

Vergaderjaar 2014–2015

34 204

Wijziging van de Wet op het financieel toezicht ter uitvoering van verordening (EU) nr. 909/2014 van het Europees parlement en de Raad van 23 juli 2014 betreffende de verbetering van de effectenafwikkeling in de Europese Unie, betreffende centrale effectenbewaarinstellingen en tot wijziging van Richtlijnen 98/26/EG en 2014/65/EU en Verordening (EU) nr. 236/2012 (PbEU 2014, L 257) (Wet uitvoering verordening centrale effectenbewaarinstellingen)

Nr. 4

ADVIES AFDELING ADVISERING RAAD VAN STATE EN NADER RAPPORT¹

Hieronder zijn opgenomen het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State d.d. 18 december 2014 en het nader rapport d.d. 13 mei 2015, aangeboden aan de Koning door de Minister van Financiën. Het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State is cursief afgedrukt.

Bij Kabinetsmissive van 17 oktober 2014, no. 2014001988, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Minister van Financiën, bij de Afdeling advisering van de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het voorstel van wet tot wijziging van de Wet op het financieel toezicht ter uitvoering van verordening (EU) nr. 909/2014 van het Europees parlement en de Raad van 23 juli 2014 betreffende de verbetering van de effectenafwikkeling in de Europese Unie, betreffende centrale effectenbewaarinstellingen en tot wijziging van Richtlijnen 98/26/EG en 2014/65/EU en Verordening (EU) nr. 236/2012 (PbEU 2014, L 257) (Wet uitvoering verordening centrale effectenbewaarinstellingen), met memorie van toelichting.

Het voorstel brengt de Wet op het financieel toezicht (Wft) in overeenstemming met verordening (EU) nr. 909/2014 van het Europees parlement en de Raad van 23 juli 2014 betreffende de verbetering van de effectenafwikkeling in de Europese Unie, betreffende centrale effectenbewaarinstellingen en tot wijziging van Richtlijnen 98/26/EG en 2014/65/EU en Verordening (EU) nr. 236/2012 (hierna: de verordening). De verordening strekt ertoe aan de marktdeelnemers uniforme verplichtingen op te leggen betreffende de afwikkelingscyclus en afwikkelingsdiscipline bij effectentransacties en voor effectenbewaarinstellingen die effectenafwikkelings-

¹ De oorspronkelijke tekst van het voorstel van wet en van de memorie van toelichting zoals voorgelegd aan de Afdeling advisering van de Raad van State is ter inzage gelegd bij het Centraal Informatiepunt Tweede Kamer.

systemen exploiteren in een geheel van gemeenschappelijke eisen te voorzien. Ter uitvoering van de verordening worden in de Wft de bevoegdheden tot het kunnen opleggen van sancties aangepast aan de verordening en wordt een aantal aanvullende eisen aan effectenbewaarinstellingen opgelegd. Voorts worden in de Wet bekostiging financieel toezicht de bedragen vastgesteld die aan een effectenbewaarinstelling in rekening worden gebracht voor de vergunningverlening en de toetsing van de geschiktheid van een lid van het leidinggevend orgaan.

De Afdeling advisering van de Raad van State maakt opmerkingen over de gevolgen van de implementatie voor de Wet giraal effectenverkeer (Wge) en de implementatie van de bevoegdheid tot het kunnen opleggen van een tweetal bestuurlijke sancties. Zij is van oordeel dat in verband daarmee enige aanpassing van het voorstel wenselijk is.

Blijkens de mededeling van de Directeur van Uw kabinet van 17 oktober 2014, nr. 2014001988, machtigde Uwe Majesteit de Afdeling advisering van de Raad van State haar advies inzake het bovenvermelde voorstel van wet rechtstreeks aan mij te doen toekomen. Dit advies, gedateerd 18 december 2014, nr. W06.14.0395/111, bied ik U hierbij aan.

Het voorstel geeft de Afdeling advisering van de Raad van State aanleiding tot het maken van opmerkingen die naar haar oordeel enige aanpassing van het voorstel wenselijk maken. Onderstaand zal de volgorde van de opmerkingen zoals de Afdeling in haar advies hanteert worden aangehouden.

1. Aanpassing van de Wet giraal effectenverkeer

Het belang van een veilige bewaring van effecten en een goede effectenafwikkeling wordt in Nederland thans geborgd door de Wge. Voor zover regelingen in de verordening en Wge met betrekking tot effectenbewaring- en afwikkeling van transacties elkaar overlappen of met elkaar in strijd zijn, is het voor een volledige implementatie van de verordening noodzakelijk de betreffende bepalingen in de Wge te schrappen of aan te passen. Het voorstel bevat geen wijzigingen van de Wge.

In dit verband wijst de Afdeling bij wijze van voorbeeld op de artikelen 2, 3 en 4 van de Wge inzake het door de Minister aanwezen centraal instituut, dat als enige bevoegd is girodepots voor effecten aan te houden. Deze taak zal op grond van de verordening worden verricht door vergunninghoudende effectenbewaarinstellingen. De toelichting gaat met betrekking tot genoemde artikelen maar ook overigens, niet in op de verhouding tussen de Wge en verordening en geeft niet aan waarom is afgezien van aanpassing van de Wge. Overigens wijst de Afdeling erop dat wanneer de uitvoering van de verordening gevolgen heeft voor meerdere wetten, het de voorkeur heeft ter wille van de overzichtelijkheid die zo veel mogelijk gelijktijdig te doen plaatsvinden.

De Afdeling adviseert in de toelichting op de genoemde verhouding in te gaan en het voorstel zo nodig aan te passen.

1. Aanpassing van de Wet giraal effectenverkeer

De Afdeling adviseert in de toelichting in te gaan op de verhouding tussen de verordening en de Wet giraal effectenverkeer (Wge) en het voorstel zo nodig aan te passen. Terecht constateert de Afdeling dat het voor een volledige uitvoering van de verordening noodzakelijk is enkele bepalingen in de Wge te schrappen of aan te passen. Door de verordening wordt het

namelijk mogelijk dat zich meerdere centrale effectenbewaarinstellingen in Nederland vestigen. In het wetsvoorstel Wijzigingswet financiële markten 2016 wordt daarom de Wge zo aangepast dat alle in Nederland gevestigde centrale effectenbewaarinstellingen girodepots in de zin van die wet kunnen aanhouden. Daarnaast wordt in voornoemd voorstel -overigens niet ter uitvoering van de verordening- de Wge aangepast met het doel om derivatenbezitters te beschermen tegen het faillissement van hun tussenpersoon. Omwille van de overzichtelijkheid zijn alle wijzigingen van de Wge opgenomen in het wetsvoorstel Wijzigingswet financiële markten 2016 en is niet gekozen voor twee separate wetsvoorstellen. Beide wetsvoorstellen zullen naar verwachting nagenoeg gelijktijdig aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal worden aangeboden. Dit maakt het mogelijk om desgewenst samenhangende onderdelen uit beide wetsvoorstellen gelijktijdig te behandelen. Naar aanleiding van dit onderdeel van het advies van de Afdeling is in het algemeen deel van de memorie van toelichting een paragraaf opgenomen waarin wordt ingegaan op de verhouding tussen het onderhavige voorstel van wet en de wijzigingen van de Wge die zijn opgenomen in de Wijzigingswet financiële markten 2016.

2. Ontzegging uitoefening leidinggevende functies

In het voorgestelde artikel 1:87, tweede lid, van de Wft is een bevoegdheid voor de toezichthouder opgenomen om als bestuurlijke sanctie natuurlijke personen de bevoegdheid te ontzeggen leidinggevende functies uit te oefenen bij centrale effectenbewaarinstellingen of aangewezen kredietinstellingen. De sanctie kan worden opgelegd bij door centrale effectenbewaarinstellingen of aangewezen kredietinstellingen begane overtredingen van de verordening centrale effectenbewaarinstellingen die zijn gerangschikt in de derde boetecategorie. Het betreft natuurlijke personen die de overtreding hebben begaan dan wel, indien de overtreding is begaan door een rechtspersoon, tot de betrokken gedraging opdracht hebben gegeven of daar feitelijk leiding aan hebben gegeven.

Artikel 1:87, tweede lid, is in het voorstel opgenomen ter uitvoering van artikel 63, tweede lid, onderdeel d, van de verordening. De in dat onderdeel beschreven sanctie wijkt op onderdelen af van het voorstel. Zo moet de sanctie volgens de verordening tijdelijk kunnen worden opgelegd en bij ernstige inbreuken, permanent. Artikel 1:87, tweede lid, voorziet niet in een tijdelijke oplegging bij minder ernstige inbreuken, die ook betrekking kunnen hebben op overtredingen van de eerste of tweede boetecategorie.

De Afdeling adviseert naar aanleiding van het voorgaande het voorstel aan te passen.

2. Ontzegging uitoefening leidinggevende functies

De Afdeling merkt op dat artikel 1:87, tweede lid, niet voorziet in een tijdelijke oplegging bij minder ernstige inbreuken, die ook betrekking kunnen hebben op overtredingen van de eerste of tweede boetecategorie. Naar aanleiding van het advies van de Afdeling is het voorgestelde artikel 1:87, tweede lid, aangepast en is een nieuw derde lid opgenomen. De verordening (artikel 63, tweede lid, onderdeel d) bepaalt dat een tijdelijke of, bij ernstige inbreuken, permanente ontzegging tot uitoefening van leidinggevende functies bij centrale effectenbewaarinstellingen of aangewezen kredietinstellingen moet kunnen worden opgelegd. De voorgestelde wijzigingen geven hieraan als volgt uitvoering: de toezichthouder kan een tijdelijke ontzegging van ten hoogste een jaar opleggen ter zake van een overtreding van de bij of krachtens de verordening

gestelde regels, mits die overtreding is gerangschikt in de derde boetecategorie. De tijdelijke ontzegging van een jaar kan eenmaal met ten hoogste een jaar worden verlengd. Indien ten tijde van het plegen van een overtreding van de bij of krachtens de verordening gestelde regels nog geen vijf jaren zijn verlopen sedert het opleggen van een eerdere bestuurlijke sanctie ter zake van eenzelfde overtreding aan dezelfde persoon, kan de toezichthouder de ontzegging voor onbepaalde tijd opleggen.

3. Maximale boete

In artikel 63, tweede lid, onderdeel e, van de verordening is bepaald dat een maximale administratieve sanctie van ten minste tweemaal het bedrag van de ten gevolge van de inbreuk behaalde winst moet kunnen worden opgelegd. Het geldende artikel 1:81, zesde lid, van de Wft kent deze mogelijkheid, maar alleen indien het voordeel dat de overtreder door de overtreding heeft verkregen groter is dan € 2.000.000. De boetebevoegdheid van de Wft is in die zin dus beperkter dan die van de verordening. Het voorstel bevat geen bepalingen om de Wft op dit punt met de verordening in overeenstemming te brengen.

De Afdeling adviseert naar aanleiding van het voorgaande het voorstel aan te passen.

3. Maximale boete

De Afdeling wijst erop dat de boetebevoegdheid uit artikel 1:81, zesde lid, beperkter is dan die van de verordening. Het advies van de Afdeling is op dit punt gevolgd. In het lid dat tot achtste lid is vernummerd, wordt de toezichthouders de mogelijkheid geboden om centrale effectenbewaarinstanties en aangewezen kredietinstellingen een boete op te leggen van ten hoogste tweemaal het verkregen voordeel. Voorts is van de gelegenheid gebruikgemaakt ter uitvoering van artikel 63, tweede lid, onderdelen f en g, van de verordening het voorgestelde artikel 1:81, vierde lid, zodanig aan te passen dat de toezichthouder ook bij lichtere overtredingen gebruik kan maken van de bevoegdheid om een overtreder een boete op te leggen van ten hoogste € 5.000.000 indien deze een natuurlijk persoon is en ten hoogste € 20.000.000 of, indien dat meer is, 10% van de jaaromzet indien de overtreder een rechtspersoon is.

4. Redactionele kanttekeningen

De Afdeling verwijst naar de bij dit advies behorende redactionele bijlage.

4. Redactionele kanttekeningen

Met de redactionele opmerkingen van de Afdeling is rekening gehouden. Verder is van de gelegenheid gebruik gemaakt om in de memorie van toelichting nog enkele redactionele verbeteringen aan te brengen. Voorts wordt ter uitvoering van artikel 63, eerste lid, onderdeel b, in samenhang met het tweede lid, onderdeel e tot en met g, van de verordening artikel 1:80a zodanig aangepast dat de toezichthouder een boete kan opleggen indien de houder van een vergunning voor het uitoefenen van bedrijf van centrale effectenbewaarinstantie bij de aanvraag van de vergunning onjuiste of onvolledige gegevens heeft verstrekt, en kennis omtrent de juiste gegevens tot een andere beslissing zou hebben geleid. Hetzelfde geldt indien omstandigheden of feiten zijn verzwegen die hadden geleid tot weigering van de vergunning.

Zoals ook aangegeven in het nader rapport inzake het ontwerp van een algemene maatregel van bestuur tot wijziging van het Besluit uitvoering EU-verordeningen in verband met de uitvoering en handhaving van verordening (EU) nr. 909/2014 van het Europees parlement en de Raad van 23 juli 2014 betreffende de verbetering van de effectenafwikkeling in de Europese Unie, betreffende centrale effectenbewaarinstellingen en tot wijziging van Richtlijn 98/26/EG en 2014/65/EU en Verordening (EU) nr. 236/2012 (PbEU 2014, L 257)² wordt het voorgestelde artikel 2b van het Besluit uitvoering EU-verordeningen toegevoegd aan de zogeheten negatieve lijst van hoofdstuk 1 van bijlage 2 bij de Algemene wet bestuursrecht.

De Afdeling advisering van de Raad van State geeft U in overweging het voorstel van wet te zenden aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal, nadat met het vorenstaande rekening zal zijn gehouden.

*De vice-president van de Raad van State,
J.P.H. Donner*

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

De Minister van Financiën,
J.R.V.A. Dijsselbloem

² Stcrt. 2015, nr. 6333.

Redactionele bijlage bij het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State betreffende no. W06.14.0395/III

- «Centrale effectenbewaarinstelling als bedoeld in de verordening centrale effectenbewaarinstellingen» in artikel 1:1 definiëren als «centrale effectenbewaarinstelling». Voorts het voorstel op basis van deze definitie aanpassen.
- In de artikelsgewijze toelichting bij artikel IV de andere wetsvoorstellen noemen die ertoe nopen de volgorde van de verschillende wijzigingsopdrachten bij koninklijk besluit te kunnen regelen. Voorts toelichten waarom bepaalde wijzigingsopdrachten ook na 1 januari 2015 in werking kunnen treden.
- De toelichting aanvullen met een transponeringstabel (338 Ar).