel I, onderdelen N en O (wijziging van de artikelen 1:94 en 1:97 van de Wet op het financieel toezicht)

In de artikelen 1:94 en 1:97 is een zinsnede, respectievelijk een onderdeel, toegevoegd waarin is opgenomen dat bij algemene maatregel van bestuur verordeningen kunnen worden aangewezen ter zake waarvan de toezichthouder een opgelegde waarschuwing of bestuurlijke boete openbaar kan maken. Daarnaast worden in onderdeel O nog enkele wijzigingen van redactionele aard voorgesteld en wordt een omissie hersteld.

Artikel I, onderdeel P (wijziging van artikel 1:104 van de Wet op het financieel toezicht)

Artikel 1:104, eerste lid, van de Wft behelst een aanvullende mogelijkheid om een vergunning te wijzigen, geheel of gedeeltelijk in te trekken, te beperken dan wel daaraan nadere voorschriften te verbinden. De voorgestelde wijziging hangt samen met de invoering van een vergunningplicht voor wisselinstellingen.

Artikel I, onderdeel Q (wijziging van artikel 1:105 van de Wet op het financieel toezicht)

In artikel 1:105 van de Wft worden de procedurele voorschriften voor de vergunningverlening van overeenkomstige toepassing verklaard op vergelijkbare procedures ter verkrijging van een andere toestemming, zoals bepaalde ontheffingen, op grond van die wet. Op grond van artikel 2:54i, derde lid, van de Wft kan DNB op aanvraag een (zware) ontheffing verlenen van het in het eerste lid van dat artikel neergelegde verbod. Voorgesteld wordt in artikel 105, eerste lid, onderdeel c, een verwijzing op te nemen naar het voorgestelde 2:54i.

Daarnaast wordt voorgesteld een onderdeel toe te voegen. Door artikel I, onderdeel AA, van de Wet implementatie kapitaalakkoord Bazel 2 is artikel 3:278b in de Wft ingevoegd. Verzuimd is echter de instemming op te nemen in artikel 1:105 van de Wft.

Artikel I, onderdeel R (wijziging van artikel 1:107 van de Wet op het financieel toezicht)

In artikel 1:107 van de Wft zijn regels gesteld met betrekking tot het door de toezichthouders bij te houden openbaar register. Voorgesteld wordt in artikel 1:107, tweede lid, onderdeel a, onder 1^o, van de Wft een verwijzing op te nemen naar het voorgestelde artikel 2:54i van de Wft. Die wijziging strekt ertoe dat de toezichthouder een op grond van laatstgenoemd artikel verleende ontheffing onverwijld inschrijft in het openbaar register.

De tweede wijziging hangt samen met de introductie van het vrijwillig toezichtregime voor beheerders van beleggingsinstellingen in artikel 2:69a van de Wft. Zowel de beheerders onder het vrijwillig toezichtregime als de beleggingsinstellingen die zij beheren moeten worden opgenomen in het register van de AFM. De beheerders zelf worden op grond van het tweede lid, onderdeel a, onder 4^o, geregistreerd. Met onderhavige wijziging wordt subonderdeel 8 zodanig aangepast dat ook de beleggingsinstellingen die door deze beheerders beheerd worden in het register worden opgenomen. Verder wordt in artikel 1:107, derde lid, onderdeel e, een verwijzing opgenomen naar het voorgestelde artikel 2:54i zodat de toezichthouder ook een op grond van dat artikel verleende vergunning onverwijld in het door hem beheerde register dient op te nemen.

Voorts wordt in dit derde lid een onderdeel k toegevoegd, zodat ook biedingsberichten en aanvullende documenten die op grond van de artikelen 5:74 en 5:76 zijn goedgekeurd worden ingeschreven in het door de AFM gehouden openbare register als bedoeld in artikel 1:107. Tevens neemt de AFM in het register op de openbare mededelingen die zij ingevolge de artikelen 5 en 13 van het Besluit openbare biedingen (hierna: het Bob) ontvangt alsmede andere openbare mededelingen die de bieder gedurende het biedingsproces doet. Alle relevante informatie die gedurende het biedingsproces algemeen verkrijgbaar wordt gesteld, kunnen marktpartijen daardoor terugvinden in het door de AFM gehouden openbaar register.

Artikel I, onderdeel S (wijziging van artikel 2:2 van de Wet op het financieel toezicht)

Met de Reparatiewet Wft (artikel I, onderdelen TT1 en WW1) zijn van de artikelen 2:32 en 2:42 Wft de derde leden, inhoudende een ontheffingsbevoegdheid, vervallen. Verzuimd is echter de desbetreffende wijziging door te voeren in artikel 2:2 van de Wft. De toevoeging van de artikelen 2:54j, derde lid en 2:54m, derde lid, bewerkstelligt dat indien DNB een (lichte) ontheffing verleent van bepaalde in artikel 2:54j, eerste lid, respectievelijk 2:54m, eerste lid, opgenomen voorschriften, die ontheffing tevens inhoudt een ontheffing van dienovereenkomstige in het Deel Prudentieel toezicht financiële ondernemingen respectievelijk het Deel Gedragstoezicht financiële ondernemingen gestelde lopend toezichteisen.

Artikel I, onderdeel TQ (wijziging van artikel 2:3 van de Wet op het financieel toezicht)

De wijziging is van redactionele aard.

Artikel I, onderdeel U (wijziging van artikel 2:5 van de Wet op het financieel toezicht)

Artikel 2:5 betreft de vergunningverlening aan een clearinginstelling. Ten aanzien van de zeggenschapsstructuur zijn daarop alleen het bepaalde van eerste en derde lid van artikel 3:16 van toepassing en niet het tweede lid.

Artikel I, onderdeel V (wijziging van artikel 2:10 van de Wet op het financieel toezicht)

Met voorgestelde wijzigingen wordt het vierde lid van artikel 2:10 in lijn gebracht met vergelijkbare bepalingen in onder andere de artikelen 2:14, 2:24, 2:34, 2:70, 2:110, en 2:114 van de Wft.

Artikel I, onderdeel W (wijziging van artikel 2:12 van de Wet op het financieel toezicht)

Artikel 2:12 betreft de vergunningverlening aan een bank of een elektronischgeldinstelling. Ten aanzien van de zeggenschapsstructuur zijn daarop alleen het bepaalde in het eerste en tweede lid van artikel 3:16 van toepassing en niet het derde lid.

Artikel I, onderdeel X (wijziging van artikel 2:21 van de Wet op het financieel toezicht)

De wijziging is van redactionele aard.

Artikel I, onderdeel Y (wijziging van artikel 2:22 van de Wet op het financieel toezicht)

De wijziging is van redactionele aard.

Artikel I, onderdeel Z (wijziging van artikel 2:26b van de Wet op het financieel toezicht)

De bepaling betreffende het boekjaar is opgenomen in artikel 3:70, eerste lid. Het tweede lid van dat artikel bevat een ontheffingsbevoegdheid en hoort derhalve niet in artikel 2:26b, eerste lid, onderdeel k, thuis.

Artikel I, onderdeel AA (wijziging van artikel 2:26e van de Wet op het financieel toezicht)

De bepaling betreffende het boekjaar is opgenomen in artikel 3:70, eerste lid. Het tweede lid van dat artikel bevat een ontheffingsbevoegdheid en hoort derhalve niet in artikel 2:26e, eerste lid, onderdeel k, thuis.

Artikel I, onderdeel BB (wijziging van artikel 2:51 van de Wet op het financieel toezicht)

De wijziging is van redactionele aard.

Artikel I, onderdeel CC (wijziging van artikel 2:54 van de Wet op het financieel toezicht)

Met voorgestelde wijzigingen wordt het vierde lid van artikel 2:54 in lijn gebracht met vergelijkbare bepalingen in onder andere de artikelen 2:14, 2:24, 2:34, 2:70, 2:110, en 2:114 van de Wft.

Artikel I, onderdeel DD (invoegen afdeling 2.2.4C in de Wet op het financieel toezicht)

De nieuwe voorgestelde afdeling 2.2.4C. introduceert een vergunningplicht voor het uitoefenen van het bedrijf van wisselinstelling in Nederland. Deze wijziging houdt verband met overbrengen naar de Wft van de in de Wgt gestelde regels voor het uitoefenen van het bedrijf van geldtransactiekantoor. Hiermee wordt bewerkstelligd dat geldtransactiekantoren die zowel geldtransfers - die tot 1 november 2009 werden gereguleerd door laatstgenoemde wet - als wisseltransacties verrichten slechts met één financiële toezichtwet, te weten de Wft, worden geconfronteerd. Ten aanzien van de wijze van markttoetreding is aansluiting gezocht bij de sinds 1 november 2009 voor betaaldienstverleners geldende bepalingen in het Deel Markttoegang financiële ondernemingen (zie afdeling 2.2.0 van de Wft). Met de uitoefening van het hoofdzakelijk prudentieel toezicht op wisselinstellingen, met inbegrip van de vergunningverlening, is DNB belast. De nieuwe afdeling vangt aan met de ten aanzien van wisselinstellingen met zetel in Nederland geldende vergunningplicht en -eisen.

Artikel 2:54i

Het voorgestelde artikel 2:54i van de Wft reguleert de vergunningplicht voor het uitoefenen van het bedrijf van wisselinstelling. Het eerste lid van artikel 2:54i bevat net als de overeenkomstige bepalingen in het Deel Markttoegang financiële ondernemingen, een verbodstelsel. Ingevolge het bepaalde in artikel 2:54i, eerste lid, is het voor een ieder met zetel in Nederland verboden het bedrijf van wisselinstelling in Nederland uit te oefenen, tenzij daartoe een vergunning door DNB is verleend. Met het woord "daartoe" in artikel 2:54i, eerste lid, van de Wft wordt tot uitdrukking gebracht dat een vergunning

verleend voor het uitoefenen van een andere door die wet - of enige andere wet - gereguleerd bedrijf, niet mag worden gebruikt om het bedrijf van wisselinstelling uit te oefenen. Op het in dat lid neergelegde verbod wordt in het tweede lid van het voorgestelde artikel 2:54i een uitzondering gemaakt. Kredietinstellingen en betaaldienstverleners als bedoeld in artikel 1:1 van de Wft die een door DNB – op grond van die wet – verleende vergunning hebben voor het uitoefenen van hun bedrijf, behoeven niet over een door DNB verleende vergunning voor het uitoefenen van het bedrijf van wisselinstelling te beschikken. Wat betreft betaaldienstverleners wordt nog opgemerkt dat de richtlijn betaaldiensten²² geen beperkingen stelt aan het zijn van betaaldienstverlener (of betaaldienstagent) waar het betreft het verrichten van andere bedrijfswerkzaamheden dan de in de bijlage bij die richtlijn genoemde betaaldiensten. Artikel 10, vijfde lid, van de richtlijn betaaldiensten voorziet er alleen in dat wanneer een betaaldienstverlener (of betaaldienstagent) andere werkzaamheden dan betaaldiensten verricht, zoals wisseltransacties, deze andere werkzaamheden geen afbreuk mogen doen aan de financiële soliditeit van de desbetreffende financiële onderneming. Op grond van artikel 2:54i, derde lid, kan DNB op aanvraag een zogenaamde zware ontheffing verlenen van het in het eerste lid van dat artikel vervatte verbod. Zie hiervoor ook het voorgestelde onderdeel Q.

Artikel 2:54j

Het voorgestelde artikel 2:54j reguleert de aanvraag van een vergunning als bedoeld in artikel 2:54i, eerste lid, voor de uitoefening van het bedrijf van wisselinstelling, de vergunningeisen alsmede de gegevens die de aanvrager dient te overleggen. In het eerste lid van het voorgestelde artikel 2:54j zijn de eisen opgenomen waaraan de aanvrager moet voldoen om een vergunning te verkrijgen. In artikel 2:54j, eerste lid, onderdelen a tot en met c, wordt verwezen naar de artikelen 3:9, 3:10, eerste en tweede lid, en 3:17, eerste en tweede lid, van de Wft. De in artikel 2:54j, eerste lid, vermelde vergunningeisen komen in belangrijke mate overeen met de vereisten die worden gesteld in verband met de uitoefening van het bedrijf van geldtransactiekantoor (zie artikel 4, tweede lid, Wgt). Omdat de door een wisselinstelling te verrichten bedrijfswerkzaamheden van een andere aard zijn dan de bedrijfswerkzaamheden van een betaalinstanting - zo mag bijvoorbeeld het door een wisselinstelling ontvangen geld niet op een (betaal)rekening worden aangehouden maar moet dit geld meteen worden omgewisseld - behoeft de wisselinstelling niet aan de in de artikel 3:29a (veiligstellen van ontvangen middelen) en 3:53, eerste en derde lid, (minimum eigen vermogen) van de Wft neergelegde vereisten te voldoen.

Verder is er van afgezien om het bepaalde in artikel 3:15, eerste en tweede lid, van de Wft als voorwaarde voor het verkrijgen van een vergunning op te nemen. In het eerste en tweede lid van artikel 3:15 is geregeld dat ten minste twee natuurlijke personen het dagelijks beleid van een financiële onderneming moeten bepalen. De op de Wgt gebaseerde Regeling bedrijfsvoering en administratieve organisatie Wet inzake de geldtransactiekantoren stelt - in het kader van de administratieve organisatie van een geldtransactiekantoor - een enigszins vergelijkbare eis: het geldtransactiekantoor stelt een adequate functiescheiding in voor de activiteiten met een beherend of controlerend, bewarend en registrerend karakter. Gebleken is dat het vereiste van een adequate functiescheiding een vrij zware wissel trekt op de financiële middelen

²² Richtlijn nr. 2007/64/EG van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie van 13 november 2007 betreffende betalingsdiensten in de interne markt (PbEU L 319).

van de kleinere geldtransactiekantoren en (potentiële) markttoetreders. Bovendien is het potentiële (integriteits)risico van een door een wisselinstelling uitgevoerde "dubieuze" wisseltransacties in de regel minder groot dan dat van een door een betaaldienstverlener of geldtransactiekantoor uitgevoerde "dubieuze" betaaldienst zoals de geldtransfer.

Bij algemene maatregel van bestuur wordt geregeld welke gegevens de aanvrager van de vergunning over moet leggen. Indien hij deze gegevens overlegt, kan hij aan de hand daarvan aantonen dat aan de vergunningvereisten zal worden voldaan.

Het derde lid reguleert de bevoegdheid van DNB om op aanvraag geheel of gedeeltelijk ontheffing te verlenen van bepaalde vergunningvereisten. Zie ook het voorgestelde onderdeel Q.

Artikel 2:54k

Op grond van het voorgestelde artikel 2:54k, eerste lid, van de Wft kan vrijstelling worden verleend van de in artikel 2:54i, eerste lid, geïntroduceerde vergunningplicht. Bij ministeriële regeling zal worden bepaald in welke gevallen van een vrijstelling gebruik kan worden gemaakt. Anders dan de ontheffing, bedoeld in artikel 2:54i, derde lid, van de Wft, die ziet op individuele gevallen, heeft de vrijstellingsregeling een generiek karakter. Aan de gehele of gedeeltelijke vrijstelling kunnen voorschriften worden verbonden. Het tweede lid van artikel 2:54k voorziet in de mogelijkheid om vrijstelling te verlenen van het bepaalde in artikel 2:54j, eerste lid. Door in artikel 2:54k, tweede lid, de woorden "geheel of gedeeltelijk" op te nemen, kan de in dat lid bedoelde vrijstelling worden beperkt tot een of meer van de in artikel 2:54j, eerste lid, onderdelen a, b en c, genoemde bepalingen.

Artikel 2:54l

In het voorgestelde artikel 2:54l, eerste lid, van de Wft wordt de vergunningplicht geïntroduceerd voor personen of vennootschappen met zetel in een andere staat die in Nederland wisseltransacties willen verrichten vanuit een in Nederland gelegen bijkantoor. De vergunningplicht geldt in beginsel voor alle wisselinstellingen met zetel in een andere staat, ongeacht of zij hun zetel hebben in een lidstaat of in een staat die geen lidstaat is. Op de vergunningplicht wordt in het tweede lid van artikel 2:54l een uitzondering gemaakt. Wisselinstellingen met zetel in een (andere) staat die door de minister van Financiën is aangewezen, behoeven niet over een door DNB op grond van de Wft verleende vergunning te beschikken. Een staat wordt aangewezen indien daar toezicht wordt uitgeoefend dat in voldoende mate waarborgen biedt ten aanzien van de belangen die de Wet op het financieel toezicht beoogt te beschermen. Op grond van het artikel 2:54l, vierde lid, geldt de vergunningplicht evenmin voor financiële ondernemingen die in een andere lidstaat een vergunning hebben gekregen voor de uitoefening van het bedrijf van betaaldienstverlener of kredietinstelling, tenzij die vergunning iets anders vermeld.

Artikel 2:54m

Het voorgestelde artikel 2:54m, eerste lid, van de Wft bepaalt aan welke voorschriften een wisselinstelling met zetel buiten Nederland dient te voldoen om een vergunning te verkrijgen voor het verrichten van wisseltransacties vanuit een in Nederland gelegen bijkantoor. De voorschriften zijn dezelfde als die welke gelden voor wisselinstellingen met zetel in Nederland (zie artikel 2:54j, derde lid, Wft).

Op grond van het derde lid kan DNB geheel of gedeeltelijk ontheffing verlenen van enkele in het eerste lid van dat artikel genoemde vergunningvereisten.

Artikel 2:54n

Het voorgestelde artikel 2:54n, eerste lid, van de Wft regelt de notificatieplicht voor wisselinstellingen met zetel in een aangewezen staat die in Nederland hun bedrijf willen uitoefenen vanuit aldaar gelegen bijkantoor. De regeling is vergelijkbaar met die welke geldt voor andere financiële ondernemingen, zoals clearinginstellingen, die hun bedrijf uitoefenen vanuit een aangewezen staat door middel van dienstverrichting naar Nederland dan wel vanuit een bijkantoor in Nederland. De tweede volzin van artikel 2:54n, eerste lid, bepaalt dat de wisselinstelling bij de notificatie een verklaring dient te overleggen van de toezichthoudende instantie van de aangewezen staat waaruit blijkt dat zij bevoegd is aldaar wisseltransacties te verrichten. Op grond van het tweede lid van artikel 2:54n kan de wisselinstelling met zetel in een aangewezen staat haar voorgenomen bedrijf vanuit een in Nederland gelegen bijkantoor uitoefenen nadat is genotificeerd en de verklaring is afgegeven. DNB deelt betrokkene onverwijld mede dat zij de kennisgeving, bedoeld in artikel 2:54n, eerste lid, heeft ontvangen.

Artikel I, onderdeel EE (wijziging van artikel 2:55 van de Wet op het financieel toezicht)

De wijziging is van redactionele aard.

Artikel I, onderdeel FF (wijziging van artikel 2:84 van de Wet op het financieel toezicht)

Met voorgestelde wijziging wordt het eerste lid van artikel 2:84 van de Wft in lijn gebracht met vergelijkbare bepalingen in onder andere de artikelen 2:14, 2:24, 2:34, 2:70, 2:110, en 2:114 van de Wft.

Artikel I, onderdeel GG (wijziging van artikel 2:90 van de Wet op het financieel toezicht)

Met voorgestelde wijziging wordt het eerste lid van artikel 2:90 van de Wft in lijn gebracht met vergelijkbare bepalingen in onder andere de artikelen 2:14, 2:24, 2:34, 2:70, 2:110, en 2:114 van de Wft.

Artikel I, onderdeel HH (introductie van artikel 2:93a in de Wet op het financieel toezicht)

In lijn met richtlijn 2002/92/EG van het Europees parlement en de raad van 9 december 2002 betreffende verzekeringsbemiddeling (de richtlijn verzekeringsbemiddeling) en op aanwijzing van de Europese Commissie wordt een notificatieregime geïntroduceerd voor verzekeringbemiddelaars met zetel in een andere lidstaat die op basis van een vergunning op grond van de richtlijn verzekeringsbemiddeling in Nederland activiteiten willen verrichten die onder de Wet op het financieel toezicht kwalificeren als die van een gevolmachtigd agent. Dit betreft een vastlegging van de bestaande praktijk aangezien de AFM reeds enige tijd deze bemiddelaars toelaat in Nederland op basis van de vergunning verkregen in de andere lidstaat.

Op grond van artikel 2:93a nieuw heeft een verzekeringsbemiddelaar met een vergunning op grond van de richtlijn verzekeringsbemiddeling in een andere lidstaat geen aparte vergunning nodig van de Autoriteit Financiële Markten om in Nederland als gevolmachtigd agent actief te zijn. Voorwaarde hierbij is wel

dat de betreffende gevolmachtigd agent de notificatieprocedure als bedoeld in artikel 2:94a nieuw heeft doorlopen.

Artikel I, onderdeel II (introdactie van artikel 2:94a in de Wet op het financieel toezicht)

Dit artikel regelt de notificatieprocedure voor verzekeringsbemiddelaars die onder meer activiteiten wensen te verrichten die in Nederland kwalificeren als die van een gevolmachtigd agent met zetel in een andere lidstaat die in Nederland activiteiten als gevolmachtigd agent willen verrichten.

Artikel I, onderdeel JJ (wijziging van artikel 2:97 van de Wet op het financieel toezicht)

De wijziging is van redactionele aard.

Artikel I, onderdeel KK (wijziging van artikel 2:98 van de Wet op het financieel toezicht)

De wijziging is van redactionele aard.

Artikel I, onderdeel LL (wijziging van artikel 2:105 van de Wet op het financieel toezicht)

De bepaling met betrekking tot de zogenaamde collectieve vergunning in artikel 2:105 van de Wft wordt op drie onderdelen gewijzigd.

Reikwijdte:

Bij de totstandkoming van de Wft is de reikwijdte van de bepaling over de collectieve vergunning ten opzichte van de Wet financiële dienstverlening uitgebreid tot het verlenen van beleggingsdiensten. Dit is destijds gedaan om in het gedragstoezicht beleggingsondernemingen met meerdere zelfstandige vestigingen (met eigen rechtspersoonlijkheid) net zo te kunnen behandelen als financiële ondernemingen met één vergunningplichtige rechtspersoon en een groot aantal onzelfstandige lokale kantoren. Opname van de verwijzing naar artikel 2:96 in artikel 2:105, eerste lid, betekent dat het samenstel van ondernemingen kan volstaan met het aanvragen van één collectieve vergunning voor een rechtspersoon met volledige rechtsbevoegdheid die mede strekt ten behoeve van bij die rechtspersoon aangesloten ondernemingen. Voor de toetsing van de vergunningaanvraag heeft deze uitbreiding tot gevolg gehad dat alleen de zogeheten centrale rechtspersoon en niet de aangesloten ondernemingen op alle vergunningsvereisten wordt getoetst. Bij nader inzien is dit in strijd met de Richtlijn MiFID die na de invoering van de Wft is geïmplementeerd in die wet.²³ De MiFID verplicht lidstaten te regelen dat geen vergunning verleend wordt voordat de bevoegde autoriteit er volledig van overtuigd is dat de aanvrager voldoet aan de vergunningsvereisten (artikel 7, eerste lid, MiFID). Dit betekent dat lidstaten alle beleggingsondernemingen bij de toegang tot de markt moeten toetsen op de vergunningsvereisten, dus ook eventuele aangesloten ondernemingen. Om aan deze verplichting te kunnen voldoen, wordt de verwijzing naar de artikelen 2:96 en 2:99 uit het eerste lid van artikel 2:105 verwijderd. Het wordt hierdoor voor beleggingsondernemingen onmogelijk om toegang tot de markt te krijgen door een collectieve vergunning. Voor beleggingsondernemingen die de markt betreden, of al hebben betreden, met een vergunning van DNB (zogeheten bankbeleggingsondernemingen) en uit dien hoofde zijn uitgezonderd van de vergunningplicht van artikel 2:96, blijft wel de mogelijkheid in stand om via een aanwijzing als bedoeld in artikel 2:105, vierde lid, in het lopend toezicht,

²³ Wet implementatie richtlijn markten voor financiële instrumenten.

althans voor de toepassing van het bepaalde ingevolge het Deel Gedragstoezicht financiële ondernemingen met betrekking tot het verlenen van financiële diensten, met uitzondering van het aanbieden van rechten van deelneming in een beleggingsinstelling, te worden behandeld alsof ze een collectieve vergunning hebben. Gedacht kan hierbij worden aan de bij Rabobank Nederland aangesloten banken. Uit artikel 4:5, dat ongewijzigd blijft, volgt dan dat voor de toepassing van het bepaalde ingevolge het Deel gedragstoezicht financiële ondernemingen met betrekking tot het verlenen van financiële diensten, met uitzondering van het aanbieden van rechten van deelneming in een beleggingsinstelling het handelen en het nalaten te handelen van een aangesloten onderneming geldt als het handelen onderscheidenlijk het nalaten te handelen van de rechtspersoon bedoeld in artikel 2:105, vierde lid waarbij de andere ondernemingen zijn aangesloten.

Bevoegdheid:

Bij de totstandkoming van de Wft is de in het vierde lid van artikel 2:105 geregelde aanwijzingsbevoegdheid toegekend aan de Minister van Financiën die hierover wordt geadviseerd door de AFM. Dit is destijds gedaan, omdat de in het Deel Prudentieel toezicht financiële Ondernemingen (artikel 3:111) opgenomen vrijstellingsbevoegdheid om de bij de Rabobank Nederland aangesloten banken vrij te stellen van het prudentiële toezicht, ook aan de minister was toegekend. Inmiddels is gebleken dat financiële dienstverleners regelmatig een beroep doen op een aanvraag tot toepassing van deze aanwijzingsbevoegdheid als hier bedoeld. Voorgesteld wordt daarom de bevoegdheid voortaan toe te kennen aan de AFM die beter toegerust is op het uitvoeren van deze taak.

Verduidelijking:

In het vierde lid is de voorwaarde geformuleerd dat 'deze ondernemingen een door de Nederlandsche Bank op grond van dit deel verleende vergunning hebben'. Voor financiële dienstverleners wordt dit zo uitgelegd dat de zogenaamde centrale rechtspersoon een vergunning van DNB moet hebben en de aangesloten ondernemingen niet. Voor beleggingsondernemingen moet dit echter – gelet op het bepaalde in de MiFID - zo uitgelegd worden dat ook de aangesloten instellingen over een vergunning van DNB moeten beschikken. Voorgesteld wordt daarom de tekst van het vierde lid aan te passen om dit onderscheid in uitleg te verwoorden.

Artikel I, onderdeel MM (wijziging van artikel 2:127 van de Wet op het financieel toezicht)

De wijziging is van redactionele aard.

Artikel I, onderdeel NN (wijziging van artikel 2:130 van de Wet op het financieel toezicht)

De wijziging is van redactionele aard.

Artikel I, onderdeel OO (wijziging van artikel 3:2 van de Wet op het financieel toezicht)

Voorgesteld wordt in artikel 3:2, tweede lid, van de Wft de zinsnede 'van zijn balans totaal' te laten vervallen. Als gevolg van het wijzigen van International Financial Reporting Standard (hierna: IFRS) regels moeten swaps tegenwoordig op de balans worden genomen en wel tegen marktwaarde. Recente marktomstandigheden leren dat de waarde van dergelijke swaps volatiel is waardoor het aandeel intraconcern verstrekte kredieten snel onder de vereiste 95% kan zakken. Daarom wordt thans 95% van het aangetrokken

geld als uitgangspunt genomen. De swaps blijven dan, voor de bepaling van de 95%, buiten beschouwing. Aangezien in het verleden de swaps niet op de balans werden opgenomen, is dit in essentie een voortzetting van de bestaande praktijk vóór de totstandkoming van de IFRS regels.

Artikel I, onderdeel PP (wijziging van artikel 3:5 van de Wet op het financieel toezicht)

De wijziging is van redactionele aard.

Artikel I, onderdeel QQ (wijziging van artikel 3:6 van de Wet op het financieel toezicht)

De wijziging is van redactionele aard.

Artikel I, onderdeel RR (wijziging van artikel 3:7 van de Wet op het financieel toezicht)

In artikel 83 van de Wet toezicht kredietwezen 1992 (Wtk 1992) werd iedere in een andere lidstaat gevestigde onderneming of instelling die van de toezichthoudende autoriteit van die andere lidstaat een voor de uitoefening van het bedrijf van kredietinstelling benodigde vergunning had verkregen wettelijk uitgezonderd van het verbod op het gebruik van het woord 'bank'. Bij de omzetting van dat artikel naar artikel 3:7 van de Wft was niet beoogd het verbod zoals dat luidde in de Wtk 1992 inhoudelijk te wijzigen; zie de toelichting op de bepaling die uiteindelijk in artikel 3:7 van de Wft is neergelegd.²⁴ In de praktijk is gebleken dat de huidige formulering van artikel 3:7 van de Wft tot verwarring leidt, doordat onduidelijk is of met 'vergunninghoudende kredietinstelling' in het eerste lid bedoeld wordt op vergunninghoudende kredietinstellingen met zetel in Nederland, met zetel in een andere lidstaat dan wel ook vergunninghoudende kredietinstellingen met een zetel in een staat die geen lidstaat is.

De wettelijke uitzondering in artikel 83 van de Wtk 1992 betrof vergunninghoudende kredietinstellingen met zetel in een lidstaat. Deze kredietinstellingen mochten mitsdien in Nederland, evenals vergunninghoudende kredietinstellingen met zetel in Nederland, het woord 'bank' gebruiken. Vergunninghoudende kredietinstellingen met een zetel in een staat die geen lidstaat is, vielen wel onder het verbod op het gebruik van het woord 'bank' en mochten dus niet zonder meer het woord 'bank' in Nederland gebruiken. Met de voorgestelde aanpassing wordt beoogd de ontstane onduidelijkheid weg te nemen.

Van de gelegenheid wordt gebruik gemaakt om tevens een andere onduidelijkheid nader toe te lichten. Kredietinstellingen met zetel in een staat die geen lidstaat is, vallen onder de reikwijdte van het verbod zodra zij met het Nederlandse publiek in aanraking komen of kunnen komen, bijvoorbeeld doordat zij een vertegenwoordigend kantoor in Nederland hebben of doordat zij zich tot het Nederlandse publiek richten door middel van dienstverrichting naar Nederland. Er mag bij het publiek in die gevallen geen verwarring ontstaan over het feit dat deze instellingen geen vergunninghoudende kredietinstellingen in de zin van de EU-Bankenrichtlijn zijn. Kredietinstellingen met zetel in een staat die geen lidstaat is die niet met het Nederlandse publiek in aanraking komen, bijvoorbeeld doordat zij slechts grensoverschrijdend in Nederland obligatieleningen aanbieden aan uitsluitend professionele marktpartijen, vallen niet onder de reikwijdte van het op de bescherming van het publiek gerichte

²⁴ Kamerstukken II 2004/05, 29 807, nr. 10, p. 237.

verbod. Het artikel beoogt immers bij het Nederlandse publiek elke verwarring ten aanzien van de aard van een onderneming of instelling te vermijden.

Artikel I, onderdeel SS (wijziging van artikel 3:9 van de Wet op het financieel toezicht)

De eerste wijziging in artikel 3:9, eerste lid, van de Wft heeft tot gevolg dat de daarin neergelegde regels inzake de betrouwbaarheid van (kandidaat)(mede)beleidsbepalers, het waarborgen van een integere bedrijfsuitoefening, het waarborgen van een integere bedrijfsvoering en de boekhoud- en rapportageverplichting van toepassing zijn op wisselinstellingen.

Artikel I, onderdeel TT (wijziging van artikel 3:10 van de Wet op het financieel toezicht)

De wijziging in artikelen 3:10, eerste lid, van de Wft heeft tot gevolg dat de daarin neergelegde regels inzake de betrouwbaarheid van (kandidaat)(mede)beleidsbepalers, het waarborgen van een integere bedrijfsuitoefening, het waarborgen van een integere bedrijfsvoering en de boekhoud- en rapportageverplichting van toepassing zijn op wisselinstellingen.

Artikel I, onderdeel UU (wijziging van artikel 3:12 van de Wet op het financieel toezicht)

In de voorgestelde paragraaf 3.3.2.2a worden regels opgenomen die van toepassing zijn op financiële ondernemingen met zetel in een aangewezen staat die het bedrijf van wisselinstelling willen uitoefenen vanuit een in Nederland gelegen bijkantoor. Het voorgestelde artikel 3:12a bepaalt dat de artikelen 3:9 (betrouwbaarheid) en 3:10 (integere bedrijfsuitoefening) van de Wft van overeenkomstige toepassing zijn op in Nederland gelegen bijkantoren van wisselinstellingen met zetel in een aangewezen staat.

Artikel I, onderdeel VV (wijziging van artikel 3:17 van de Wet op het financieel toezicht)

De wijziging in artikelen 3:17, eerste lid, van de Wft heeft tot gevolg dat de daarin neergelegde regels inzake de betrouwbaarheid van (kandidaat)(mede)beleidsbepalers, het waarborgen van een integere bedrijfsuitoefening, het waarborgen van een integere bedrijfsvoering en de boekhoud- en rapportageverplichting van toepassing zijn op wisselinstellingen. Ook bewerkstelligt de wijziging van het derde lid dat aan de pensioenbewaarder in het kader van de beheerste en integere bedrijfsuitoefening eisen kunnen worden gesteld aan de soliditeit van de financiële onderneming, op dezelfde manier als dat gebeurt ten aanzien van bewaarders van een beleggingsinstelling. Het betreft hier uitsluitend pensioenbewaarders die verbonden zijn aan een premiepensioeninstelling met zetel in Nederland.

Met de inwerkingtreding van de Wet introductie premiepensioeninstellingen is de figuur van de pensioenbewaarder geïntroduceerd in de Wft. De nu voorgestelde grondslag was onbedoeld niet opgenomen in die wet. Door middel van de Tijdelijke regeling introductie premiepensioeninstellingen is het onbedoelde gevolg van de inwerkingtreding van de gelijknamige wet tijdelijk hersteld.²⁵ Met de voorgestelde wijziging wordt gevolg gegeven aan de voorwaarde in artikel IV van de Wet introductie premiepensioeninstellingen om zo spoedig mogelijk een voorstel van wet in te dienen met hetzelfde doel als dat van de tijdelijke regeling. Artikel X van dit voorstel van wet bepaalt dat de

²⁵ Stcrt. 2010, 21252.

tijdelijke regeling wordt ingetrokken op het tijdstip van inwerkingtreding van artikel I, onderdeel A, van dit wetsvoorstel. Met die inwerkingtreding zullen immers de onbedoelde gevolgen van de Wet introductie premiepensioeninstellingen via een wet in formele zin zijn hersteld. Ten opzichte van het geregelde in de Tijdelijke regeling introductie premiepensioeninstellingen is de voorgestelde grondslag op een punt gewijzigd. Waar de Tijdelijke regeling voorzag in een grondslag voor nadere regels aan pensioenbewaarders met zetel in Nederland die zijn verbonden aan een premiepensioeninstelling met zetel in Nederland, voorziet onderdeel VV in een grondslag voor alle pensioenbewaarders die zijn verbonden aan een premiepensioeninstelling met zetel in Nederland. Op deze manier wordt correcter aangesloten bij de regeling van de bewaarder van een beleggingsinstelling met zetel in Nederland.

Artikel I, onderdeel WW (wijziging van artikel 3:18 van de Wet op het financieel toezicht)

Artikel 3:18 van de Wft bevat voorschriften met betrekking tot het uitbesteden aan een derde van werkzaamheden door een financiële onderneming met zetel in Nederland. Het eerste lid van artikel 3:18, waarin wordt gesproken van "financiële onderneming", behoeft geen aanpassing vanwege de in artikel I, onderdeel A, tweede lid, van deze wet voorgestelde uitbreiding van de definitie van dat begrip met "wisselinstelling". Voorgesteld wordt de "wisselinstelling" op te nemen in de in artikel 3:18, tweede en derde lid, neergelegde opsomming van financiële ondernemingen. Het tweede lid van artikel 3:18 regelt ten aanzien van bepaalde financiële ondernemingen dat deze bij algemene maatregel van bestuur aan te wijzen werkzaamheden niet kunnen uitbesteden terwijl het derde lid van dat artikel een grondslag geeft om ten aanzien van bepaalde financiële ondernemingen nadere regels te stellen.

Artikel I, onderdeel XX (wijziging van artikel 3:29 van de Wet op het financieel toezicht)

Het eerste lid van artikel 3:29 van de Wft schrijft aan de in dat lid opgesomde financiële ondernemingen met zetel in Nederland voor van welke wijzigingen met betrekking tot eerder verstrekte gegevens DNB in kennis moet worden gesteld. Aan die opsomming worden de premiepensioeninstelling en de wisselinstelling toegevoegd.

Artikel I, onderdeel YY (wijziging van artikel 3:38 van de Wet op het financieel toezicht)

Voorgesteld wordt het verbod op het dekken van oorlogsmolest (schaden veroorzaakt door of ontstaan uit gewapend conflict, burgeroorlog, opstand, binnenlandse onlusten, oproer of mouterij) dat zich in het buitenland voordoet door schadeverzekeraars met zetel in Nederland en met zetel in een staat die geen lidstaat is vanuit een in Nederland gelegen bijkantoor, te laten vervallen. Zie voorts punt 2.4 van het algemeen deel van dezetoelichting.

Artikel I, onderdeel ZZ (wijziging van artikel 3:49 van de Wet op het financieel toezicht)

De wijziging van artikel 3:49 van de Wft strekt ertoe dat de in artikel 3:29 opgenomen verplichting met betrekking tot het kennis geven aan DNB van gewijzigde gegevens van overeenkomstige toepassing is op een bijkantoor in Nederland van een wisselinstelling met zetel in een niet-aangewezenstaat.

Artikel I, onderdeel AAA (wijziging van artikel 3:57 van de Wet op het financieel toezicht)

De wijziging is van redactionele aard.

Artikel I, onderdeel BBB (wijziging van artikel 3:68 van de Wet op het financieel toezicht)

De wijziging is van redactionele aard.

Artikel I, onderdeel CCC (wijziging van artikel 3:71 van de Wet op het financieel toezicht)

De wijziging in artikelen 3:71, eerste lid, van de Wft heeft tot gevolg dat de daarin neergelegde regels inzake de betrouwbaarheid van (kandidaat)(mede)beleidsbepalers, het waarborgen van een integere bedrijfsuitoefening, het waarborgen van een integere bedrijfsvoering en de boekhoud- en rapportageverplichting van toepassing zijn op wisselinstellingen.

Artikel I, onderdeel DDD (invoegen van artikel 3:83a van de Wet op het financieel toezicht)

Bij het invoegen van artikel 3:74a in de Wft door de Wet implementatie kapitaalakkoord Bazel 2 is verzuimd te bepalen dat dit artikel van overeenkomstige toepassing is op banken en beleggingsondernemingen met zetel in een staat die geen lidstaat is, die hun bedrijf uitoefenen vanuit in Nederland gelegen bijkantoren. Deze omissie wordt thans geredresseerd.

Artikel I, onderdeel EEE (wijziging van artikel 3:110 van de Wet op het financieel toezicht)

Artikel 3:110 van de Wft regelt de ondertoezichtstelling van financiële instellingen. Voorgesteld wordt dat het vierde lid en het vijfde lid een scherper onderscheid dan thans maken tussen enerzijds aanvragers van een ondertoezichtstelling die voornemens zijn bancaire diensten te verlenen en anderzijds aanvragers van een ondertoezichtstelling die daarenboven voornemens zijn beleggingsdiensten te verlenen of beleggingsactiviteiten te verrichten. Een dergelijk onderscheid wordt ook gemaakt in de artikelen 2:12 en 2:13 van de Wft. Voorgesteld wordt het vierde lid te beperken tot instellingen die voornemens zijn bancaire diensten te verlenen en het vijfde lid van toepassing te laten zijn op instellingen die voornemens zijn daarenboven beleggingsdiensten te verlenen of beleggingsactiviteiten te verrichten. De enige wijziging die in het derde lid wordt voorgesteld is de toevoeging dat DNB de verklaring van ondertoezichtstelling op aanvraag verleent. Hiermee wordt geen inhoudelijke wijziging beoogd. De woorden 'op aanvraag' worden toegevoegd om de formulering van het derde lid aan te laten sluiten op die van het vierde en vijfde lid. De verhouding tussen enerzijds het derde lid en anderzijds het vierde en vijfde lid is de volgende. In het derde lid worden algemene voorschriften gegeven zonder verwijzing naar andere delen van de Wft terwijl in het vierde en vijfde lid voorschriften worden gegeven onder verwijzing naar artikelen in het Deel Prudentieel toezicht financiële ondernemingen en het Deel Gedragstoezicht financiële ondernemingen. Wanneer niet aan de voorschriften, gegeven in het derde lid, wordt voldaan, komt men niet eens toe aan de beoordeling of is voldaan aan de voorschriften, gegeven in het vierde en vijfde lid.

In het vierde lid vervallen drie onderdelen en aan dit lid worden twee onderdelen toegevoegd. De onderdelen die vervallen verwijzen naar de artikelen 4:14, 4:87 en 4:91a van de Wft. Deze verwijzingen horen in het

hierboven bedoelde scherpere onderscheid thuis in het vijfde lid. De onderdelen die worden toegevoegd zijn, in de nieuwe lettering, de onderdelen c en g, met betrekking tot de integere bedrijfsuitoefening onderscheidenlijk de solvabiliteit. Deze voorschriften worden ook gegeven in artikel 2:12 van de Wft voor kredietinstellingen met zetel in Nederland. Het voorschrift betreffende de beheerste en integere bedrijfsuitoefening wordt gegeven in het tweede lid zoals ook thans het geval is. De reden voor opnemng van dit voorschrift in het tweede lid en niet in het derde lid, is gelegen in de omstandigheid dat de moeder de beheerste en integere bedrijfsuitoefening moet waarborgen, terwijl de dochter zelf moet zorgen voor het in de praktijk brengen van de integere bedrijfsuitoefening door middel van het voeren van een adequaat beleid dat een integere uitoefening van haar bedrijf waarborgt. In het vijfde lid worden voorschriften gegeven met betrekking tot de financiële instellingen die voornemens zijn naast bancaire activiteiten beleggingsdiensten te verrichten of beleggingsactiviteiten te verrichten. Deze voorschriften zijn nu nog opgenomen in het huidige vierde lid en komen overeen met die welke in artikel 2:13 van de Wft worden gegeven.

In het nieuwe negende lid wordt een ontheffingsmogelijkheid opgenomen. Voorgesteld wordt te bepalen dat van die voorschriften ontheffing kan worden verleend, waarvan ook in artikel 2:12 van de Wft een ontheffing kan worden verleend.

Artikel I, onderdeel FFF (wijziging van artikel 3:118 van de Wet op het financieel toezicht)

In het artikel worden de drie situaties geregeld wanneer DNB instemt met een portefeuilleoverdracht. Aangezien geen sprake is van cumulatieve voorwaarden, maar van drie verschillende situaties dient het woord "en" te worden vervangen door het woord "of".

Artikel I, onderdeel GGG (wijziging van artikel 3:149 van de Wet op het financieel toezicht)

Als gevolg van het in werking treden van de Aanpassingswet vierde tranche Awb (hoofdstuk 6, artikel 15, onderdelen D en F) zijn de artikelen 1:82 tot en met 1:84 respectievelijk de artikelen 1:86 tot en met 1:88 van de Wft komen te vervallen. Verzuimd is deze wijziging door te voeren in artikel 3:149 van de Wft.

Artikel I, onderdeel HHH (wijziging van artikel 3:198 van de Wet op het financieel toezicht)

In de richtlijn herverzekering vallen onder schadeverzekeringen geen herverzekeringen. De Europese Commissie heeft dat ook bevestigd in de interpretatie van artikel 2, onderdeel k, van de richtlijn herverzekering waarbij de Europese Commissie aangaf dat onder de zinsnede "schuldvordering uit hoofde van verzekering" uitsluitend vorderingen uit het directe verzekeringsbedrijf vallen en dus geen herverzekeringen. Dit volgt eveneens uit de definitie van "verzekering" in artikel 1:1 van de Wft. In artikel 3:198, tweede lid, onderdeel a, is dan ook de zinsnede "met uitzondering evenwel van uitkeringen, krachtens een herverzekering aan een andere verzekeraar verschuldigd" overbodig geworden. Hetzelfde geldt voor de vergelijkbare zinsnede in het tweede lid, onderdeel e. Ingevolge de definitie van "verzekering" in artikel 1:1 van de Wft kan een schadeverzekering geen herverzekering meer zijn. In artikel 3:198, tweede lid, onderdelen a en e, van de Wft blijkt uit de zinsnede "een schadeverzekering" derhalve dat het niet om

een herverzekering kan gaan. Hetzelfde geldt voor het derde lid, onderdeel d. Alhoewel daar, evenals in het tweede lid, onderdeel a, wordt gesproken over "vorderingen uit hoofde van verzekering" blijkt uit het vervolg dat het moet gaan om "vorderingen en rechten die zijn ontstaan of nog zullen ontstaan uit een directe levensverzekering" en geen (levens)herverzekering. Deze beperking geldt ook voor het vierde lid, onderdeel d, waarin is bepaald dat het moet gaan om "vorderingen en rechten ontstaan uit een natura-uitvaartverzekering". Daaronder valt evenmin een herverzekering. Door de voorgestelde wijziging in het tweede lid, onderdelen a en e, wordt de redactie van deze onderdelen in lijn gebracht met die van het derde lid, onderdeel d. Hierdoor wordt voorkomen dat het verschil in redactie tot onduidelijkheden kan leiden.

Artikel I, onderdeel III (wijziging van artikel 3:258 van de Wet op het financieel toezicht)

Bij het omzetten van de ingevolge de Wet toezicht effectenverkeer 1995 geldende regeling betreffende het beleggerscompensatiestelsel in de ingevolge de Wft geldende regeling is verzuimd te bepalen dat de regeling in de Wft mede geldt voor financiële ondernemingen met zetel in Nederland die voor het beheren van een instelling voor collectieve belegging in effecten een vergunning hebben op grond van de Wft. Deze omissie wordt thans geredresseerd. Tevens is van de gelegenheid gebruik gemaakt om een redactionele vergissing ongedaan te maken.

Artikel I, onderdeel JJJ (wijziging van artikel 3:261 van de Wet op het financieel toezicht)

De in artikel JJJ voorgestelde wijziging betreft het aansluiten bij de terminologie van de termijn waarbinnen DNB aan haar verplichtingen dient te voldoen indien zij het depositogarantiestelsel in werking stelt. In artikel 10 van Richtlijn nr. 94/19/EG van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Gemeenschappen van 30 mei 1994 inzake de depositogarantiestelsels (hierna: DGS-richtlijn) is bepaald dat het depositogarantiestelsel "in staat [moet] zijn (...) aanspraken (...) te honoreren binnen een termijn van (...)".²⁶ De woorden "in staat moet zijn aanspraken te honoreren" zijn in de Wft omgezet met de zinsnede "draagt zorg voor betaling". Met de voorgestelde wijziging wordt nauwer aangesloten bij de tekst van de richtlijn. De achtergrond van deze wijziging is de volgende. Bedoelde termijn bedroeg in de oorspronkelijke richtlijn drie maanden, in zeer uitzonderlijke omstandigheden ten hoogste drie keer te verlengen met ten hoogste drie maanden. In een richtlijn die deze richtlijn wijzigt (hierna: de wijzigingsrichtlijn) is de termijn in twee stappen verkort.²⁷ Vanaf 30 juni 2009 is de verlengingsmogelijkheid vervallen; de termijn bedroeg dus ten hoogste drie maanden. De wijzigingsrichtlijn schrijft voor dat de maximale uitkeringstermijn vanaf 31 december 2010 twintig werkdagen is, in zeer uitzonderlijke omstandigheden ten hoogste een keer te verlengen met ten hoogste tien werkdagen. Met het oog daarop wordt tijdens de voorbereidingen van het thans voorliggende wetsvoorstel een regeling in het Besluit bijzondere prudentiële maatregelen, beleggerscompensatie en depositogarantiestelsel Wft (hierna: Besluit bpmdb Wft) opgenomen op grond waarvan DNB de aanspraken

²⁶ Richtlijn nr. 94/19/EG van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Gemeenschappen van 30 mei 1994 inzake de depositogarantiestelsels, *PbEG* L 79, blz. 9 e.v.

²⁷ Richtlijn nr. 2009/14/EG van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie tot wijziging van Richtlijn 94/19/EG van het Europees Parlement en de Raad van 30 mei 1994 inzake de depositogarantiestelsels wat dekking en uitbetalingstermijn betreft, *PbEU* L 68, blz. 3 e.v.

van elke depositohouder vaststelt aan de hand van de administratie van de problembank, de depositohouders niet langer een aanvraag behoeven in te dienen om die aanspraak te effectueren, DNB het bedrag beschikbaar stelt op een rekening die door haar op naam van de desbetreffende depositohouder is gesteld, en de depositohouder elektronisch kan bewerkstelligen dat het bedrag wordt overgemaakt naar een door hem opgegeven tegenrekening. De papieren weg wordt niet onmogelijk gemaakt. In de oude situatie viel het 'honoreren van een aanspraak' en het 'zorg dragen voor betaling' samen. In de nieuwe situatie, waarin een beduidend kortere termijn geldt, is dit niet langer het geval. DNB 'honoreert de aanspraak' door het bedrag beschikbaar te stellen op de speciale rekening. Met de in artikel JJJ voorgestelde wijziging wordt nauwer aangesloten bij de terminologie van de richtlijn. Nadrukkelijk wordt opgemerkt dat de nadere regeling in het Besluit bpmbd Wft, die vermoedelijk in werking zal treden tijdens de parlementaire behandeling van het thans voorliggende wetsvoorstel, ook reeds haar grondslag vindt in de oude tekst van artikel 3:261, tweede lid. De wijziging is louter terminologisch.

Met betrekking tot het beleggerscompensatiestelsel wordt het volgende opgemerkt. Artikel 9, tweede lid, van de richtlijn beleggerscompensatiestelsel bevat eveneens de terminologie dat het stelsel "in staat [moet] zijn de aanspraken (...) te honoreren".²⁸ De in die richtlijn genoemde termijn is niet gewijzigd, en bedraagt drie maanden, ten hoogste een maal te verlengen met ten hoogste drie maanden. Met betrekking tot het beleggerscompensatiestelsel is er derhalve geen aanleiding dezelfde wijzigingen als die met betrekking tot het depositogarantiestelsel door te voeren. Er is voor gekozen het bestaande tweede lid van artikel 3:261 op te splitsen in twee leden, één met betrekking tot het beleggerscompensatiestelsel, één met betrekking tot het depositogarantiestelsel.

Artikel I, onderdeel KKK (wijziging van artikel 3:295 van de Wet op het financieel toezicht)

Als gevolg van het in werking treden van de Aanpassingswet vierde tranche Awb (hoofdstuk 6, artikel 15, onderdelen D en F) zijn de artikelen 1:82 tot en met 1:84 respectievelijk de artikelen 1:86 tot en met 1:88 van de Wft komen te vervallen. Verzuimd is deze wijziging door te voeren in artikel 3:295 van de Wft.

Artikel I, onderdelen LLL en MMM (introdunctie van artikel 4:2d van de Wet op het financieel toezicht)

Met het voorstel van wet houdende wijziging van Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek, de Wet op het financieel toezicht en enige andere wetten ter implementatie van richtlijn nr. 2008/48/EG van het Europese Parlement en de Raad van de Europese Unie van 23 april 2008 inzake kredietovereenkomsten voor consumenten en tot intrekking van Richtlijn 87/102/EEG van de Raad (PbEU L 133/66) (Kamerstukken 32 339, artikel III, onderdeel C) is per abuis in de Wet op het financieel toezicht artikel 4:2d geplaatst in afdeling 4.1.2. Bijzondere bepalingen in plaats van in afdeling 4.1.1. Reikwijdte. Deze omissie wordt hierbij hersteld.

²⁸ Richtlijn nr. 1997/7/EG van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Gemeenschappen van 3 maart 1997 in zake de beleggerscompensatiestelsels, *PbEG* L 84, blz. 22 e.v.

Artikel I, onderdeel NNN (wijziging van artikel 4:19 van de Wet op het financieel toezicht)

In de eerste wijziging van dit onderdeel wordt met de vervanging van de zinsnede "dit deel" door "deze wet" in artikel 4:19, eerste lid, geregeld dat de informatie die een financiële onderneming verstrekt of beschikbaar stelt geen afbreuk mag doen aan elders in de gehele Wft verplicht te verstrekken of beschikbaar te stellen informatie. Voorheen gold deze norm slechts voor informatie die op grond van deel 4.2.3 verplicht moest worden verstrekt of beschikbaar gesteld. Zo viel bijvoorbeeld het prospectus dat op grond van artikel 5:2 van de Wft verplicht moet worden opgesteld buiten de reikwijdte van verplichte informatie. Dit had als gevolg dat 4:19 lid 1 niet voorschreef dat geen afbreuk mocht worden gedaan aan het prospectus. Door de voorgestelde wijziging wordt deze beperking opgeheven.

Daarnaast komt met de tweede wijziging in dit onderdeel de beperking van de reikwijdte van de norm opgenomen in artikel 4:19, tweede lid, van de Wft te vervallen. Op grond van het huidige tweede lid geldt deze norm, voor zover het financiële ondernemingen betreft die geen beleggingsonderneming zijn, slechts ten aanzien van informatie die zij op grond van afdeling 4.2.3 van de Wft dienen te verstrekken. Reclame-uitingen vallen hier dus niet onder. Dit is onwenselijk, zowel vanuit het oogpunt van een gelijk speelveld voor alle financiële ondernemingen, als vanuit de toegenomen behoefte aan consumentenbescherming. Als gevolg van de voorgestelde wijziging van deze bepaling zal ook voor financiële ondernemingen die geen beleggingsondernemingen zijn gelden dat alle aan cliënten verstrekte informatie, met inbegrip van reclame uitingen, correct, duidelijk en niet misleidend moet zijn.

Artikel I, onderdeel OOO (wijziging van artikel 4:38 van de Wet op het financieel toezicht)

De wijziging is van redactionele aard.

Artikel I, onderdeel PPP (wijziging van artikel 4:39 van de Wet op het financieel toezicht)

De voorgestelde wijziging van artikel 4:39 behelst dat het dagelijks beleid van een pensioenbewaarder bepaald moet worden door ten minste twee natuurlijke personen, zoals dat eveneens geldt voor de bewaarder in het kader van een beleggingsinstelling.

Met de inwerkingtreding van de Wet introductie premiepensioeninstellingen is de figuur van de pensioenbewaarder geïntroduceerd in de Wft. De nu voorgestelde wijziging was onbedoeld niet opgenomen in die wet. Door middel van de Tijdelijke regeling introductie premiepensioeninstellingen is het onbedoelde gevolg van de inwerkingtreding van de gelijknamige wet tijdelijk hersteld.²⁹ Met de voorgestelde wijziging wordt gevolg gegeven aan de voorwaarde in artikel IV van de Wet introductie premiepensioeninstellingen om zo spoedig mogelijk een voorstel van wet in te dienen met hetzelfde doel als dat van de tijdelijke regeling. Artikel X van dit voorstel van wet bepaalt dat de tijdelijke regeling wordt ingetrokken op het tijdstip van inwerkingtreding van artikel I, onderdeel A, van dit wetsvoorstel. Met die inwerkingtreding zullen immers de onbedoelde gevolgen van de Wet introductie premiepensioeninstellingen via een wet in formele zin zijn hersteld.

²⁹ Stcrt. 2010, 21252.

Artikel I, onderdeel QQQ (wijziging van artikel 4:44 van de Wet op het financieel toezicht)

De wijziging is van redactionele aard.

Artikel I, onderdeel RRR (wijziging van artikel 4:50 van de Wet op het financieel toezicht)

In de Wft is ten aanzien van een aantal publicatieverplichtingen reeds een ontheffingsmogelijkheid opgenomen. Het betreft de artikelen 4:46a (publicatie intrinsieke waarde), 4:47 (publiceren voorstel tot wijziging van voorwaarden), 4:48 (publiceren registratiedocument) en 4:49 (publiceren prospectus beleggingsinstellingen).

Geen ontheffingsmogelijkheid is opgenomen bij artikel 4:50, tweede lid. Op grond van dit artikellid moet een beheerder bij het aanbieden van deelnemingsrechten in een nieuwe beleggingsinstelling het prospectus, het fondsreglement, de statuten van de beleggingsinstelling en indien mogelijk de jaarrekening van de beleggingsinstelling over de twee voorafgaande jaren algemeen verkrijgbaar stellen en op zijn website publiceren. In iedere bekendmaking waarin de deelnemingsrechten worden aangeboden moeten de plaatsen worden vermeld waar het prospectus voor het publiek verkrijgbaar is. Ook ten aanzien van deze publicatieverplichtingen kan echter de behoefte bestaan om ontheffing te verlenen. Deze worden immers niet reeds gedekt door de ontheffingsmogelijkheden van de artikelen 4:46a tot en met 4:49 van de Wft.

Artikel I, onderdeel SSS (wijziging van artikel 4:55 van de Wet op het financieel toezicht)

De wijziging is van redactionele aard.

Artikel I, onderdeel TTT (wijziging van artikel 4:59 van de Wet op het financieel toezicht)

Dit artikel is eerder gewijzigd met de implementatie van de richtlijn markten voor financiële instrumenten. Het oude artikel 4:59, tweede lid, van de Wft gaf een nadere aanduiding van de desbetreffende nevendiensten door te verwijzen naar de onderdelen 1 en 6 van deel C van de bijlage bij de richtlijn beleggingsdiensten (voorloper van de richtlijn markten voor financiële instrumenten). Dit komt overeen met de nevendiensten voor beheerders van instellingen voor collectieve beleggingen in effecten (icbe's) genoemd in artikel 5, derde lid, onder b, van de richtlijn beleggingsinstellingen. Bij de implementatie van de richtlijn markten voor financiële instrumenten is de verwijzing naar de onderdelen van de bijlage vervangen door de algemene term 'het verlenen van nevendiensten'. Dit is enerzijds een te ruime aanduiding van de mogelijke activiteiten van een beheerder van icbe's aangezien deze term in de wet meer werkzaamheden omvat dan deze beheerders op grond van de richtlijn beleggingsinstellingen mogen verrichten. Anderzijds is de aanduiding te beperkt aangezien beleggingsadvies onder de richtlijn markten voor financiële instrumenten geen nevendienst meer is en dus niet als activiteit in aanmerking zou komen voor een beheerder van icbe's. Voor de duidelijkheid wordt voorgesteld om de nevendiensten in artikel 4:59 van de Wft specifiek te benoemen in plaats van een verwijzing op te nemen naar hetzij de richtlijn markten voor financiële instrumenten hetzij de richtlijn beleggingsinstellingen.

Artikel I, onderdeel UUU (wijziging van artikel 4:82 van de Wet op het financieel toezicht)

Met artikel I, onderdeel PPP, van de Wet implementatie richtlijn markten voor financiële instrumenten is het tweede lid komen te vervallen. Daarbij is verzuimd de aanduiding "1" te laten vervallen. Deze omissie wordt hierbij hersteld.

Artikel I, onderdeel VVV (wijziging van artikel 4:90e van de Wet op het financieel toezicht)

Verwezen wordt naar de toelichting bij onderdeel E.

Artikel I, onderdeel WWW (wijziging van artikel 5:25b van de Wet op het financieel toezicht)

De wijziging is van redactionele aard.

Artikel I, onderdeel XXX (introductie van artikel 5:25x in de Wet op het financieel toezicht)

Dit artikel bepaalt dat voor de toepassing van hoofdstuk 5.2 van de Wft en de daarop berustende bepalingen onder gereguleerde markt mede wordt verstaan een platform voor de veiling van emissierechten als bedoeld in hoofdstuk VII van de veilingverordening. De veilingverordening ziet op de toewijzing van emissierechten (de zogenoemde primaire markt).

Artikel I, onderdeel YYY (wijziging van artikel 5:60 van de Wet op het financieel toezicht)

Bij de omzetting van de Wet toezicht effectenverkeer 1995 naar de Wft is per abuis in artikel 5:60, eerste lid, onderdeel a, van de Wft de verwijzing naar artikel 5:56, eerste lid, onderdeel b, van de Wft niet opgenomen. Deze omissie wordt hierbij hersteld. Voorts is de redactie van het artikel onderdeel verduidelijkt.

Artikel I, onderdeel ZZZ (wijziging van artikel 5:73 van de Wet op het financieel toezicht)

Deze wijziging behelst de toevoeging van een nieuw vijfde lid aan artikel 5:73 van de Wft en hangt samen met artikel 2a van het Bob. Artikel 2a van het Bob voorziet erin dat reeds op het moment van verkrijging van overwegende zeggenschap, een openbare mededeling moet worden gedaan indien overwegende zeggenschap wordt verkregen. Voorts voorziet artikel 2a van het Bob erin dat een openbare mededeling moet worden gedaan indien de verworven overwegende zeggenschap binnen de 'gratieperiode' van artikel 5:72, eerste lid, van de Wft wordt afgebouwd of een verzoek bij de ondernemingskamer wordt ingediend om te worden ontheven van de biedplicht. Het nieuwe vijfde lid van artikel 5:73 van de Wft introduceert de mogelijkheid dat belanghebbenden de ondernemingskamer van het gerechtshof te Amsterdam verzoeken te bevelen dat degene die overwegende zeggenschap heeft verkregen of verloren daaromtrent een openbare mededeling als bedoeld in artikel 2a van het Bob doet. Voor een nadere toelichting op dit onderdeel wordt verwezen naar de toelichting op de concepttekst van artikel 2a van het Bob, zoals die is opgenomen in artikel I,

onderdeel B, van het document dat op 11 juni 2010 door het Ministerie van Financiën is gepubliceerd in het kader van een openbare consultatieronde³⁰. Het vierde lid van artikel 5:73 is van overeenkomstige toepassing op een verzoek als bedoeld in het voorgestelde vijfde lid van dat artikel.

Artikel I, onderdeel AAAA (invoeging van artikel 5:78a in de Wet op het financieel toezicht)

Het nieuwe artikel 5:78a van de Wft voorziet in een wijziging van het toepassingsbereik van de artikelen 5:79, 5:80a en 5:80b van de Wft. Artikel 5:79 bepaalt dat de bieder die zijn openbaar bod gestand heeft gedaan, een jaar lang geen effecten waarop een openbaar bod betrekking had, mag verwerven tegen een hogere prijs dan de biedprijs. Gebleken is dat er onduidelijkheid bestaat over het toepassingsbereik van dat artikel. Door in artikel 5:78a van de Wft een verwijzing op te nemen naar artikel 5:79 van die wet wordt verduidelijkt dat het in artikel 5:79 bedoelde verbod alleen geldt voor biedingen terzake waarvan de AFM het biedingsbericht kan goedkeuren. Met andere woorden: het verbod van artikel 5:79 geldt alleen voor biedingen waarop de Nederlandse (procedurele) biedingsregels van toepassing zijn (en niet op openbare biedingen die in een andere lidstaat zijn uitgebracht).

De artikelen 5:80a en 5:80b van de Wft betreffen bepalingen die de procedure tot aanpassing van de billijke prijs door de ondernemingskamer regelen. Gebleken is dat het toepassingsbereik van deze bepalingen niet in overeenstemming is met het bepaalde in de overnamerichtlijn³¹. Dit wordt nu aangepast. Het toepassingsbereik van openbare biedingen waarin om aanpassing van de billijke prijs door de ondernemingskamer kan worden verzocht, wordt in die zin aangepast dat deze samenvalt met de gevallen waarin de AFM bevoegd is het biedingsbericht goed te keuren.

Artikel I, onderdeel BBBB (wijziging van artikel 5:80b van de Wet op het financieel toezicht)

Deze aanpassing van artikel 5:80b, tweede lid, van de Wft strekt tot het herstel van een omissie. De termijn waarin het verzoek tot aanpassing van de billijke prijs kan worden gedaan wordt weer terug gebracht naar de oorspronkelijke termijn; dat wil zeggen van 4 weken nadat het bod is aangekondigd naar 2 weken nadat het openbaar bod is uitgebracht. Op het moment dat het openbaar bod is uitgebracht ontstaat immers pas de onherroepelijke verplichting het bod tegen die (billijke) prijs uit te brengen. Het terugbrengen van de termijn waarin het verzoek tot aanpassing van de billijke prijs kan worden gedaan naar het oorspronkelijk moment is in het bijzonder van belang voor de doelvennootschap en haar aandeelhouders, die immers totdat het bod wordt uitgebracht veelal niet zullen weten wat de biedprijs is. Daarbij geldt dat het ingevolge de voorheen geldende termijn van 4 weken na de aankondiging van het bod mogelijk was dat de termijn waarbinnen een verzoek op grond van artikel 5:80b moest worden gedaan, zou zijn geëindigd voordat een bod zou zijn uitgebracht of de bieder zou hebben medegedeeld op welke wijze de billijke prijs zou zijn berekend. Met het oog hierop is ook artikel 25 van het Bob aangepast.

³⁰ Consultatiedocument inzake wijziging van het Bob, het Besluit bestuurlijke boetes financiële sector, het Besluit artikel 10 overnamerichtlijn en het Vrijstellingsbesluit overnamebiedingen Wft van 11 juni 2010 (http://www.minfin.nl/Actueel/Consultaties/2010/06/Consultatie_aanpassing_biedingsregels).

³¹ Richtlijn 2004/25/EG van het Europees Parlement en de Raad van 21 april 2004 betreffende het openbaar overnamebod (PbEG L142/12).

Artikel I, onderdelen CCCC en DDDD (wijziging van de bijlagen bij de artikelen 1:79 en 1:80 van de Wet op het financieel toezicht)

De wijzigingen in de bijlagen bij de artikelen 1:79 en 1:80 van de Wft zijn ingegeven door verschillende redenen.

Ten eerste worden de bijlagen gewijzigd teneinde de naleving van verschillende in dit wetsvoorstel opgenomen bepalingen te kunnen handhaven door middel van het opleggen van een last onder dwangsom of een bestuurlijke boete ingeval die bepalingen niet worden nageleefd.

Daarnaast betreffen een aantal wijzigingen het herstel van foutieve verwijzingen en worden er ontbrekende verwijzingen toegevoegd. Voorts was ten onrechte in de bijlagen een verwijzing opgenomen naar artikel 5:70, eerste lid, van de Wft. Handhaving van de in artikel 5:70 opgenomen voorschriften geschiedt door de ondernemingskamer van het gerechtshof te Amsterdam, zoals ook blijkt uit artikel 5:73 van de Wft. De verwijzing in de bijlagen wordt om die reden geschrapt.

Tot slot zijn in beide bijlagen uit de opsomming geschrapt de bepalingen uit verordeningen. Deze wijzigingen houden verband met de voorgestelde bepalingen 1:79, eerste lid, onderdeel b van de Wet op het financieel toezicht en 1:80, eerste lid, onderdeel b van de Wet op het financieel toezicht. Op basis van deze bepaling kan in een algemene maatregel van bestuur worden bepaald of overtreding van een specifieke bepaling uit een verordening bestraft kan worden met een dwangsom of bestuurlijke boete.

II. WIJZIGING VAN DE BANKWET 1998

Artikel II, onderdelen A, B, C en E (wijziging van de artikelen 1, 2, 3, 11, 14, 18 en 19 van de Bankwet 1998)

Na de inwerkingtreding van het Verdrag van Lissabon is de Europese Unie gebaseerd op twee verdragen, het Verdrag betreffende de Europese Unie (VEU) en het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (VWEU).

De Europese Centrale Bank (ECB) is op grond van artikel 13 VEU een van de instellingen van de Unie. De werkzaamheden van de ECB en van het Europees Stelsel van Centrale Banken en daaraan gerelateerd de werkzaamheden van DNB zijn opgenomen in het VWEU, te weten: het Derde deel (Het beleid en intern optreden van de Unie), Titel VIII (Economisch en monetair beleid), Hoofdstuk 2 (Monetair beleid) en het Zesde deel (Institutionele en financiële bepalingen), Titel 1 (Bepalingen inzake de instellingen), Hoofdstuk 1 (De instellingen), Zesde afdeling (De Europese Centrale Bank).

Met de in artikel II, onderdelen A, B, C en E opgenomen wijzigingen wordt de Bankwet 1998 in overeenstemming gebracht met de desbetreffende artikelen van het VEU en het VWEU.

Artikel II, onderdeel D (invoezen van artikel 6a van de Bankwet 1998)

Op grond van artikel 6 van de verordening valsemunterij³² dienen de lidstaten wettelijke en bestuursrechtelijke maatregelen te nemen in verband met de verplichting voor de in de verordening aangewezen instellingen en economische operatoren om alle ontvangen eurobankbiljetten en -munten op

³² Verordening (EG) nr. 1338/2001 van de Raad van de Europese Unie van 28 juni 2001 tot vaststelling van maatregelen die noodzakelijk zijn voor de bescherming van de euro tegen valsemunterij (PbEG L 181), zoals laatstelijk gewijzigd bij verordening (EG) nr. 44/2009 van de Raad van de Europese Unie van 18 december 2008 (PbEU L 17).

hun echtheid te controleren voordat deze opnieuw in omloop worden gebracht, en te zorgen voor het detecteren van vervalsingen.

Met het onderhavige voorstel wordt de mogelijkheid gecreëerd tot het opleggen van een last onder dwangsom dan wel een bestuurlijke boete door DNB, indien een overtreding wordt geconstateerd van de verplichting alle ontvangen eurobankbiljetten en –munten op hun echtheid te controleren, en de verplichting om te zorgen voor het detecteren van vervalsingen.

De eurobankbiljetten en munten waarvan de aangewezen instellingen en economische operatoren weten of het vermoeden hebben dat deze vals zijn, dienen zij uit omloop te nemen en onverwijld bij de bevoegde nationale autoriteit in te leveren (artikel 6, eerste lid, derde alinea, van de Verordening). In Nederland is het Korps Landelijk Politiediensten (Dienst Nationale Recherche Informatie) de bevoegde autoriteit voor het inleveren van valse en vermoedelijk valse eurobankbiljetten en –munten, de Nederlandsche Bank (afdeling Cash Operation) voor valse en vermoedelijk valse eurobankbiljetten en het Nationaal Analyse Centrum voor Munten, gevestigd bij de Koninklijke Nederlandse Munt te Utrecht, voor valse en vermoedelijk valse euromunten. Thans is alleen overtreding van de verplichting tot inlevering van valse en vermoedelijk valse eurobankbiljetten en –munten een economische delict in de zin van artikel 1, onder 2^o, van de Wet op de economische delicten. Dit zal worden uitgebreid met de verplichting tot echtheidscontrole en het detecteren van vervalsingen; zie artikel V.

Artikel II, onderdeel F (vervallen van artikel 24 van de Bankwet 1998)

In het VWEU is geen bepaling opgenomen die een vergelijkbare strekking heeft als 123, eerste lid, van het verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap.

Artikel 24 van de Bankwet 1998 is uitgewerkt en kan derhalve komen te vervallen.

Concordantietabel:

Bankwet 1998		VEG	
Artikel 1, eerste lid, onderdeel c	Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap (VEG)		Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (VWEU)
Artikel 1, eerste lid, onderdeel d	artikel 4 A VEG	vernummerd tot artikel 8	artikel 13 van het Verdrag betreffende de Europese Unie (VEU)
Artikel 1, eerste lid, onderdeel e	artikel 4 A VEG	vernummerd tot artikel 8	artikel 282, eerste lid, VWEU
Artikel 1, eerste lid, onderdeel f	artikel 4 A VEG	vernummerd tot artikel 107, vierde lid	artikel 129, tweede lid, VWEU
Artikel 2, tweede lid	artikel 2 VEG		artikel 3 VEU
Artikel 2, derde lid	artikel 3 A VEG	vernummerd tot artikel 4	artikel 119 VWEU
Artikel 3, eerste lid, onderdeel b	artikel 109 VEG	vernummerd tot artikel 111	artikel 219 VWEU
Artikel 11	artikel 108 VEG	vernummerd tot artikel 109	artikel 131 VWEU
Artikel 14, eerste lid, 18, eerste lid, en 19	artikel 107 VEG	vernummerd tot artikel 108	artikel 130 VWEU
Artikel 24, eerste lid	artikel 109 L, eerste lid, VEG	vernummerd tot artikel 123, eerste lid	geschrapt

III. WIJZIGING VAN DE SANCTIEWET 1977

Artikel III, onderdelen A en B (wijziging van de artikelen 10 en 10d van de Sanctiewet 1977)

De in de onderdelen A, eerste lid, en B van dit artikel voorgestelde wijzigingen van de Sanctiewet 1977 houden verband met de in artikel I geïntroduceerde vergunningplicht voor het uitoefenen van het bedrijf van wisselinstelling en de in artikel IV voorgestelde intrekking van de Wet inzake de geldtransactiekantoren.

De in onderdeel A, tweede lid, van dit artikel voorgestelde wijziging van artikel 10d, tweede lid, onderdeel i, van de Sanctiewet 1977, die van technische aard is, bewerkstelligt dat de tekst van laatstbedoeld onderdeel beter aansluit bij die van de andere in dat lid opgenomen onderdelen.

IV. WIJZIGING VAN DE WET HANDHAVING CONSUMENTENBESCHERMING

In verband met het intrekken van de Wgt dient de in artikel 1.1, onderdeel e, onder 3^o, van de Wet handhaving consumentenbescherming opgenomen verwijzing naar het geldtransactiekantoor, bedoeld in artikel 1 van de Wgt, te worden vervangen door een verwijzing naar de wisselinstelling, bedoeld in artikel 1:1 van de Wft.

V. WIJZIGING VAN DE WET OP DE ECONOMISCHE DELICTEN

In de Wet op de economische delicten wordt een verwijzing opgenomen naar verschillende in dit wetsvoorstel opgenomen nieuwe Wft-artikelen. In die artikelen zijn normen vervat waaraan bij schending - van die normen - strafrechtelijke gevolgen moeten kunnen worden verbonden.

Daarnaast wordt een wijziging aangebracht in verband met de vaststelling van verordening (EG) nr. 44/2009 van de Raad van de Europese Unie van 18 december 2008 tot wijziging van verordening (EG) nr. 1338/2001 van de Raad van de Europese Unie van 28 juni 2001 tot vaststelling van maatregelen die noodzakelijk zijn voor de bescherming van de euro tegen valsemunterij (PbEU L 17). Voor de toelichting wordt verwezen naar de toelichting bij artikel II, onderdeel D.

VI. WIJZIGING VAN DE WET TER VOORKOMING VAN WITWASSEN EN FINANCIEREN VAN TERRORISME

Artikel VI, onderdelen A t/m E (wijziging van de artikelen 1, 24, 6 en 27 en invoeging van artikel 42a van de Wet ter voorkoming van witwassen en financieren van terrorisme)

In de Wet ter voorkoming van witwassen en financieren van terrorisme (Wwft) wordt de in artikel 1, onderdeel a, onder 4^o, opgenomen verwijzing naar het geldtransactiekantoor vervangen door een verwijzing naar de wisselinstelling. Daarmee wordt in die wet aangesloten bij het in de Wet op het financieel toezicht gehanteerde begrippenkader.

Daarnaast heeft, om de integriteit van het veilingproces te bewaken, de Commissie in de veilingverordening een aantal bepalingen opgenomen ter voorkoming van het witwassen van geld en de financiering van terrorisme. Om de integriteit van de veilingen te garanderen, dienen aan de toegang tot de veilingen bepaalde minimumeisen inzake adequate cliëntenonderzoekscontroles te worden verbonden. Bovendien is het wenselijk te bepalen dat een systeem voor de veiling van emissierechten het gedrag van bidders bewaakt en de bevoegde nationale autoriteiten informeert in het geval van een vermoeden van witwassen van geld en financiering van terrorisme conform de meldingsplicht van Richtlijn 2005/60/EG van het Europees Parlement en de Raad van 26 oktober 2005 tot voorkoming van het gebruik van het financiële stelsel voor het witwassen van geld en de financiering van terrorisme (PbEU L 309).

In principe zijn de bepalingen van de veilingverordening rechtstreeks toepasselijk maar er zijn wel enkele bepalingen die op nationaal niveau

geïmplementeerd moeten worden. Deze bepalingen zijn te vinden in artikel 55 van de veilingverordening.

Het eerste lid van artikel 55 van de veilingverordening stipuleert dat de in artikel 37, lid 1, van Richtlijn 2005/60/EG bedoelde bevoegde nationale autoriteiten controles uit voeren en de nodige maatregelen treffen om ervoor te zorgen dat een systeem voor de veiling van emissierechten dat de in artikel 4, lid 3, bedoelde veilingproducten veilt, de eisen inzake cliëntenonderzoeksprocedures van artikel 19, veilingverordening en artikel 20, lid 6, veilingverordening, de eisen inzake bewaking en het bijhouden van dossiers van artikel 54, veilingverordening en de aangiftevoorschriften van de leden 2 en 3 van artikel 55, veilingverordening naleeft. De in de eerste alinea bedoelde bevoegde nationale autoriteiten beschikken over de bevoegdheden waarin de nationale maatregelen ter uitvoering van artikel 37, leden 2 en 3, van Richtlijn 2005/60/EG voorzien.

In artikel 1 Wwft wordt onder lid 1, een nieuw onderdeel s ingevoegd opdat bepaalde onderdelen van de Wwft van toepassing verklaard kunnen worden op een systeem voor de veiling van emissierechten.

Voor de uitoefening van toezicht op de naleving van de voorschriften omtrent cliëntenonderzoek en de meldingsplicht worden in artikel 24 van de Wwft toezichthouders aangewezen. Dit geschiedt volgens het eerste lid van artikel 24 in het Aanwijzingsbesluit Wwft. Echter, in het zelfde artikel 24 wordt voor het toezicht op de verordening betaaldiensten de Nederlandsche Bank aangewezen. Aangezien het in het onderhavige wetsvoorstel ook om het aanwijzen van een toezichthouder op grond van een verordening gaat is ervoor gekozen om de systematiek van de Wwft te volgen en er is een nieuw lid aan artikel 24 toegevoegd waarin de Stichting Autoriteit Financiële Markten wordt aangewezen als toezichthouder op de naleving van de veilingverordening. De artikelen 26 (last onder dwangsom) en 27 (bestuurlijke boete) van de Wwft zullen overeenkomstig worden aangepast.

Het vierde lid van artikel van 55 van de veilingverordening stipuleert dat de lidstaat op wiens grondgebied zich een systeem voor de veiling van emissierechten bevindt dat de in artikel 4, lid 3, bedoelde veilingproducten veilt, zorgt ervoor dat de nationale maatregelen ter uitvoering van de artikelen 26 tot en met 29, artikel 32, artikel 34, lid 1, en artikel 35 van Richtlijn 2005/60/EG van toepassing zijn op het betrokken systeem voor de veiling van emissierechten. Het gaat hier dan ondermeer om de bepalingen uit de Wwft die betrekking hebben op vrijwaring (zowel strafrechtelijk als civielrechtelijk), geheimhouding en interne procedures, opleiding en feedback. Na artikel 42 wordt een nieuw artikel 42a ingevoegd, welke de hiervoor genoemde bepalingen uit de Wwft van toepassing verklaart.

VII. WIJZIGING VAN DE WET TOEZICHT TRUSTKANTOREN

Artikel VII, onderdeel A (wijziging van artikel 1 van de Wet toezicht trustkantoren)

Voorgesteld wordt de in artikel 1, onderdeel c, van de Wtt opgenomen definitie van het begrip "uiteindelijk belanghebbende" aan te passen. De aanpassing is gebaseerd op de definitie van dit begrip in de (Wwft) en Richtlijn 2005/60/EG van het Europees Parlement en de Raad van 26 oktober 2005 tot voorkoming

van het gebruik van het financiële stelsel voor het witwassen van geld en de financiering van terrorisme. De definities van het begrip in beide wetten worden gelijk getrokken, met dien verstande dat het bij trustkantoren gaat om de doelvennootschap en niet om de cliënt zoals in de Wwft. Door het element "feitelijke zeggenschap" op te nemen in subonderdeel 3 van artikel 1, onderdeel c, wordt de definitie in lijn gebracht met de in artikel 3, zesde lid, van Richtlijn 2005/60/EG, opgenomen definitie van het begrip "uiteindelijk belanghebbende". Met het begrip feitelijke zeggenschap is aangesloten bij artikel 3, zesde lid, onder a, van Richtlijn 2005/60/EG. In de evaluatie van de Wtt is aan de orde gekomen dat het wenselijk is een natuurlijke persoon pas als uiteindelijk belanghebbende aan te merken als hij ten minste 25% kapitaalbelang heeft, 25% van de stemrechten houdt, begunstigde is van ten minste 25% van het vermogen of een bijzondere zeggenschap heeft over 25% of meer van het vermogen. In de Wtt ligt die grens thans op ten minste 10% (artikel 1, onderdeel c, Wtt). Aangezien in eerder genoemde richtlijn 25% als grenswaarde wordt aangehouden en er geen redenen zijn een strenger nationaal regime voor trustkantoren in stand te houden, wordt voorgesteld ook in de Wtt de grenswaarde van 25% te introduceren.

De wijziging van artikel 1, onderdeel d, onder 3^o, hangt samen met de aanbeveling gedaan in het verslag van de Wtt-evaluatie om bemiddeling bij de verkoop van rechtspersonen aan te merken als dienst in de zin van de Wtt. Nu dergelijke dienstverlening naar haar aard risico's met zich brengt, en trustkantoren dergelijke diensten betrekkelijk vaak verlenen, is bemiddeling bij de verkoop van rechtspersonen in dit voorstel onder de reikwijdte van de wet gebracht.

Van het trustkantoor wordt gevraagd dat het op risico-gebaseerd onderzoek verricht naar de mogelijke intenties van partijen betrokken bij de transactie zodat het trustkantoor aannemelijk kan maken dat de betrokken rechtspersonen niet gebruikt zullen worden voor het witwassen van criminele geldstromen of het financieren van terrorisme. Deze wijziging bouwt voort op de in het wetsvoorstel Wijzigingswet financiële markten 2010 opgenomen voorstel het verkopen van rechtspersonen als dienst aan te wijzen.³³ Verder wordt artikel 1, onderdeel d, van de Wtt gewijzigd zodat tevens als dienst wordt aangemerkt, in subonderdeel 5, het ten behoeve van een cliënt gebruikmaken van een vennootschap die tot dezelfde groep behoort als het trustkantoor. Thans zijn diensten nog gedefinieerd als diensten gericht op of verleend aan een vennootschap waarvan een derde eigenaar (uiteindelijk belanghebbende) is. Voor de bestrijding van witwassen en financieren van terrorisme is echter ook de praktijk van de zogenoemde doorstroomvennootschappen van belang. Dit zijn vennootschappen die, vooral om fiscale redenen, worden gebruikt om gelden te ontvangen en uit te keren. De eigendom van een doorstroomvennootschap is niet van belang nu, zoals de naam al aangeeft, uiteindelijk geen resultaat in de vennootschap achterblijft. Voor deze praktijk wordt dan ook vaak gebruik gemaakt van vennootschappen die eigendom zijn van of behoren tot dezelfde groep als het trustkantoor.

Artikel VII, onderdeel B (wijziging van artikel 2 van de Wet toezicht trustkantoren)

In het voorgestelde artikel VIII, onderdeel B, wordt de verbodsbepaling uit artikel 2 van de Wtt uitgebreid en aangescherpt. Hiermee wordt uitvoering gegeven aan de belangrijkste aanbeveling uit de evaluatie. Er is in de evaluatie

³³ Kamerstukken II 2008/09, 32 036, nr. 2, blz. 20.

geconstateerd dat een onbekend aantal kantoren trustactiviteiten verricht in Nederland, maar niet vanuit een vestiging in Nederland. Omdat deze kantoren geen vestiging in Nederland hebben, vallen zij thans niet onder de reikwijdte van de Wtt.

Thans worden in Nederland diensten in de zin van deze wet verleend door buitenlandse niet-vergunningplichtige kantoren. In de literatuur worden dergelijke kantoren ook wel aangeduid als "virtuele trustkantoren".³⁴ Vaak maken zij gebruik van, bijvoorbeeld, het internet om Nederlandse cliënten te werven en te bedienen. In de regel vindt de dienstverlening gedeeltelijk in Nederland plaats, bijvoorbeeld een adviseur in Nederland verstrekt een advies over een fiscale structuur om belastingheffing te ontwijken. Deze geadviseerde structuur wordt vervolgens geïmplementeerd door een buitenlands trustkantoor waarmee de hiervoor bedoelde adviseur samenwerkt of dat deel uitmaakt van dezelfde groep als die waartoe de adviseur behoort. De banden tussen de Nederlandse adviespraktijk en het buitenlandse trustkantoor zijn echter niet altijd in voldoende mate aantoonbaar voor de toezichthouder. De hier bedoelde buitenlandse trustkantoren zijn doorgaans bevoegd hun beroep of bedrijf uit te oefenen in het land waar zij hun zetel hebben en staan onder toezicht van de bevoegde autoriteiten van dat land. Voor deze kantoren gelden echter niet dezelfde (strengere) vereisten en zorgplichten waaraan de Nederlandse kantoren moeten voldoen.

Waar Nederlandse trustkantoren zich primair richten op buitenlandse vennootschappen zijn deze virtuele trustkantoren hoofdzakelijk gericht op cliënten in Nederland. Uit de wijze waarop enkele van deze kantoren adverteren, kan worden afgeleid dat zij zich richten op vermogende particulieren en ondernemingen die belasting willen ontwijken of anoniem rechtspersonen willen gebruiken. Zodoende gaat het materieel om trustdiensten die momenteel niet gereguleerd zijn vanwege het vestigingsvereiste, terwijl de risico's die de Wtt beoogt te adresseren wel aan de orde zijn.

Voorgesteld wordt in artikel 2, eerste lid, van de Wtt niet langer vast te houden aan het vereiste dat men werkzaam moet zijn vanuit een vestiging in Nederland en daarvoor in de plaats als criterium te hanteren dat men in of vanuit Nederland werkzaam is als trustkantoor. De vestigingseis komt daarmee te vervallen. Tevens wordt voorgesteld de bevoegdheid diensten aan te bieden voor te behouden aan vergunninghoudende trustkantoren. Onder het aanbieden van trustdiensten wordt in dit verband begrepen: het in de uitoefening van beroep of bedrijf rechtstreeks of middellijk doen van een voldoende bepaald voorstel tot het als wederpartij aangaan van een overeenkomst met een cliënt voor diensten waarvoor een vergunning in de zin van de Wtt is vereist.

De voorgestelde wijziging van het tweede lid is zuiver technisch. Zo is het niet nodig om de naam van De Nederlandse Bank N.V. voluit op te nemen omdat deze in artikel 1 reeds als toezichthouder is gedefinieerd.

Artikel VII, onderdeel C (invoezen van artikel 2a in de Wet toezicht trustkantoren)

Het voorgestelde artikel 2a bevat de leden drie tot en met vijf van het huidige artikel 2 van de Wtt, met dien verstande dat deze zijn aangepast aan de

³⁴ Mr. M.T. van der Wulp – Trustkantoren in Nederland: trustdienstverlening en misbruik. Erasmus Instituut Toezicht & Compliance, pag. 12 e.v.

nieuwe verbodsbepalingen in het nieuw voorgestelde tweede en derde lid van artikel 2.

Artikel VII, onderdeel D (wijziging van artikel 11 van de Wet toezicht trustkantoren)

De wijziging van artikel 11, tweede lid, strekt ertoe dat naast het trustkantoor de houder van een gekwalificeerde deelneming adressaat kan zijn van een aanwijzing van de toezichthouder. Hiermee kan worden bewerkstelligd dat rechtstreeks aan de houder van een gekwalificeerde deelneming een aanwijzing kan worden gegeven indien zijn deskundigheid niet langer voldoende is of zijn betrouwbaarheid niet langer buiten twijfel staat. Indien de aanwijzing aan de houder van een gekwalificeerde deelneming wordt gegeven ligt het in de rede dat de toezichthouder een afschrift van de aanwijzing aan het trustkantoor zal doen toekomen, zoals thans de praktijk is indien een aanwijzing ingevolge de Wft wordt gegeven. De voorgestelde systematiek van het tweede lid is ontleend aan artikel 1:75 juncto de artikelen 3:95, eerste lid en 3:99, eerste lid, van de Wft.

Artikel VII, onderdelen E en F (wijziging van de artikelen 20 en 21 van de Wet toezicht trustkantoren)

In de artikelen 20 en 21 worden enkele verwijzingen aangepast. Voorts worden in die artikelen verwijzingen naar de voorgestelde artikelen 24 en 25 opgenomen.

Artikel VII, onderdeel G (invoeegen Hoofdstuk 7a in de Wet toezicht trustkantoren)

Voorgesteld wordt een nieuw hoofdstuk 7a toe te voegen aan de Wtt. Met dat nieuwe hoofdstuk worden marktordenende elementen aan de Wtt toegevoegd. Om het imago van de sector te beschermen door uittreding te reguleren en cliëntbelangen in ogenschouw te nemen bij voornoemde uittreding, alsmede het vestigingsklimaat in Nederland te bevorderen, moet de dienstverlening door trustkantoren solide zijn en moet een cliënt van een trustkantoor kunnen rekenen op een goede overgangsregeling ingeval een trustkantoor faillieert of zijn vergunning verliest. Een bonafide cliënt zou de dupe kunnen worden van een trustkantoor dat de Wtt overtreedt en zijn vergunning kwijtraakt. Thans is niet geregeld hoe zou moeten worden omgegaan met de doelvennootschappen die worden (mede)bestuurd door een trustkantoor dat deze dienstverlening niet kan voortzetten. Voorts krijgt de toezichthouder de bevoegdheid een illegaal trustkantoor een aanwijzing te geven gericht op het afbouwen en beëindigen van de illegale dienstverlening.

Het voorgestelde artikel 24 bevat een bevoegdheid op grond waarvan DNB een aanwijzing kan geven aan ondernemingen die werkzaam zijn als trustkantoor maar niet beschikken over een vergunning als bedoeld in artikel 2, eerste lid, van de Wtt. In de praktijk is gebleken dat bijvoorbeeld accountants en belastingadviseurs, wanneer zij hun dienstenpakket uitbreiden, vaak onbewust werkzaam zijn als trustkantoor. DNB kan ingevolge het voorgestelde artikel 24 daartegen optreden zonder direct over te moeten gaan op zwaardere sancties zoals de last onder dwangsom of de bestuurlijke boete. Het is aan de toezichthouder om steeds per geval te bekijken of een aanwijzing het juiste middel is om op te treden tegen een onderneming of natuurlijke persoon die zonder vergunning werkzaam is als trustkantoor dan wel dat een last onder dwangsom of een bestuurlijke boete het eerste aangewezen middel is. In de

regel zal een dergelijke aanwijzing in de rede liggen waar overtreding van de Wtt niet met opzet gebeurt.

Het voorgestelde artikel 25 bevat de mogelijkheid voor de toezichthouder een trustkantoor onder curatele te plaatsen. De bepaling is materieel gelijk aan artikel 1:76 van de Wft. De kosten van het aanstellen van een curator worden verhaald op degene ten behoeve van wie de curator is aangesteld; indien dit niet mogelijk is worden de kosten aan de sector doorberekend in aanvulling op de kosten die reeds via de systematiek van artikel 8, tweede lid aan de sector zouden worden doorberekend.

VIII. INTREKKING VAN DE WET INZAKE DE GELDTRANSACTIEKANTOREN

In dit wetsvoorstel wordt voorgesteld dat de geldtransactiekantoren alsmede de door hen geleverde diensten, de geldtransacties, niet langer worden gereguleerd door de Wet inzake de geldtransactiekantoren maar door de Wet op het financieel toezicht. In verband daarmee wordt de Wet inzake de geldtransactiekantoren ingetrokken. Voor de achtergrond van dit artikel wordt verwezen naar punt 2.1 van het algemeen deel van deze toelichting.

IX. OVERGANGSRECHT IN VERBAND MET DE INTREKKING VAN DE WET INZAKE DE GELDTRANSACTIEKANTOREN

(Onderdeel A)

Dit onderdeel maakt het mogelijk dat personen of vennootschappen die ingevolge het huidige wettelijk kader het bedrijf van geldtransactiekantoor mogen uitoefenen, na inwerkingtreding van deze wet hun bedrijf kunnen voortzetten als wisselinstelling zonder dat zij daarvoor een vergunning behoeven aan te vragen. Het onderdeel bepaalt dat het geldtransactiekantoor dat op het tijdstip van inwerkingtreding van deze wet is ingeschreven in het door DNB beheerde openbaar register van geldtransactiekantoren vanaf dat tijdstip wordt geacht te beschikken over een op grond van de Wgt verleende vergunning voor het verrichten van (bepaalde) wisseltransacties overeenkomstig die wet.

(Onderdeel B)

Dit onderdeel voorziet in de bevoegdheid van DNB om na inwerkingtreding van deze wet onder de huidige wetgeving in verband met het toezicht op de naleving van de Wgt gemaakte kosten, voor zover deze niet eerder in rekening zijn gebracht, alsnog in rekening te brengen.

(Onderdeel C)

Dit onderdeel bewerkstelligt dat ook na het in werking treden van deze wet de personen die daartoe door de toezichthouder zijn aangewezen adequaat toezicht kunnen uitoefenen op de naleving van de regels gesteld bij of krachtens de Wgt. Het gaat daarbij in het bijzonder om de uitoefening van de in afdeling 5.2 van de Algemene wet bestuursrecht (Awb) neergelegde bevoegdheden.

(Onderdeel D)

Dit onderdeel voorziet in de mogelijkheid om na inwerkingtreding van deze wet tot vijf jaren na de dag waarop de overtreding heeft plaatsgevonden bestuurlijke boetes op te leggen terzake van overtreding van bepaalde bij of krachtens de Wgt gestelde voorschriften. De termijn van vijf jaren komt overeen met de in artikel 5:45, eerste lid, van de Awb bedoelde termijn.

(Onderdeel E)

Dit onderdeel ziet op de openbaarmaking van een na de inwerkingtreding van deze wet genomen besluit tot het opleggen van een bestuurlijke boete terzake van overtreding van bepaalde bij of krachtens de Wgt gestelde voorschriften.

(Onderdeel F)

Dit onderdeel bewerkstelligt dat een onder het oude recht gedaan verzoek om inschrijving in het door DNB beheerde openbaar register van geldtransactiekantoren waarop bij de inwerkingtreding van deze wet nog niet onherroepelijk is beslist, van rechtswege wordt geacht te zijn een aanvraag van een ingevolge de Wft vereiste vergunning voor het in Nederland uitoefenen van het bedrijf van wisselinstelling.

(Onderdeel G)

Dit onderdeel regelt dat een onder het oude recht gedaan verzoek om ontheffing van het verbod van artikel 3, eerste lid, van de Wgt waarop bij de inwerkingtreding van deze wet nog niet onherroepelijk is beslist, van rechtswege wordt geacht te zijn een verzoek om ontheffing van het in artikel 2:54i, eerste lid, van de Wft neergelegde verbod.

(Onderdeel H)

Dit onderdeel bewerkstelligt dat een ontheffing die is verleend onder het oude recht zijn werking behoudt. De relevante bepaling van de Wgt wordt "omgehangen" naar artikel 2:54i, derde lid, van de Wft.

(Onderdeel I)

Dit onderdeel regelt dat een aanwijzing die is gegeven op grond van de Wgt tot het volgen van een in die wet bedoelde gedragslijn van rechtswege wordt geacht te zijn een aanwijzing als bedoeld in artikel 1:75 van de Wft.

(Onderdeel J)

Onderdeel J bewerkstelligt dat een op grond van de Wgt opgelegde last onder dwangsom zijn werking behoudt na het in werking treden van deze wet.

(Onderdeel K)

Indien na het tijdstip van inwerkingtreding van deze wet een bestuurlijke boete wordt opgelegd in verband met het uitvoeren van een geldtransactie als bedoeld in artikel 1, onderdeel c, van de Wgt voor dat tijdstip dan blijft terzake het huidige recht toepasselijk (vgl. onderdeel D van dit artikel).

(Onderdeel L)

Dit onderdeel behelst een overgangsmaatregel voor lopende beroepsprocedures die pas na inwerkingtreding van deze wet worden afgedaan. Die procedures worden afgedaan op basis van het oude recht (vgl. artikel 8:69 Awb). Voor lopende bezwaarprocedures die pas na inwerkingtreding van deze wet worden afgedaan, is geen overgangsmaatregel

getroffen zodat die procedures - vanwege de hoofdregel van de onmiddellijke werking - volgens het nieuwe recht worden afgedaan (vgl. artikel 7:11 Awb).

(Onderdeel M)

Ten aanzien van de gegevens of inlichtingen die zijn verstrekt of verkregen onder het oude recht blijft de geheimhoudingsplicht van toepassing. Na de inwerkingtreding van deze wet is ten aanzien van die gegevens of inlichtingen afdeling 1.5.1 van de Wft van toepassing.

ARTIKEL X. INTREKKING TIJDELIJKE REGELING INTRODUCTIE PREMIEPENSIOENINSTELLINGEN

Dit artikel bepaalt dat de De Tijdelijke regeling introductie premiepensioeninstellingen wordt ingetrokken op het tijdstip van inwerkingtreding van artikel I, onderdeel A, van dit wetsvoorstel. Met die inwerkingtreding zullen immers de onbedoelde gevolgen van de Wet introductie premiepensioeninstellingen via een wet in formele zin zijn hersteld.

ARTIKEL XI. INWERKINGTREDING

Vanwege juridisch-technische redenen is gekozen voor een inwerkingtredingbepaling die het mogelijk maakt om bij koninklijk besluit voor de verschillende artikelen van deze wet een verschillend tijdstip van inwerkingtreding te bepalen.

DE MINISTER VAN FINANCIËN,