

Vergaderjaar 2003–2004

29 041

Het toezicht op trustkantoren (Wet toezicht trustkantoren)

Nr. 4

VERSLAG

Vastgesteld 21 oktober 2003

De vaste commissie voor Financiën¹, belast met het voorbereidend onderzoek van bovenstaand wetsvoorstel, heeft de eer als volgt verslag uit te brengen van haar bevindingen.

Onder het voorbehoud dat de regering de vragen en opmerkingen in dit verslag afdoende zal beantwoorden, acht de commissie hiermee de openbare behandeling van het voorstel van wet voldoende voorbereid.

Inhoudsopgave

Blz.

• Algemeen	1
• Inleiding	2
• Doelstelling	3
• Inhoud van het wetsvoorstel	3
• Artikelsgewijze toelichting	4
• Artikel 1	4
• Artikel 2	4
• Artikel 10	5

Algemeen

De leden van de CDA-fractie hebben met genoeg kennisgenomen van de wet toezicht trustkantoren. Het wetsvoorstel lijkt aan te sluiten op een toegenomen aandacht voor internationaal opererende witwaspraktijken en terroristische organisaties. De leden van de CDA-fractie stellen op prijs dat ruim aandacht is geschonken aan de administratieve lastenverzwaring en de kosten van het toezicht voor trustkantoren. Met de kennelijke instemming van de marktpartijen lijkt de regering erin geslaagd een voor iedereen (met uitzondering van criminele elementen in de markt) profijteloos voorstel te hebben gedaan. Toch blijven de leden van de CDA-fractie met enkele vragen zitten die zij graag beantwoord zien voor al dan niet wordt ingestemd met het voorstel.

De leden van de PvdA-fractie hebben met belangstelling kennisgenomen van het wetsvoorstel. Zij hebben nog enkele nadere vragen.

¹ Samenstelling:

Leden: Van der Vlies (SGP), Giskes (D66), Crone (PvdA), De Grave (VVD), Hofstra (VVD), De Haan (CDA), Bussemaker (PvdA), Vendrik (GroenLinks), Halsema (GroenLinks), Kant (SP), Eurlings (CDA), Blok (VVD), Ten Hoopen (CDA), ondervoorzitter, Smits (PvdA), De Pater-van der Meer (CDA), Van As (LPF), Tichelaar (PvdA), voorzitter, Gerkens (SP), Van Vroonhoven-Kok (CDA), Varela (LPF), De Nerée tot Babberich (CDA), Van Loon-Koomen (CDA), Fierens (PvdA), Aptroot (VVD), Blom (PvdA), Heemskerk (PvdA) en Dezentjé Hamming-Bluemink (VVD).

Plv. leden: Rouvoet (ChristenUnie), Bakker (D66), Koenders (PvdA), Van Beek (VVD), Balemans (VVD), Kortenhorst (CDA), Van Nieuwenhoven (PvdA), Duyvendak (GroenLinks), Van Gent (GroenLinks), De Ruiter (SP), Mosterd (CDA), Snijder-Hazelhoff (VVD), Atsma (CDA), Dijsselbloem (PvdA), Omtzigt (CDA), Eerdmans (LPF), Noorman-den Uyl (PvdA), Van Bommel (SP), Jan de Vries (CDA), Hermans (LPF), Mastwijk (CDA), Rambocus (CDA), Samsom (PvdA), Luchtenveld (VVD), Smeets (PvdA), Douma (PvdA) en Bibi de Vries (VVD).

De leden van de VVD-fractie hebben met belangstelling kennisgenomen van het onderhavige wetsvoorstel.

Inleiding

In de nota Integriteit Financiële sector en Terrorismebestrijding – aldus de leden van de fractie van het CDA – stelt de minister een drietal maatregelen voor die het toezicht op financieringsmaatschappijen en trustmaatschappijen moeten vormgeven en die uiteindelijk zullen worden geïntegreerd en vervolmaakt in een wet inzake het toezicht op trustmaatschappijen en financieringsmaatschappijen. Het wetsvoorstel lijkt af te wijken van de voorstellen die in de nota gedaan worden, doordat financieringsmaatschappijen niet langer onder direct toezicht komen te staan, nog dat de laatste moeten zijn toegelaten door de toezichthouder, willen zij hun diensten mogen aanbieden. In het advies van de Raad van State wordt opgemerkt dat het toezicht wellicht een wat te beperkt karakter heeft, omdat de betrouwbaarheidstoets alleen geldt voor de trustkantoren: de gegevens met betrekking tot de onder zijn beheer staande financieringsmaatschappijen betreffen niet de betrouwbaarheid van de bestuurders, maar zijn beperkt tot gegevens ter identificatie. Uit de reactie van de minister blijkt dat de voorlopige regeling voor een zelfstandig integriteittoezicht op de financieringsmaatschappijen volledig komt te vervallen en richt de minister het toezicht op de diverse poortwachters, in dit geval de trustkantoren. Levert deze vorm van indirect toezicht voldoende informatie op (onder andere over financieringsmaatschappijen) om de markt zuiver te kunnen houden? Worden daarmee niet de «poortwachters» als notarissen, advocaten en belastingadviseurs in een spanningveld getrokken waarin tegelijk voldaan moet worden aan de wensen van de toezichthouder en de geheimhouding en discretie ten aanzien van de cliënt die deze hebben te betrachten? Het kan niet zo zijn dat de notaris of advocaat indirect belast worden met de integriteitstoets. Waarom is er niet gekozen de financieringsmaatschappijen niet langer uit te zonderen van toezicht in het kader van de WTK of zoals in de nota wordt aangedragen ook financieringsmaatschappijen vergunningplichtig aan de toezichthouder maken?

De leden van de PvdA-fractie vragen of de regering nader kan ingaan op het volume van de geldstromen die via de door trustkantoren beheerde doelvennootschappen lopen, dat ruim 1000 miljard euro zou belopen? Wat is de herkomst en bestemming van deze gelden? In welke mate betalen zowel de trustkantoren als de door hun beheerde vennootschappen belasting aan de Nederlandse fiscus? Welk zicht heeft de Nederlandse fiscus op deze trustkantoren en de vennootschappen die zij beheren? Wordt hierbij samengewerkt met buitenlandse belastingdiensten? Indien de Nederlandse Belastingdienst zicht heeft op de trustsector, welke toegevoegde waarde heeft dan het wetsvoorstel als het bijvoorbeeld gaat om de bestrijding van witwassen? Vallen transacties van het trustkantoor of de beheerde vennootschappen ook onder de Wet MOT en de WID? Hoeveel meldingen worden er per jaar gedaan die verband houden met trustkantoren en de door hun beheerde vennootschappen? De regering stelt dat het denkbaar is dat gestapelde internationale concernstructuren worden misbruikt door internationaal opererende witwassers. Zijn er concrete aanwijzingen voor dergelijke vormen van witwassen? Zijn er concrete aanwijzingen dat gestapelde internationale concernstructuren zijn of worden gebruikt voor de financiering van terroristische misdrijven? Zo ja, welke? Zo nee, waarom niet?

Kennen de andere landen binnen en buiten Europa vergelijkbare wetgeving? Welke invloed heeft het wetsvoorstel op de concurrentieverhoudingen?

Kan de regering nader ingaan op de genoemde advertenties, waarin geadvertiseerd wordt met vennootschappen? Hoe worden deze adverteerders aangepakt? Kan nader ingegaan worden op de door de regering gesignaleerde verwevenheid met andere financiële dienstverlening?

Zullen alle bestaande trustkantoren een vergunning moeten aanvragen met een antecedentenonderzoek? Hoe lang zal deze operatie duren?

Indien de uiteindelijke belanghebbende moeilijk of niet te achterhalen is, betekent dit dan dat het trustkantoor geen zaken mag doen met de klant, of moet deze transactie slechts gemeld worden?

Integriteittoezicht en bestaande praktijk zijn redenen om De Nederlandsche Bank (DNB) als toezichthouder aan te wijzen, terwijl ook de Autoriteit Financiële Markten (AFM) natuurlijk een optie was. Waarom is gekozen voor DNB? Hoe past dit binnen het complete integriteittoezicht binnen de financiële sector? Is er sprake van bijzondere/aanvullende maatregelen om informatievoorziening ten aanzien van trustkantoren tussen DNB en AFM te bewerkstelligen?

Doelstelling

Waarom wordt in de memorie van toelichting bij de doelstelling niet specifiek het bevorderen van de integriteit van het financiële stelsel ten behoeve van de consument genoemd, zo vragen de leden van de fractie van de PvdA. Hoe profiteert de consument van het verbeterde toezicht? Hoe wordt de consument geïnformeerd over de stand van zaken en de uitkomsten van het toezicht op trustkantoren?

Het risico bestaat dat trustkantoren misbruikt worden voor witwaspraktijken en financiering van terroristische activiteiten. Doel van het wetsvoorstel is het bevorderen van de integriteit van het financiële stelsel door middel van deze regulering van de trustsector. De leden van de VVD-fractie onderschrijven dit doel. Het wetsvoorstel is van belang voor de goede reputatie van de Nederlandse financiële sector en het vestigingsklimaat. Voorts past het voorstel in de reeks maatregelen gericht op waarborging van de integriteit van het financiële stelsel.

Inhoud van het wetsvoorstel

De leden van de VVD-fractie vragen zich af hoe ver de poortwachtersfunctie van de trustkantoren doorwerkt. O.g.v. het wetsvoorstel dient het trustkantoor informatie omtrent herkomst en bestemming van de gelden van de doelvennootschap voor de autoriteiten beschikbaar te hebben. Het trustkantoor mag daarbij in eerste instantie vertrouwen op cliëntacceptatie van andere dienstverleners conform de internationaal als norm geaccepteerde aanbevelingen over customer due diligence van het zogeheten Basel committee. Hoe verhoudt dit vertrouwen zich tot de onderzoeksverantwoordelijkheid van de trustkantoren?

De Nederlandsche Bank (DNB) is aangewezen als de toezichthouder op de integriteit van de trustkantoren. Ook geeft de regering aan dat «Het integriteittoezicht een zelfstandig traject (zal) doorlopen naast de herziening van het financiële toezichtstelsel». Daarmee lijkt de regering aan te geven dat het toezicht op de integriteit zich zal uitbreiden naar andere sectoren. Kan de regering hier nader op ingaan, zo vragen de leden van de fractie van het CDA. Hoe verhoudt zich het toezicht op de betrouwbaarheid van bestuurders tot het gedragstoezicht door de AFM waar het toezicht in bepaalde gevallen ook richt op de doelvennootschap en de betrokken bestuurders en commissarissen? Waarom is er nadrukkelijk

voor gekozen het integriteittoezicht buiten de algehele herziening van het financiële toezichtstelsel te houden?

ARTIKELSGEWIJZE TOELICHTING

Artikel 1

De leden van de PvdA-fractie vragen de regering of het begrip «trustkantoor» niet te ruim omschreven is. Zij vinden deze omschrijving van het begrip trustkantoor enigszins problematisch omdat ook allerlei reguliere ondernemingsactiviteiten daaronder kunnen vallen, terwijl nog niet bekend is of en welke vrijstellingen zullen worden verleend. Weliswaar is in de omschrijving al een belangrijke beperking opgenomen, namelijk dat de diensten «in opdracht» van een ander worden verricht, maar het zou beter zijn wanneer tot uitdrukking zou worden gebracht dat het moet gaan om diensten die in het kader van «beheer» worden verricht. Met het begrip beheer wordt aangegeven dat het om een vorm van «outsourcing» gaat. In dit verband verwijzen de leden van deze fractie ook naar hun eerste vraag bij artikel 2 en de toelichting daarbij.

Artikel 2

In reactie op het advies van de Raad van State geeft de regering aan dat de werkingsfeer van het voorstel is beperkt waardoor buiten Nederland gevestigde trustkantoren die in Nederland hun diensten aanbieden worden uitgesloten van Nederlands toezicht. Wordt het daarmee mogelijk voor trustkantoren die gevestigd zijn in een land waar geen of onvoldoende toezicht bestaat om het beheer te voeren over Nederlandse financieringsmaatschappijen? Is het theoretisch mogelijk voor trustkantoren die in Nederland opereren om zich te onttrekken aan toezicht? Hoe is het toezicht georganiseerd ten aanzien van trustkantoren op de Nederlandse Antillen en Aruba, zo vragen de leden van de CDA-fractie.

De leden van de PvdA-fractie vragen of de uitzondering op het verbod van artikel 2 lid 1, zoals deze in artikel 2 lid 2 wordt geformuleerd niet te beperkt is. Tot de genoemde categorie uitzonderingen kan blijkens de memorie van toelichting bijvoorbeeld worden gedacht aan interim-managers die als tijdelijk bestuurder worden ingeschakeld, op voorwaarde dat zij niet één van de andere kwalificerende diensten verlenen. Voert een interim-manager verschillende opdrachten tegelijkertijd uit, dan loopt hij het risico wel onder de werking van de Wtt te vallen. In de toelichting wordt er namelijk van uitgegaan dat de intensiteit van de interim-managementopdracht met zich brengt dat de natuurlijke persoon die deze opdracht uitvoert, normaal gesproken niet nog een andere interim-managementopdracht in dezelfde periode kan vervullen. Daarbij wordt eraan voorbij gegaan dat interim-managementopdrachten veelal aan rechtspersonen worden verstrekt die daarvoor meerdere natuurlijke personen beschikbaar hebben, en dus meerdere opdrachten tegelijkertijd kunnen uitvoeren. De benadering in het ontwerp is dan ook weinig gelukkig, naar het oordeel van deze leden, omdat onduidelijkheid kan bestaan of de vergunningplicht wel of niet van toepassing is. Dat is, gelet op de strafrechtelijke sanctiëring, niet aanvaardbaar. Een andere benadering wordt in overweging gegeven. In de regel verschilt de rol van een trustkantoor als bestuurder van een rechtspersoon wezenlijk van die van een gewone bestuurder. De rol van het trustkantoor als bestuurder is «administratief» van aard en niet beleidsbepalend. Het trustkantoor komt in de regel met zijn opdrachtgever overeen op basis van diens instructies te handelen. Het lijkt dan ook gewenst om hetzij in de wet hetzij in een vrijstellingsregeling bestuurders die beleidsbepalend

werkzaam zijn, dus strategische beslissingen nemen, de richting van de vennootschap bepalen en dergelijke, van de vergunningplicht vrij te stellen. Interim-managers (respectievelijk door hen gebruikte rechtspersonen en vennootschappen) zouden in die regeling met name moeten worden genoemd. Ook degenen die door de Ondernemingskamer in het kader van een enquêteprocedure bij meerdere – niet in een groep verbonden – rechtspersonen in eenzelfde of overlappende periode worden benoemd tot (tijdelijk) bestuurder zouden moeten worden vrijgesteld, aldus de leden van de PvdA-fractie.

Ook de ratio van de Wtt pleit voor een vrijstelling in dit opzicht. Het doel van de wet is immers uitsluitend het waarborgen van de integriteit van het financiële stelsel in Nederland, hetgeen primair moet worden gerealiseerd door te voorkomen dat uiteindelijk belanghebbenden zich achter rechtspersonen en personenvennootschappen verschuilen. De Wtt beoogt trustkantoren te reguleren en controleren en niet reguliere ondernemingsactiviteiten. Het toepassingsgebied van de Wtt moet dan niet worden opgerekend door daar allerlei reguliere ondernemingsactiviteiten onder te laten vallen. Deelt de regering deze gedachtegang, zo vragen de leden van de fractie van de PvdA.

De leden van de PvdA-fractie vragen voorts of er geen aandacht zou moeten worden besteed aan de civielrechtelijke gevolgen van overtreding van het verbod van artikel 2 lid 1. De overtreding van het verbod van artikel 2 lid 1 Wtt wordt via de Wet op de economische delicten strafrechtelijk gesanctioneerd. De civielrechtelijke gevolgen van handelen in strijd met het verbod worden onbesproken gelaten. Gelet op de stand van de rechtspraak en de discussie in de literatuur over vergelijkbare verbodsbepalingen, was er alle aanleiding om hieraan wel aandacht te schenken. De ratio van de vergunningplicht is het bevorderen van de integriteit van het financiële stelsel in Nederland. Derhalve zijn de overeenkomsten die een trustkantoor sluit met zijn opdrachtgevers, terwijl dat trustkantoor niet over een vergunning beschikt, niet nietig op grond van artikel 3:40 BW. Deze overeenkomsten zouden vernietigbaar kunnen zijn. Als dat zo is, dan strekt deze sanctie zich niet uit tot rechtshandelingen die door het trustkantoor ter uitvoering van een dergelijke overeenkomst zijn verricht: overeenkomsten gesloten met derden en bestuursbesluiten genomen door het trustkantoor als bestuurder behouden hun geldigheid. Wanneer ter uitvoering van een (vernietigbare) overeenkomst tussen een trustkantoor en zijn opdrachtgever, het trustkantoor als bestuurder is benoemd, wordt de geldigheid van dat besluit niet aangetast door de vernietiging van de overeenkomst. De opdrachtgever zal het trustkantoor, indien het niet vrijwillig defungeert, langs vennootschapsrechtelijke weg moeten ontslaan. Zeer goed verdedigbaar is echter dat, nu de strekking van het verbod niet beoogt om hetzij het trustkantoor hetzij diens opdrachtgevers te beschermen, althans niet in directe zin, ook van vernietigbaarheid van de overeenkomst geen sprake kan zijn. Artikel 2 lid 1 Wtt heeft niet de strekking om de in strijd daarmee gesloten overeenkomsten aan te tasten (vgl. art. 3:40 lid 3 BW).

Artikel 10

Nadere invulling aan het wetsvoorstel wordt gegeven door DNB mede in de vorm van de Regeling Integere Bedrijfsvoering (RIB), aldus de leden van de fractie van het CDA. Heeft de regering afspraken gemaakt met betrekking tot de administratieve belasting die mogelijk uit de RIB voortvloeit? Hoe ver strekt de poortwachtersfunctie van DNB? Welke maatstaven houdt DNB aan bij de beoordeling van de «betrouwbaarheid» van personeelsleden of die van de uiteindelijk belanghebbende? Is DNB de enige instantie die toezicht houdt op de betrouwbaarheid van bestuurders en commissarissen? Worden ook eisen gesteld aan de deskundigheid van bestuurders?

De leden van de PvdA-fractie vragen of de formulering van artikel 10 lid 1 van het voorstel, gelet op de doelstelling van de wet, niet te ruim geformuleerd is. Immers, de doelstelling van de wet is het bewaken en bevorderen van de integriteit van het financiële stelsel in Nederland. Trustkantoren als zodanig vormen geen zelfstandige bron van systeemrisico. Artikel 10 van het voorstel zou zich dan ook dienen te beperken tot integriteitsrisico's die voor de financiële markten van belang zijn. Daardoor kan tevens zoveel mogelijk worden voorkomen dat trustkantoren wordt geconfronteerd met onnodig veel administratieve lasten. In dit verband vragen de leden van de PvdA-fractie ook aandacht voor het van DNB afkomstige ontwerp van de Regeling integrale bedrijfsvoering toezicht trustkantoren (Rib). Wanneer naar de in deze Regeling opgenomen bepalingen wordt gekeken, dan lijkt het er op dat er op trustkantoren meer verplichtingen worden gelegd dan nodig is voor het bewaken en bevorderen van de integriteit van de financiële markten in Nederland. De leden van de PvdA-fractie meenden dat het wenselijk is daaraan, mede in relatie tot artikel 10 lid 1 van het voorstel van wet, reeds nu aandacht te schenken, om te voorkomen dat na inwerkingtreding van de wet en het van kracht worden van de Rib, discussie ontstaat over de (gedeeltelijke) onverbindendheid van de Rib.

De leden van de PvdA-fractie vragen de regering of het niet de voorkeur verdient – onder meer ten behoeve van trustkantoren – een wettelijke regeling inzake kwaliteitsrekeningen in het leven te roepen. Een trustkantoor moet met betrekking tot gelden van doelvennootschappen of derden die door het trustkantoor worden beheerd, maatregelen treffen om de rechten van die doelvennootschappen of derden te beschermen en om te voorkomen dat die gelden door het trustkantoor voor eigen rekening worden gebruikt (art. 6 Rib). Aangenomen mag worden – maar dat terzijde – dat deze vermogensscheiding ook ziet op eventuele andere vermogenswaarden die het trustkantoor van doelvennootschappen of derden onder zich krijgt, bijvoorbeeld wanneer zij aandelen aan toonder bewaart. De toelichting op dit artikel in het ontwerp van de Rib geeft daarvoor een aanwijzing, omdat daarin niet over gelden maar over vermogensbestanddelen wordt gesproken.

Doorgaans zal bij de beoordeling of de maatregelen adequaat zijn als criterium worden gehanteerd of de belangen van de doelvennootschappen of derden, ingeval het trustkantoor failliet, zijn beschermd.

In dit verband moet worden gewezen op het arrest van de Hoge Raad van 13 juni 2003 met betrekking tot de zogeheten derden- of kwaliteitsrekening. De Hoge Raad beperkt de mogelijkheden van dergelijke rekeningen sterk. Stel dat een trustkantoor zijn facturering en incasso door een extern bureau laat verrichten. Wanneer dat bureau bij de bank een rekening opent met de toevoeging «inzake trustkantoor X» en dat bureau vervolgens failliet gaat, dan behoort het positieve saldo tot de boedel van de failliet. Wanneer een trustkantoor op eigen naam een dergelijke rekening opent ten behoeve van een van haar opdrachtgevers, dan geldt hetzelfde. De zogeheten paritas creditorum wordt met een dergelijke rekening dus niet doorbroken. Dat betekent dat met het openen van een kwaliteitsrekening niet is voldaan aan de voorgeschreven vermogensscheiding.

Omdat in de praktijk, niet alleen bij trustkantoren, behoefte bestaat aan een hanteerbare mogelijkheid om snel en verantwoord tot vermogensscheiding te komen, wordt de regering in overweging gegeven om in het

Burgerlijk Wetboek een algemene regeling inzake de kwaliteitsrekening op te nemen en daarmee niet te wachten tot na de in 2005 te starten evaluatie van praktijkervaringen (vgl. rechtsoverweging 3.3.3 van genoemd arrest van de Hoge Raad).

De voorzitter van de commissie,
Tichelaar

De griffier van de commissie,
Berck