

Vergaderjaar 2002–2003

28 998

Wijziging van de Wet toezicht beleggingsinstellingen met het oog op de modernisering van de wet en implementatie van richtlijn nr 2001/107/EG en richtlijn 2001/108/EG van 21 januari 2002

Nr. 3

MEMORIE VAN TOELICHTING

ALGEMEEN DEEL

1. Inleiding

Het wetsvoorstel strekt tot modernisering van de Wet toezicht beleggingsinstellingen (Wtb). De Wtb is zijn tijd vooruit geweest als een wet die een vergaande transparantie van de markt voor beleggingsinstellingen en de door deze instellingen aangeboden producten heeft bewerkstelligd. In de afgelopen 12 jaar is ervaring opgedaan met de werking van deze wet. Inmiddels noopt de dynamiek op het gebied van beleggingsinstellingen, zoals het groeiend aantal beleggingsinstellingen en de steeds verdergaande productontwikkeling tot aanpassing van deze transparantiewet. Daarnaast dient uitvoering te worden gegeven aan twee richtlijnen van de Raad van de Europese Unie tot wijziging van richtlijn nr 85/611/EEG met betrekking tot bepaalde typen van instellingen voor collectieve beleggingen (zie hieronder).

De belangrijkste voorgestelde wijzigingen van de Wtb, afgezien van de uitvoering van de richtlijn, hebben betrekking op: (a) de introductie van de vergunningplicht voor de beheerder (in plaats van voor beleggingsinstellingen), (b) het afgescheiden vermogen van een beleggingsfonds, (c) het vervangen van het begrip besloten kring uit de verbodsbepaling door uitzonderingen op de verbodsbepaling en (d) een vereenvoudigde toelating in Nederland van bepaalde buitenlandse beleggingsinstellingen.

Daarnaast strekt het wetsvoorstel tot implementatie van richtlijn nr. 2001/107/EG van de Raad van de Europese Unie van 21 januari 2002 tot wijziging van richtlijn nr. 85/611/EEG van de Raad tot coördinatie van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen betreffende bepaalde instellingen voor collectieve belegging in effecten (icbe's) met het oog op reglementering van beheermaatschappijen en vereenvoudigde prospectussen (PbEG. L 41/20) en de richtlijn nr. 2001/108/EG van de Raad van de Europese Unie van 21 januari 2002 tot wijziging van richtlijn nr. 85/611/EEG van de Raad tot coördinatie van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen betreffende bepaalde instellingen voor collectieve belegging in effecten (icbe's), betreffende beleggingen van icbe's (PbEG. L 41/35). Deze twee richtlijnen wijzigen richtlijn nr. 85/611/EEG van de Raad van de Europese Gemeen-

schappen van 20 december 1985 tot coördinatie van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen betreffende bepaalde instellingen voor collectieve belegging in effecten (icbe's) (PbEG. L 375) (de richtlijn). Aangezien op het moment van vaststelling van de bovengenoemde richtlijnen een concept-wetsvoorstel tot herziening van de Wet toezicht beleggingsinstellingen nagenoeg gereed was, en het onwenselijk zou zijn om twee wetstrajecten gelijktijdig of onmiddellijk achter elkaar te laten lopen en het onderwerp van richtlijn 2001/107/EG raakvlakken heeft met de herziening van de Wet toezicht beleggingsinstellingen, met name met betrekking tot de beheerder, is er voor gekozen de implementatie van de richtlijnen te laten samenvallen met de herziening in één wetsvoorstel.

Op hoofdlijnen leidt de uitvoering van deze richtlijnen tot: (a) de invoering van een afzonderlijke vergunning ofwel paspoort voor beheerders van icbe's; (b) een vereenvoudigd prospectus en (c) een verruiming van de beleggingsmogelijkheden voor icbe's.

2. Twaalf jaar toezicht beleggingsinstellingen en ontwikkelingen in de beleggingssector

Sinds de inwerkingtreding van de Wtb in 1990 is de belangstelling van particulieren voor beleggingsinstellingen enorm toegenomen. Eind 1992 waren 205 beleggingsinstellingen met zetel in Nederland, met een balans-totaal van NLG 78 mrd, en 63 buitenlandse beleggingsinstellingen opgenomen in het Wtb-register. Eind 2001 waren er 348 beleggingsinstellingen met zetel in Nederland, met een balanstotaal van ruim NLG 270 miljard, en 180 buitenlandse beleggingsinstellingen ingeschreven. Overigens is het aantal in Nederland aangeboden instellingen nog vele malen groter indien rekening wordt gehouden met het aantal subfondsen die onder de vergunning van een zogenaamd «paraplufonds» op de markt worden gebracht. Binnen een paraplufonds worden meerdere typen aandelen of rechten van deelneming als beleggingsproduct door één beleggingsinstelling aangeboden.

Stand der inschrijvingen in het register Wtb (aantallen ultimo)

	1992	1993	1994	1995	1996	1997	1998	1999	2000	2001	2002
Beleggingsinstellingen die niet de icbe-status hebben	205	215	220	243	262	292	320	361	379	348	366
icbe's met een zetel in Nederland	8	8	10	10	10	12	16	19	21	26	27
icbe's met een zetel in een andere lidstaat van de EU	63	65	83	71	90	97	110	122	136	180	196
Totaal	276	288	313	324	362	399	446	502	536	554	589

Naast de toename van het aantal instellingen en de groei van het door hen beheerde vermogen, vormt ook de toegenomen variëteit van de aangeboden beleggingsproducten een illustratie van de ontwikkeling van de markt voor beleggingsinstellingen. Daarbij vinden voortdurend productinnovaties plaats. Zo zijn er «clickfondsen» geïntroduceerd met het oog op de beperking van risico's en fondsen die zich richten op bepaalde regio's of specifieke thema's, zoals milieuvriendelijke beleggingen, informatietechnologie, multimedia en gezondheidszorg.

In de afgelopen 12 jaar hebben de Wtb en de daarop gebaseerde regelgeving geen grote wijzigingen ondergaan. Afgezien van de uitvoering van de richtlijn, bestaat geen acute aanleiding om de wet en de regelgeving grondig te herzien. Desalniettemin is het wenselijk om een aantal wijzigingen door te voeren. Zo zijn er bij de uitvoering van de wet veelvuldig vragen opgeworpen over de interpretatie van sommige bepalingen. De

toezichthouder heeft in circulaire en in een door haar gepubliceerd voorlichtingsblad uitleg gegeven over hoe zij haar toezichtstaak uitoefent op grond van de Wtb. Er zijn onder andere circulaire gepubliceerd over het beleid inzake buitenlandse beleggingsinstellingen, beleidsregels met betrekking tot de administratieve organisatie van beleggingsinstellingen, een richtlijn voor reclames van beleggingsinstellingen en een verduidelijking van het begrip besloten kring. De gerezen vragen omtrent de uitleg van bepaalde wetsartikelen van de Wtb geven mede aanleiding de huidige Wtb op een aantal punten te verduidelijken.

Naast de nationale product- en marktontwikkelingen op het gebied van beleggingen zijn er ook internationale ontwikkelingen die invloed hebben op de Wtb en de daarop gebaseerde algemene maatregel van bestuur het Besluit toezicht beleggingsinstellingen (Btb). Internationale overleggenia zoals IOSCO¹, het wereldwijde samenwerkingsverband tussen toezichthouders op het gebied van het effectenverkeer, kunnen van invloed zijn op de beleidsvoering op het gebied van beleggingsinstellingen. Tevens heeft de ontwikkeling van andere toezichtswetten en de toenemende concurrentie tussen verscheidene beleggingsproducten geleid tot de wens om de Wtb en het Btb op een aantal punten aan te passen.

Een belangrijke wijziging die niet direct verband houdt met de Wtb is splitsing van het toezicht in prudentieel en gedragstoezicht. Het toezicht op beleggingsinstellingen werd tot 1 september 2002 geheel door de Nederlandse Bank (DNB) uitgeoefend. Het gedrags- toezicht op beleggingsinstellingen is met ingang van die datum overgeheveld naar de Autoriteit Financiële Markten. DNB is toezichthouder gebleven voor het in (in omvang beperkte) prudentieel toezicht op beleggingsinstellingen, hetgeen inhoudt het toezicht op de naleving van regels inzake financiële waarborgen alsmede de daarmee verband houdende bedrijfsvoering voor zover ondersteunend aan het toezicht op financiële waarborgen. Deze overheveling is geëffectueerd door het overdrachtsbesluit ingevolge artikel 29 Wtb te wijzigen (Staatsblad 2002, 452). De Tweede Kamer is hierover bij brief van 18 september 2002 geïnformeerd. Thans wordt een fundamentele hervorming van de toezichtwetgeving voorbereid, die zal plaatsvinden langs de hoofdlijnen zoals deze zijn uiteengezet in de brief aan de Tweede Kamer van 14 mei 2002. (Kamerstukken II 2001-2002, 28 122, nr. 5).

3. Uitgangspunten van de Wet toezicht beleggingsinstellingen

Beleggingsinstellingen vervullen een functie als intermediair tussen beleggers en beleggingsobjecten. De door de deelnemers ingebrachte waarden worden door de beleggingsinstelling belegd met als doel de opbrengsten van de beleggingsobjecten aan de beleggers ten goede te laten komen. Door gebruik te maken van de diensten van een beleggingsinstelling behoeft de belegger niet zelf de vele beslissingen te nemen die zijn verbonden aan het zoeken naar en aanhouden van beleggingsobjecten. Het is immers de beleggingsinstelling die deze beslissingen neemt. Tevens kan de belegger door gebruik te maken van een beleggingsinstelling veelal een betere risicospreiding bereiken dan waartoe hij individueel in staat is.

De Wtb heeft als algemene doelstelling waarborgen te bieden met het oog op een adequate werking van de financiële markten en de bescherming van de (potentiële) beleggers op die markten. Aan deze doelstelling liggen de volgende globale overwegingen ten grondslag²:

- het publiek dient te kunnen vertrouwen op de soliditeit van de instellingen die op de financiële markten hun diensten aanbieden alsmede op de deskundigheid en betrouwbaarheid van bestuurders werkzaam binnen de instellingen;
- de soliditeit en transparantie van de financiële sector dienen zo goed

¹ International Organization of Securities Commissions.

² Kamerstukken II 1988/89, 21 127 nr. 3, blz. 3.

- mogelijk te zijn gewaarborgd opdat de via de kapitaalmarkt aangeboden middelen optimaal hun weg vinden naar financiering van bedrijven en overheid;
- bij de toenemende internationalisatie en integratie van kapitaalmarkten dient Nederland erop toe te zien dat Nederland zich als een belangrijk financieel centrum handhaaft en verder ontwikkelt.

De Wtb beoogt de beleggers te beschermen en het vertrouwen van beleggers, zowel in binnen- als buitenland, in de financiële sector te bevorderen. Het toezicht dat op grond van de Wtb wordt uitgeoefend, is erop gericht dat de beleggers zelf op basis van adequate en tijdig verschaft informatie een goede inschatting kunnen maken van het te lopen risico en het naar verwachting te behalen rendement. De Wtb beoogt niet een bescherming te bieden tegen verliezen van de belegger: beleggen gaat nu eenmaal steeds gepaard met een risico-element; dat risico wordt door de belegger bewust gezocht en genomen.

Ter verwezenlijking van bovengenoemde doelstellingen biedt de Wtb een toezichtskader door een aantal eisen te stellen aan beleggingsinstellingen. Voor toelating tot de markt door middel van een vergunning moeten de beheerder, de beleggingsinstelling en de eventueel aan de instelling verbonden bewaarder voldoen aan eisen die in vier categorieën zijn onderverdeeld:

- De eerste categorie betreft de deskundigheid en betrouwbaarheid van de bestuurders die binnen de instelling en de eventuele bewaarder werkzaam zijn. Deze eisen zijn er met name op gericht te vermijden dat de deelnemers door ondeskundig of malafide optreden getroffen zullen worden.
- De tweede categorie behelst bepalingen omtrent financiële waarborgen, zoals een minimum eigen vermogen. Dit vereiste is opgenomen om een zekere continuïteit van de bedrijfsvoering te bevorderen.
- De derde categorie heeft betrekking op de bedrijfsvoering. Het gaat hierbij om eisen aan de organisatorische en juridische opzet zoals deze in de statuten van de beleggingsmaatschappij of de reglementen van het fonds alsmede in overige stukken inzake de voorwaarden van beheer en bewaring van het vermogen tot uitdrukking komen. De Wet actualisering en harmonisatie financiële toezichtswetten¹ voegt daaraan toe dat onder bedrijfsvoering mede worden verstaan maatregelen gericht op het bevorderen en handhaven van een integere bedrijfsvoering. Voorgesteld wordt integriteit in de wet te expliciteren als onderwerp van het toezicht. Bij het verlenen van een vergunning en daarna worden eisen gesteld die een integere bedrijfsvoering bevorderen en handhaven. Gedacht kan worden aan regels met betrekking tot de persoonlijke integriteit van medewerkers, met betrekking tot de relationele integriteit en met betrekking tot het marktgedrag van financiële instellingen.
- De vierde categorie bevat eisen aan de informatie die de belegger behoeft om zich een goed oordeel over de inhoud van het aanbod en de resultaten gedurende de looptijd te vormen. Hiertoe dient iedere beleggingsinstelling een prospectus beschikbaar te hebben. Het prospectus moet de gegevens bevatten die voor de beleggers noodzakelijk zijn om een oordeel te kunnen vormen over het aanbod van de beleggingsinstelling. In de bijlage bij het Btb worden de in het prospectus op te nemen gegevens opgesomd. Er moet onder andere een beschrijving van de beleggingsdoeleinden, de beleggingsportefeuille en het beleggingsbeleid worden gegeven. Verder bevat het prospectus bijvoorbeeld gegevens over de beheerder en de bewaarder, inkoop van rechten van deelneming, kosten en berekening van prijzen.

¹ Tweede Kamer, vergaderjaar 2001–2002, 28 373, nrs. 1–2.

4. Vergunning aan de beheerder

Het huidige stelsel van de Wtb brengt mee dat per beleggingsmaatschappij of beleggingsfonds een afzonderlijke vergunning moet worden verleend alvorens gelden of andere goederen bij het publiek kunnen worden aangetrokken. De vergunning en het toezicht dat vervolgens op grond van de Wtb wordt verleend respectievelijk uitgeoefend, is gekoppeld aan de beleggingsinstelling. Geconstateerd kan echter worden dat beleggingsinstellingen de facto veelal meer als «producten» van aanbiedende organisaties kunnen worden gezien dan als afzonderlijk opererende instellingen. Zij maken meestal onderdeel uit van het veelal brede assortiment beleggingsdiensten van financiële instellingen. Banken hebben bijvoorbeeld een groot aantal beleggingsinstellingen op de markt gebracht. Met uitzondering van de verschillen met betrekking tot het beleggingsbeleid, lijken deze instellingen onderling veel op elkaar. Zo zal een aanbieder van een aantal beleggingsinstellingen de administratie en het systeem van interne controle niet per beleggingsinstelling inrichten, maar voor het geheel aan beleggingsinstellingen. Voorts zijn het veelal dezelfde personen die de directie voeren over de beheerder en de bewaarder, dan wel over de beleggingsmaatschappij. Dit heeft tot gevolg dat het toezicht op beleggingsinstellingen als zodanig meer gericht is op de aanbieder van producten (de «beheerder») en in mindere mate op de afzonderlijke beleggingsinstellingen. Gesteld kan worden dat het toezicht in dit opzicht de praktijk van de marktontwikkelingen heeft gevolgd.

Met het oog hierop is er voor gekozen het huidige systeem van vergunningverlening per beleggingsinstelling te vervangen door een systeem van vergunningverlening per beheerder. Een beheerder die in het bezit is van een vergunning verkrijgt daarmee toestemming om beleggingsinstellingen op de markt te brengen zonder telkens afzonderlijke vergunningen nodig te hebben voor de diverse beleggingsinstellingen waarvan hij beheerder is. De vereisten voor het verkrijgen van de vergunning zijn dezelfde als de eisen die tot nu toe gelden en hebben betrekking op deskundigheid en betrouwbaarheid van het bestuur, financiële waarborgen en informatieverstrekking. In een basisprospectus wordt de informatie opgenomen die voor zowel de beheerder als voor de daaronder vallende beleggingsinstellingen gelijk is. De per beleggingsinstelling veranderende elementen, zoals het beleggingsbeleid, het risicoprofiel en eventueel de administratieve kosten, dienen in een aanvulling op het prospectus te worden opgenomen. Indien hieraan niet wordt voldaan is het verbod van artikel 4 van toepassing. In het op de wet gebaseerde Besluit toezicht beleggingsinstellingen (Btb) zal dit nader worden uitgewerkt. Gevolg van deze wijziging is dat de vergunningverleningsprocedure voor beleggingsinstellingen aanzienlijk wordt vereenvoudigd.

Deze vereenvoudiging van de procedure zal niet ten koste van de bescherming van de beleggers komen omdat deze wijziging geen verandering inhoudt van de materiële vereisten die gelden, zoals deskundigheid en betrouwbaarheid van de bestuurders of informatieverstrekking aan de beleggers.

5. Afgescheiden vermogen

Beleggingsinstellingen kunnen in twee rechtsvormen worden onderverdeeld: beleggingsmaatschappijen en beleggingsfondsen. De Wtb is zowel op beleggingsmaatschappijen als op beleggingsfondsen van toepassing: de *beleggingsmaatschappij* is een beleggingsinstelling met rechtspersoonlijkheid. Meestal is dit een naamloze vennootschap. Het *beleggingsfonds* bezit geen rechtspersoonlijkheid; het is een vermogen dat ten

behoefte van de deelnemers door een beheerder wordt beheerd en waarvan de activa van het vermogen door een bewaarder wordt bewaard.

De huidige Wtb schrijft voor dat de activa van een beleggingsfonds moeten worden afgescheiden van het vermogen van de beheerder, van het vermogen van de bewaarder alsmede van het vermogen van elke natuurlijke persoon of rechtspersoon. Deze vermogensscheiding is van belang voor de bescherming van de beleggers in geval van faillissement (van de beheerder, bewaarder of bedoelde personen).

In de praktijk is gebleken dat onduidelijkheden bestaan over de wijze waarop aan de eis tot vermogensscheiding kan worden voldaan. Door marktpartijen is meermalen aangedrongen op een heldere en sluitende regeling ter zake van de vermogensscheiding. Het wetsvoorstel voorziet er nu dan ook in te regelen hoe aan het vereiste van vermogensscheiding bij een beleggingsfonds vorm kan worden gegeven. In het tweede lid van artikel 5 is opgenomen dat het vermogen van het beleggingsfonds verkregen moet worden door een van de beheerder onafhankelijke bewaarder. De bewaarder wordt daarmee rechthebbende op het fondsvermogen; hij verkrijgt de «eigendom» van het fonds ten titel van beheer. Hierdoor wordt voorkomen dat andere crediteuren van de beheerder, die niets met het beleggingsfonds van doen hebben, of andere crediteuren van de afzonderlijke deelgenoten, zich op het fondsvermogen kunnen verhalen.

Om een daadwerkelijke vermogensscheiding te bewerkstelligen, is het nodig gebleken om de eis te stellen dat een bewaarder slechts voor één beleggingsfonds kan bewaren. Op grond van artikel 9 dient ieder beleggingsfonds een eigen bewaarder te hebben die uitsluitend zijn bedrijf maakt van het bewaren van de activa en het administreren van beleggingsobjecten ten behoeve van niet meer dan één beleggingsinstelling. Deze eis is het sluitstuk van de regeling voor het afgescheiden vermogen. In het geval van een deconfiture van een beleggingsfonds, blijven de mogelijke gevolgen per definitie beperkt tot de deelnemers in het desbetreffende beleggingsfonds. Het vereiste van één bewaarder per fonds is daarmee een onmisbaar element in de regeling voor het afgescheiden vermogen; het voorkomt vermenging van twee of meer fondsvermogens. Het breed onderschreven belang van een heldere regel tot vermogensscheiding weegt zwaarder dan de extra administratieve lasten die gemoeid gaan met het vereiste van één bewaarder per beleggingsfonds. Daarbij dient te worden opgemerkt dat deze lasten zijn te beperken door gebruik te maken van een bewaarorganisatie (zie ook hieronder paragraaf 11 over de administratieve lasten). De deelnemers in het beleggingsfonds worden economisch belanghebbende bij het vermogen en het resultaat van het beleggingsfonds. De deelnemers van het beleggingsfonds wordt goederenrechtelijke bescherming geboden tegen insolventie van de bewaarder. De regeling omtrent het afgescheiden vermogen wordt nader toegelicht in de artikelsgewijze toelichting bij artikel 9 en artikel 16a.

De bewaarder heeft als taak het vermogen te bewaren ten behoeve van de deelnemers en er op toe te zien dat de beheerder zijn handelingen in overeenstemming met de statuten of de reglementen van het beleggingsfonds verricht. De beheerder van een beleggingsfonds bepaalt binnen de grenzen van de voorwaarden van het fonds het beleggingsbeleid van het fonds en beslist over de aan- en verkoop van de beleggingen. De beheerder heeft de medewerking van de bewaarder nodig om over de vermogensbestanddelen van het beleggingsfonds te beschikken. De beschikkingsbevoegdheid over het vermogen van het beleggingsfonds is dus voorbehouden aan de bewaarder en de beheerder gezamenlijk.

6. Besloten kring

Bij de afbakening van de reikwijdte van de huidige Wtb is het begrip besloten kring van groot belang. De vergunningplicht van de Wtb is van toepassing op alle beleggingsinstellingen die in of vanuit Nederland buiten een besloten kring gelden of andere goederen vragen, verkrijgen of aanbieden (artikel 4). Hieruit volgt dat beleggingsinstellingen die deze activiteiten binnen besloten kring uitoefenen niet vergunningplichtig zijn. De reden hiervoor is dat bij beleggingsinstellingen die binnen besloten kring opereren, mag worden verondersteld dat bij de deelnemers vanuit een andere bron voldoende informatie aanwezig is om zich een beeld te vormen van de activiteiten van de beleggingsinstelling en dat voor deze deelnemers derhalve geen waarborgen uit hoofde van de Wtb hoeven te gelden. Dit is door de Hoge Raad in een arrest inzake het besloten-kringcriterium in de toenmalige Wet effectenhandel het «kennis-criterium» genoemd¹.

De toezichthouder heeft in een circulaire van 25 mei 1999 de betekenis van het begrip «besloten kring» toegelicht. Voorgesteld wordt het begrip besloten kring uit de verbodsbepaling (artikel 4) te verwijderen en in plaats daarvan in de Vrijstellingsregeling aan te geven wanneer de vergunningplicht (niet) van toepassing is. In de Vrijstellingsregeling zal aansluiting worden gezocht bij de door de toezichthouder gepubliceerde circulaire inzake besloten kring². Deze criteria beogen niet de reikwijdte van de wet te wijzigen maar zijn gericht op een betere handhaving in de toezichtspraktijk. De criteria zullen worden opgenomen in de Vrijstellingsregeling omdat dit niveau van regeling de benodigde flexibiliteit en rechtszekerheid biedt. Er kunnen zich in de toekomst gevallen voordoen waarin nu nog niet kan worden voorzien, doordat de productontwikkeling bijvoorbeeld steeds verder gaat. Indien blijkt dat voor die gevallen het toezicht op basis van de Wtb niet wenselijk is, dan heeft de Minister van Financiën een instrument om op korte termijn maatregelen te treffen door de Vrijstellingsregeling te wijzigen.

7. Behandeling buitenlandse beleggingsinstellingen

Onder de vergunningplicht van de Wtb vallen (beheerders die het beheer voeren over) beleggingsinstellingen die in of vanuit Nederland opereren. De beleggingsinstellingen kunnen worden onderscheiden naar in Nederland gevestigde beleggingsinstellingen en elders gevestigde beleggingsinstellingen. Binnen de laatste groep kan nog een onderscheid worden gemaakt tussen:

- buitenlandse instellingen voor collectieve belegging in effecten (icbe's) afkomstig uit een lidstaat van de Europese Unie (EU) of uit een andere staat binnen de Europese Economische Ruimte (EER) – welke staten hierna gezamenlijk worden aangeduid als «lidstaat» – die op grond van de richtlijn in Nederland hun rechten van deelneming aanbieden;
- andere buitenlandse beleggingsinstellingen die op de Nederlandse markt opereren. Hieronder vallen beleggingsinstellingen uit lidstaten die geen icbe zijn en beleggingsinstellingen uit niet-lidstaten.

Voor icbe's geldt op grond van genoemde richtlijn het beginsel dat een icbe onderworpen is aan één toezichtstelsel, te weten dat van het land van vestiging. De toezichthouder van het land van vestiging van de icbe verleent de toelating (ook wel «paspoort» genoemd) waarmee de beheerder zijn rechten van deelneming, al dan niet door middel van het vestigen van een bijkantoor, kan aanbieden in alle lidstaten zonder dat die andere lidstaten (van ontvangst) aanvullende toelatingsvoorwaarden aan de icbe kunnen opleggen die het terrein van de richtlijn raken. Uitzonderingen op deze regel zijn de bevoegdheden van de lidstaat van ontvangst

¹ Arrest van 17 december 1996 inzake Tjoe-roeg Beheer N.V. (NJ 1998/21).

² De circulaire inzake het begrip besloten kring in artikel 4 Wtb is gepubliceerd in Stcrt. 1999, 94.

om regels te stellen over de reclame-uitingen van de icbe en de bevoegdheid van de lidstaat van ontvangst om een icbe om redenen van algemeen belang te weren of nadere voorschriften te stellen. Een icbe moet de toezichthouder van de lidstaat van ontvangst op de hoogte stellen van haar voornemen om rechten van deelneming aan te bieden (notificeren)¹. Deze notificatieprocedure is geregeld in artikel 17a. Artikel 17a bevat de voorschriften die in Nederland aan inkomende icbe's worden gesteld. Om ook de inkomende icbe's aan de Nederlandse voorschriften ten aanzien van reclame-uitingen te kunnen binden, is een expliciete grondslag opgenomen krachtens welke regels ten aanzien van de reclame van inkomende icbe's kunnen worden gesteld.

Buitenlandse beleggingsinstellingen, die niet onder de reikwijdte van de icbe-richtlijn vallen, doch wel in Nederland willen opereren en die in hun staat van vestiging reeds voldoen aan gelijksoortige eisen als in de Wtb worden gesteld, kunnen geen beroep doen op notificatie als bedoeld in artikel 17a maar kunnen via artikel 5 toegang tot de Nederlandse markt krijgen op basis van de in Nederland geldende voorschriften voor beleggingsinstellingen zoals die zijn neergelegd in de Wtb.

Voorgesteld wordt om in de Wtb een bepaling op te nemen waardoor het mogelijk wordt om buitenlandse beleggingsinstellingen die hun rechten van deelneming in Nederland willen aanbieden en die gevestigd zijn in staten waar adequaat toezicht wordt uitgeoefend niet of slechts in beperkte mate aan de Wtb te onderwerpen. De gedachten gaan uit naar een stelsel dat vergelijkbaar is met het stelsel, dat geldt voor icbe's, met dien verstande dat aan de toelating van buitenlandse beleggingsinstellingen die geen icbe zijn wel voorwaarden kunnen worden verbonden. De voorwaarden worden opgenomen in het Btb. Zodoende wordt bewerkstelligd dat, bijvoorbeeld, eisen kunnen worden gesteld die specifiek dienen ter bescherming van de Nederlandse consument.

Onze Minister kan aan de hand van de in het Btb op te nemen criteria, al dan niet op verzoek een staat aanwijzen waar adequaat toezicht wordt uitgeoefend. Hierbij zal de Minister advies vragen aan de toezichthouder alvorens een besluit te nemen. Een staat wordt niet aangewezen als staat waar adequaat toezicht wordt uitgeoefend indien deze staat het nederlandse toezicht op grond van deze wet niet ook als adequaat (gelijkwaardig) wordt aangemerkt. Van de aanwijzing van de staat door Onze Minister zal mededeling worden gedaan in de Staatscourant. Dit voorstel impliceert dat onder waarborging van een gelijkwaardig toezichtsniveau een vermindering van de toezichtlasten zowel aan de kant van de toezichthouder als aan de kant van de beleggingsinstelling kan worden gerealiseerd.

In de huidige toezichtspraktijk wordt door de toezichthouder bij de vergunningaanvraag van in het buitenland gevestigde beleggingsinstellingen, niet zijnde icbe's, reeds rekening gehouden met beleggingsinstellingen die elders onder adequaat toezicht staan en instellingen die elders niet onder adequaat toezicht staan. Onder adequaat toezicht verstaat de toezichthouder dan dat de regelgeving en het feitelijk toezicht op de beleggingsinstellingen tenminste vergelijkbare waarborgen biedt als het toezicht dat in Nederland op beleggingsinstellingen wordt uitgeoefend. Voor de beoordeling of er in een staat een adequaat toezicht aanwezig is, wordt door de toezichthouder onderzoek gedaan naar het toezichtstelsel in het land van vestiging. Het reeds in de praktijk gemaakte onderscheid wordt nu in de wet vastgelegd (zie circulaire van 4 april 2002 van DNB over de toelating van buitenlandse instellingen).

¹ Zie ook memorie van toelichting huidige Wtb, kamerstukken 1988/89, 21 127, nr. 3, blz. 7, 8, 10, 17 en 18.

8. Implementatie van de richtlijnen 2001/107 en 2001/108

De richtlijn, die tot uitvoering is gebracht in de (huidige) Wet toezicht beleggingsinstellingen, heeft in de afgelopen (ruim) vijftien jaar bijgedragen aan de totstandbrenging van de interne markt voor beleggingsinstellingen. Belangrijkste door de richtlijn gehanteerde instrument is het beginsel van de wederzijdse erkenning van vergunningen. Daarnaast harmoniseert de richtlijn de definitie van een icbe en de daaraan te stellen eisen en voorwaarden teneinde het vrije verkeer binnen de Europese Unie van de rechten van deelneming in de onder de richtlijn vallende icbe's te bevorderen. De oorspronkelijke richtlijn voerde weliswaar een Europees paspoort in voor beleggingsinstellingen maar bevatte geen of weinig regels voor de beheerders die de instellingen voor collectieve belegging beheren. Zo ontbraken bepalingen die waarborgden dat voor dergelijke beheerders in alle lidstaten vergelijkbare regels voor de toegang tot de markt golden. Daarnaast stelde de richtlijn geen voorwaarden aan de bedrijfsvoering van beheerders. Ten aanzien van de vestiging van bijkantoren en het vrij verrichten van diensten door deze beheerders in andere lidstaten dan hun lidstaat van herkomst, verliet de richtlijn zich aldus vrijwel geheel op het beginsel van vrij verkeer van goederen en diensten uit het EU-Verdrag.

In richtlijn 2001/107/EG wordt een paspoort ingevoerd voor beheerders van beleggingsinstellingen die het een beheerder mogelijk moeten maken in de lidstaten in ontvangst werkzaamheden uit te voeren in verband met het beheer van beleggingsfondsen en beleggingsmaatschappijen. Overigens maakt de richtlijn onderscheid tussen beheerders (in de richtlijn «beheermaatschappijen») en beleggingsmaatschappijen die zelf het beheer voeren. Op grond van de wederzijdse erkenning mogen beheerders waaraan in de lidstaat van herkomst een vergunning is verleend, de diensten waarvoor hen een vergunning is verleend binnen de gehele Europese Unie verrichten door middel van vestiging van een bijkantoor of door middel van het vrij verrichten van diensten. De mogelijkheden voor lidstaten om inkomende icbe's te onderwerpen aan nationale voorschriften, zijn sterk teruggedrongen. Naar verwachting leidt deze vereenvoudigde toegang tot alle lidstaten van eenmaal in één lidstaat toegelaten beheerders van icbe's, tot een toename van de grensoverschrijdende activiteiten van dergelijke beheerders.

De richtlijn beperkte het werkterrein van beheerders uitsluitend tot het beheren van beleggingsfondsen en beleggingsmaatschappijen (beheer van collectieve beleggingsportefeuilles). Een herziening van deze beperking was wenselijk teneinde met recente ontwikkelingen in de nationale wetgeving van de lidstaten rekening te houden en de beheerder de gelegenheid te bieden aanzienlijke schaalvoordelen te behalen. Het is daarom wenselijk beheerders ook toe te staan zowel beleggingsportefeuilles per cliënt (beheer van individuele beleggingsportefeuilles) als bepaalde specifieke nevenactiviteiten uit te oefenen die met het hoofdbedrijf verband houden. Wel dienen de beheerders zich aan specifieke voorschriften te houden om belangenconflicten te voorkomen wanneer zowel collectieve als individuele beleggingsportefeuilles worden beheerd.

Daarnaast wordt het vereenvoudigde prospectus ingevoerd. Dit nieuwe vereenvoudigde prospectus moet op beleggersvriendelijke wijze zijn opgesteld en moet zodoende een waardevolle informatiebron vormen voor de gemiddelde belegger. Een dergelijk prospectus moet op een duidelijke en beknopte wijze kerngegevens over de icbe verstrekken. In het vereenvoudigde prospectus moet echter steeds een passende mededeling zijn opgenomen waarin de belegger erop wordt geattendeerd dat uitgebreidere informatie wordt verstrekt in het volledig prospectus en in

het jaarverslag en het halfjaarlijks verslag van de icbe, die op verzoek kosteloos verkrijgbaar zijn. Het op grond van de richtlijn voorgeschreven vereenvoudigd prospectus komt grotendeels overeen met de financiële bijsluiter en zal derhalve via enkele beperkte aanpassingen van het Besluit financiële bijsluiter en de daarop gebaseerde regels kunnen worden geïmplementeerd.

Richtlijn 2001/108/EG verruimt de beleggingsmogelijkheden voor icbe's om reden dat de mogelijkheden voor een icbe in een zich sterk ontwikkelende markt om te beleggen in icbe's of andere instellingen voor collectieve belegging tot ontwikkeling moeten kunnen komen. De richtlijn was oorspronkelijk beperkt tot instellingen voor collectieve belegging van het open-end-type die hun rechten van deelneming aan het publiek in de Europese Unie te koop aanbieden en waarvan het uitsluitende doel is om te beleggen in effecten. Gezien de ontwikkelingen op de markten is het echter wenselijk het beleggingsobject van icbe's zodanig uit te breiden dat zij ook in andere financiële instrumenten dan effecten mogen beleggen, althans voor zover deze instrumenten voldoende liquide zijn. De regelgeving met betrekking tot verruiming van de beleggingsmogelijkheden van icbe's, is zeer technisch en gedetailleerd van aard. Deze specifieke voorschriften zullen op grond van artikel 6 van de wet, vrijwel allemaal worden opgenomen in het Btb. Daarin zijn alle op grond van de artikelen 4 en 12 van de wet gestelde beleggingsvoorschriften opgenomen.

Naast de uitbreiding van de categorie van effecten waarin een icbe kan beleggen, is het tevens toegestaan te beleggen in rechten van deelneming in icbe's en andere instellingen voor collectieve belegging met een openeinde karakter. Deze laatste instellingen dienen zich te kenmerken door toepassing van het beginsel van risicospreiding en in de in de richtlijn genoemde liquide financiële activa te beleggen. Daarnaast dient sprake te zijn van effectief toezicht op de instelling. Het verruimen van de mogelijkheden voor icbe's om te beleggen in de rechten van deelneming van andere icbe's en instellingen voor collectieve belegging leidt tot voorschriften betreffende kwantitatieve begrenzingen, informatieverstrekking en het voorkomen van cascade-effecten. Deze zullen in het Btb hun weg vinden. Hetzelfde geldt voor de voorschriften om een buitensporige concentratie te vermijden in beleggingen waardoor een tegenpartijrisico wordt aangegaan jegens één en dezelfde instelling of jegens instellingen die tot dezelfde groep behoren.

Het is icbe's onder de gewijzigde richtlijn toegestaan om in financiële derivaten te beleggen. Vereist is dat deze beleggingen onderdeel uitmaken van het algemene beleggingsbeleid of dienen voor risicodekkingsdoeleinden teneinde een vooropgesteld financieel doel of het in het prospectus vermelde risicoprofiel te bereiken.

Omwille van de bescherming van de belegger is het maximale potentiële risico met betrekking tot derivaten aan beperkingen gebonden. Om steeds zicht te hebben op de uit derivatentransacties voortvloeiende risico's en verplichtingen en de naleving van de beleggingsbegrenzingen te toetsen, zullen deze risico's en verplichtingen doorlopend worden geëvalueerd en bewaakt. Tenslotte zullen de icbe's aan aanvullende informatievereisten moeten voldoen op grond van in het Btb op te nemen regels. De informatie betreft onder meer de strategieën, technieken en beleggingsbeperkingen met betrekking tot derivatentransacties.

Ten aanzien van OTC-derivaten worden in het Btb aanvullende eisen gesteld ten aanzien van de kwaliteit van de tegenpartijen en instrumenten en met betrekking tot de liquiditeit en de doorlopende evaluatie van de positie. Met deze aanvullende eisen wordt beoogd de bescherming van de

belegger op een adequaat niveau te brengen, dat vrijwel evenwaardig is aan het beschermingsniveau dat beleggers genieten wanneer zij derivaten verwerven waarin op gereguleerde markten wordt gehandeld. Verder zullen aanvullende risicospreidingsregels gelden voor risico's jegens één en dezelfde tegenpartij of groep tegenpartijen.

Het is wenselijk icbe's toe te staan welbekende en erkende aandelen-indexen en/of obligatie-indexen te reconstrueren. Dit vereist mogelijk dat soepeler risicospreidingsregels worden vastgesteld voor icbe's die met dat doel in aandelen en/of obligaties beleggen.

Het is een icbe alleen toegestaan dochterondernemingen te hebben wanneer deze nodig zijn om vanuit het oogpunt van effectiviteit namens en in opdracht van de icbe bepaalde werkzaamheden te verrichten. Het is een icbe om redenen van waarborging van een effectief toezicht toegestaan een dochteronderneming in een derde land op te richten in de gevallen en onder de voorwaarden die in het Btb zullen worden opgenomen.

9. Administratieve lasten

De wijziging van de wet is vooral ingegeven door de wens de bij en krachtens de wet gestelde regels beter te doen aansluiten bij de ontwikkelingen in de praktijk. Vereenvoudiging van de procedure voor een vergunningaanvraag door het voor de vergunningplicht aanknopen bij de beheerder, is daarbij het meest in het oog springende element. Door deze wijziging van het systeem van vergunningverlening zoals uiteengezet in paragraaf 4 van deze toelichting kan de procedure voor vergunningverlening aanzienlijk worden verkort en worden vereenvoudigd. Enkele cijfers illustreren dit. In de periode van januari 1999 tot en met december 2001 zijn ongeveer 250 «artikel 5» vergunningen, 5 «artikel 6» vergunningen verleend en ongeveer 90 notificaties verricht. Onder het toekomstige systeem zou dat zijn neergekomen op ongeveer 110 «artikel 5» beheerdersvergunningen, 4 «artikel 6» beheerdersvergunningen en ongeveer 55 beheerdersnotificaties. Daarmee zou gedurende die periode het aantal verleende vergunningen ruim zijn gehalveerd en zou het aantal verrichte notificaties ongeveer zijn gehalveerd. Van de in 2001 in totaal 80 verleende «artikel 5» vergunningen, werden 58 vergunningen verleend aan beheerders, die reeds een vergunning hadden. Het resterende kwart (22) werd verleend aan beheerders die nog niet in het bezit van een vergunning waren.

Voor wat betreft de duur van de procedure tot vergunningverlening blijkt op dit moment uit de praktijk dat in ongeveer 3,5 maand de procedure in het algemeen is afgerond. In het geval er reeds meerdere instellingen op de markt zijn gebracht, is de procedure meestal korter. Door het nieuwe systeem zal het aantal procedures tot vergunningverlening worden verminderd omdat het introduceren van een beleggingsinstelling door een beheerder met vergunning wordt vereenvoudigd.

Ook de vergunningverlening aan icbe-beheerders en beleggingsmaatschappijen, profiteert van de nieuwe systematiek van vergunningverlening. Het aantal 'artikel 6' verleende beheerdersvergunningen is beperkt tot 6. Dit laat onverlet dat voor iedere nieuw aan te bieden icbe door een beheerder met een reeds verleende vergunning, gebruik kan worden gemaakt van de nieuwe systematiek. Voor de icbe-beleggingsmaatschappij met een aparte beheerder, ontstaat ingevolge de artikelen 4 en 6 een dubbele vergunningplicht. Afgezien van de richtlijn die deze dubbele vergunningplicht introduceert, zal het totale effect door de geringe aantallen icbe's met een Nederlands paspoort, beperkt zijn.

De totale administratieve lasten zullen op jaarbasis met verwachting ongeveer 1,5 miljoen euro dalen. Deze lastendaling is vooral het gevolg van het nieuwe stelsel van één vergunning per beheerder. De voordelen daarvan zijn (voorcalculatorisch) berekend op ongeveer 1,9 miljoen euro. Op jaarbasis zal de sector extra kosten maken in verband met de administratieve lasten die gemoeid gaan met de instandhouding van één bewaarder per fonds; naar schatting bedraagt deze extra last ongeveer 400 000 euro.

In het eerste jaar na inwerkingtreding zal eenmalig een ongeveer eveneens 1,5 miljoen euro aan administratieve lastenverzwaring optreden als gevolg van de invoering van het vereiste van één bewaarder per fonds. Per saldo bewerkstelligt de vereenvoudiging van de vergunning-procedures reeds na het eerste jaar een forse reductie van de administratieve lasten.

De herziene notificatieprocedure voor icbe-beheerders is nieuw. Indien een icbe-beheerder met zijn in Nederland verkregen paspoort voor de eerste keer een bijkantoor wil vestigen in een lidstaat of zijn diensten in die lidstaat aan wil bieden, dient deze beheerder de toezichthoudende autoriteit daarvan in kennis te stellen. Deze procedure vergt dat de beheerder een programma van werkzaamheden opstelt en dit aan de toezichthoudende autoriteit zendt. Wenst de beheerder een bijkantoor te openen in een andere lidstaat, dan dient de beheerder aanvullende informatie te verschaffen over onder meer de organisatiestructuur; de identiteit van bestuurders en het adres van het bijkantoor. Het is vervolgens aan de toezichthoudende autoriteit om van deze kennisgeving mededeling te doen aan de autoriteit in de andere lidstaat.

Onze Minister kan een staat aanwijzen waar adequaat toezicht wordt uitgeoefend. Van deze aanwijzing zal mededeling worden gedaan in de Staatscourant. Dit voorstel impliceert dat onder waarborging van een gelijkwaardig toezichtsniveau een vermindering van de toezichtlasten zowel aan de kant van de toezichthouder als aan de kant van de beleggingsinstelling kan worden gerealiseerd.

11. Budgettaire gevolgen

Dit wetsvoorstel tot wijziging van de Wtb heeft geen financiële gevolgen voor de Rijksbegroting.

12. Transponeringstabel

In de hieronder weergegeven transponeringstabel is de plaats van de uitvoering van de bepalingen uit de richtlijn, in de Wet toezicht beleggingsinstellingen weergegeven:

Artikel richtlijn	Artikel Wtb/Btb
1 lid 2	1, onder g en artikel 6, lid 1, onder a Wtb
1 lid 8	Toelichting in MvT
1 lid 9	Toelichting in MvT, valt reeds onder begrip «effecten»
1 bis	1 Wtb, Btb
4 lid 3, eerste alinea	6 Wtb
4 lid 3, tweede en derde alinea	Btb o.b.v. artikel 6 en 12 Wtb

Artikel richtlijn	Artikel Wtb/Btb
4 lid 3 bis	6 lid 1, onder b Wtb
5 lid 1	4, 5 en 6 Wtb
5 lid 2	6 lid 3 Wtb
5 lid 3 – 4	6 lid 4 Wtb
5bis lid 1, a	Btb o.b.v. artikel 6 Wtb
5bis lid 1, b	Btb
5bis lid 2	Btb o.b.v. artikel 6 en 12 Wtb
5bis lid 3	3:28 Awb + MvT
5 bis lid 4	Vloeit reeds voort uit systematiek Wtb
5bis lid 5	15 Wtb
5 ter lid 1	Btb op grondslag van 5 Wtb
5 ter lid 2	Niets. Wet discrimineert niet.
5 ter lid 3	6 lid 2 Wtb
5 quater lid 1	Gericht tot lidstaat, geen invoering in Wtb; zie ook Wte 1995
5 quater lid 2	Gericht tot lidstaat. geen invoering in Wtb
5 quinquies lid 1	Grondslag artikel 12 Wtb. Betrouwbaarheidseis en vermogensseis opnemen in Btb.
5 quinquies lid 2	Toewijzing bevoegdheid. Behoeft geen implementatie.
5 sexies	Btb
5 septies lid 1, a	Btb o.b.v. artikel 12 Wtb
5 septies lid 1, b	Btb
5 septies lid 2	Btb o.b.v. artikel 12, 2e lid Wtb
5 octies leden 1 en 2	Btb o.b.v. artikel 6 en 12 Wtb
5 nonies	Btb o.b.v. artikel 12 Wtb,
6	17a lid 4 Wtb
6 bis lid 1	13 b lid 1 Wtb
6 bis lid 2	13b lid 1 Wtb
6 bis lid 3	13 lid 2 Wtb
6 bis lid 4	17b lid 1 Wtb
6 bis lid 5	17b lid 2 Wtb
6 bis lid 6	13b lid 5 Wtb
6 bis lid 7	13b lid 2 Wtb
6 ter lid 1 resp 2	13 lid 1 respectievelijk 2 Wtb
6 ter lid 3 resp 4	17 lid 1 respectievelijk 2 Wtb
6 quater, lid 1	Niet geïmplementeerd

Artikel richtlijn	Artikel Wtb/Btb
6 quater, lid 2	19 jo. 20 Wtb
6 quater leden 3, 4, 5	21 en 22 Wtb
12	4, 5 en 6 Wtb
13 bis lid 1	6 Wtb, uitwerking in Btb
13 bis lid 2	3:28 Awb + MvT
13 bis lid 3	Vloeit voort uit artikel 4 van de wet
13 bis 4e lid	15 Wtb
19 tm 45	Btb
46 en 47	17a Wtb
48	17a lid 5 Wtb
47 -52 ter	Btb
Overgangsbepalingen	Overgangsbepalingen

13. Ingewonnen adviezen

Dit wetsvoorstel is tot stand gekomen in afstemming en overleg met de toezichthoudende autoriteit; de Autoriteit Financiële Markten (tot 1 september 2002, De Nederlandsche Bank). De Autoriteit Financiële Markten heeft over het wetsvoorstel een advies uitgebracht. Gezien de korte tijdsperiode die ligt tussen de overgang van de verantwoordelijke toezichtsectie van DNB naar de Autoriteit-FM, heeft DNB volstaan met een informele toetsing.

Daarnaast zijn de voornemens en de uitwerking daarvan in dit wetsvoorstel, meermalen voorgelegd aan beleggingsinstellingen en hun beheerders welke zijn opgenomen in het reguliere zogenoemde Technisch Overleg van de Autoriteit Financiële Markten. Ook is de Nederlandse Vereniging van Banken en de Vereniging voor Effectenbezitters om commentaar gevraagd.

Ten slotte werd door het Ministerie van Justitie de wetgevingstoets verricht. Aan het Adviescollege toetsing administratieve lasten (Actal) werd het wetsvoorstel voorgelegd ter toetsing op de gevolgen voor de administratieve lasten voor de sector.

ARTIKELSGEWIJZE TOELICHTING

ARTIKEL I

A

Onderdeel b (definitie beleggingsfonds)

In onderdeel D wordt voorgesteld om artikel 5, tweede lid te wijzigen, hetgeen tot gevolg heeft dat het vermogen van het beleggingsfonds op naam wordt gesteld van de bewaarder die overeenkomstig artikel 9 Wtb een rechtspersoon dient te zijn. Dit heeft tot gevolg dat het element «niet in een rechtspersoon ondergebracht» in de huidige definitie van een beleggingsfonds in artikel 1, onderdeel b, verwarrend kan worden. Sinds de invoering van de Wtb is een beleggingsfonds iedere vorm van collectieve belegging, die geen beleggingsmaatschappij is. Daarom wordt een

beleggingsfonds gedefiniëerd als een niet in een rechtspersoon als bedoeld onder a ondergebracht vermogen.

Onderdeel e (definitie van beheerder)

In het nieuwe artikel 1, onderdeel e, wordt een nieuwe definitie van het begrip beheerder gegeven. De definitie vertoont grote gelijkens met de oude definitie voor «beheerder».

Onderdeel h (definitie van deposito's)

Deze wijziging strekt tot uitvoering van de richtlijn waarin is bepaald dat het icbe's is toegestaan in deposito's te beleggen. Teneinde een adequate liquiditeit van beleggingen in deposito's te waarborgen, zijn deze deposito's onmiddellijk opeisbaar of kunnen ze worden opgevraagd.

Indien de deposito's worden aangehouden bij een kredietinstelling met statutaire zetel in een derde land, dient de kredietinstelling onderworpen te zijn aan bedrijfseconomische voorschriften gelijkwaardig aan die welke in het Gemeenschapsrecht zijn vastgesteld. Aan deze eis wordt voldaan door de verwijzing naar artikel 1, eerste lid, onderdeel a, onder 1°, van de Wet toezicht kredietwezen 1992.

Teneinde een adequate liquiditeit van beleggingen in deposito's te waarborgen moeten deposito's onmiddellijk kunnen worden opgevraagd. Het verschuldigd zijn of worden van een boete doet aan de eis van onmiddellijke opvraagbaarheid niet af. Onder «onmiddellijk» wordt hier een termijn verstaan die benodigd is om de gelden in het deposito feitelijk vrij ter beschikking te brengen van de beleggingsinstelling. Dit zal in het algemeen niet langer duren dan enkele (werk-)dagen. Ten slotte kan de termijn waarover een rentevergoeding wordt overeengekomen ten hoogste twaalf maanden bedragen.

Onderdeel j

De verwijzing naar de icbe-richtlijn is overeenkomstig de Aanwijzingen voor de regelgeving opnieuw geformuleerd.

Onderdeel l (definitie van groep)

In 1996 is op grond van de BCCI-richtlijn¹ een ruim groepsbegrip ingevoerd in de Wet toezicht kredietwezen 1992 (Wtk 92), de Wet toezicht verzekeringsbedrijf 1993 (Wtv 93), de Wet toezicht natura-uitvaartverzekeringsbedrijf (Wtn) en de Wet toezicht effectenverkeer 1995 (Wte 95)². Dit groepsbegrip heeft tot doel de toezichthouder meer greep te geven op de invloed, die instellingen die behoren tot een groep van die groep ondergaan. Omdat de BCCI-richtlijn niet dwong tot het invoeren van het specifieke groepsbegrip in de Wtb is destijds van die invoering afgezien. Inmiddels kan worden vastgesteld, dat beleggingsinstellingen vaak deel uitmaken van financiële conglomeraten. Er is daarom geen reden om, wat dit punt betreft, voor het toezicht op beleggingsinstellingen niet te laten gelden wat ook geldt voor andere instellingen. De voorgestelde omschrijving breidt het begrip 'groep' uit Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek op eenzelfde manier uit als in de andere financiële toezichtswetten is gedaan (artikel 1, onderdeel g, van de Wte 95, artikel 1, eerste lid, onderdeel x van de Wtv 93 en artikel 1, eerste lid, onderdeel o van de Wtk 92).

Onderdelen m. en n. (definities van lidstaat van herkomst)

Deze definities worden door de nieuwe richtlijnen geïntroduceerd.

Onderdeel o (definitie van bijkantoor)

Deze definitie is nodig in verband met de uitvoering van de richtlijn en stemt overeen met de definitie voor bijkantoor in andere financiële toezichtwetgeving.

¹ Richtlijn nr. 95/26/EG van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie van 29 juni 1995 tot wijziging van de richtlijnen 77/780/EEG en 89/646/EEG op het gebied van kredietinstellingen, de Richtlijnen 73/239/EEG en 92/49/EEG op het gebied van het schadeverzekeringsbedrijf, de Richtlijnen 79/267/EEG en 92/96/EEG op het gebied van het levensverzekeringsbedrijf, Richtlijn 93/22/EEG op het gebied van beleggingsondernemingen en Richtlijn 85/611/EEG op het gebied van instellingen voor collectieve belegging in effecten (icbe's) teneinde het bedrijfseconomisch toezicht te versterken (PbEG L 168).

² Wet van 25 september 1996 tot opnemings in de Wet toezicht kredietwezen 1992, de Wet verzekeringsbedrijf 1993, de Wet toezicht natura-uitvaartverzekeringsbedrijf, de Wet toezicht effectenverkeer 1995 en de Wet toezicht beleggingsinstellingen van bepalen teneinde het bedrijfseconomische toezicht te versterken (Stb. 1996, 537).

Onderdeel p (definitie effecteninstelling)

Deze definitie verwijst naar de definitie in de Wet toezicht effectenverkeer 1995 van een effecteninstelling afkomstig uit een andere lidstaat die in Nederland door middel van het vestigen van een bijkantoor of door het vrij verrichten van diensten, als effectenbemiddelaar of vermogensbeheerder zijn diensten mag aanbieden. Deze definitie is nodig in verband met de ingevolge de richtlijn vereiste raadpleging van de bevoegde autoriteiten als bedoeld in artikel 6, eerste lid.

Onderdelen q en r (definitie kredietinstelling en verzekeraar)

Ook deze definities zijn nodig in verband met de raadpleging van de bevoegde autoriteiten als bedoeld in artikel 6, eerste lid. De definitie voor verzekeraar stemt overeen met de omschrijving die in artikel 37 eerste lid van de Wet toezicht verzekeringsbedrijf 1993 geeft van een verzekeraar met zetel in een andere lidstaat dan Nederland die in Nederland een bijkantoor kan openen.

Onderdeel s (definitie reclame-uitingen)

Deze definitie is nodig in verband met de regels die Onze Minister op grond van artikel 17a kan stellen ten aanzien van reclame-uitingen van icbe's afkomstig uit een andere lidstaat.

B

Ter verduidelijking wordt aan artikel 3 toegevoegd dat bij een beleggingsmaatschappij die geen aparte beheerder heeft, de bepalingen met betrekking tot de beheerder van toepassing zijn op de beleggingsmaatschappij. Voor een beleggingsmaatschappij is het, anders dan bij een beleggingsfonds, niet verplicht om een aparte beheerder te hebben. Ook bij icbe-beleggingsmaatschappijen is het mogelijk dat geen aparte beheerder wordt aangewezen onder voorwaarde dat zij een bepaald aanvankskapitaal hebben. Dit wordt nader uitgewerkt in het Besluit toezicht beleggingsinstellingen.

Aangezien de richtlijn een duidelijk onderscheid maakt tussen beheerders («beheermaatschappijen») en beleggingsmaatschappijen die zelf het beheer voeren en voor deze twee categorieën gedeeltelijk verschillende eisen stelt, dient een aantal bepalingen in de wet te worden uitgezonderd. Deze bepalingen zijn ingevolge de richtlijn wel van toepassing op de beheerder, doch niet op de icbe-beleggingsmaatschappij die zelf het beheer voert. Dit betreft de artikelen 6, tweede en vierde lid, 13b, 17b en 21 van de wet.

C (wijziging artikel 4)

Het begrip besloten kring wordt in de tekst van artikel 4 geschrapt. In paragraaf 6 van het algemeen deel van de memorie van toelichting is dit onderwerp toegelicht. Tevens wordt in artikel 4 de vergunning aan de beheerder gekoppeld. Dit is beschreven in paragraaf 4 van het algemeen deel van de memorie van toelichting. Voorts is door het opnemen van de zinsnede «rechtstreeks of middellijk» in het artikel duidelijk gemaakt dat het verbod van toepassing is op beleggingsinstellingen die worden beheerd door een beheerder (rechtstreeks), alsmede op ieder ander die deelnemingsrechten aanbiedt (middellijk). De beleggingsinstelling die via een derde aanbiedt valt hierdoor onder de reikwijdte van het verbod. Hiermee wordt in de wet geregeld wat thans in de Memorie van Toelichting bij artikel 4 is opgenomen.¹

Er is voor gekozen om geen omschrijving van de informatiedragers waarmee rechten van deelneming worden aangeboden in de wettelijke

¹ «De verbodsbepaling is zo geredigeerd dat geen deelnemingsrechten aangeboden kunnen worden zonder dat de uitgevende beleggingsinstelling een vergunning bezit. Derhalve is het verbod van toepassing op beleggingsinstellingen, alsmede op ieder ander die deelnemingsrechten aanbiedt.» Kamerstukken 21 127, nr. 3, p. 16.

bepaling op te nemen om te voorkomen dat, gezien de snelle ontwikkelingen op dit gebied, bepaalde media buiten het bereik van de wet vallen.

In het tweede lid is nog een verbod opgenomen voor icbe-beleggingsmaatschappijen. Ingevolge de richtlijn kan een beleggingsmaatschappij een beheerder aanwijzen maar hoeft dat niet als zij over een bepaald aanvangskapitaal beschikt. Indien geen beheerder wordt aangewezen wordt de beleggingsmaatschappij geacht beheerder te zijn en is de beleggingsmaatschappij vergunningplichtig op grond van artikel 4 eerste lid. Het is echter ook mogelijk dat de beleggingsmaatschappij wel een aparte beheerder aanwijst of in het leven roept. Niet-icbe beleggingsmaatschappijen zijn dan niet vergunningplichtig in tegenstelling tot icbe-beleggingsmaatschappijen. Deze zijn op grond van de richtlijn naast de beheerder vergunningplichtig. Aldus wordt voor dit specifieke geval een dubbele vergunningplicht ingevoerd in het tweede lid van artikel 4.

In het derde lid zijn de reeds bestaande uitzonderingen op het verbod gehandhaafd voor icbe's uit andere lidstaten die een verklaring van hun autoriteiten overleggen en voor de incidentele aanbidding van participaties door particulieren van deelnemingsrechten die zij in eigendom hebben.

D (afgescheiden vermogen)

De voorgestelde wijzigingen worden ook toegelicht in paragraaf 5 van het algemeen deel van de memorie van toelichting.

Het tweede lid, onder a, van artikel 5, verlangt dat het vermogen van een beleggingsfonds wordt verkregen door een bewaarder. De bewaarder is rechthebbende op het vermogen van het beleggingsfonds, hij heeft de «eigendom» van het fonds ten titel van beheer. In samenhang met het vereiste van één bewaarder per beleggingsinstelling, als opgenomen in artikel 9 vloeit dan voort dat het vermogen van het beleggingsfonds wordt afgescheiden van het vermogen van andere beleggingsfondsen. Artikel 16a voorziet in een rangregeling van crediteuren. Dit stelsel doet het meeste recht aan de gedachte, die aan de eis van het aanstellen van een bewaarder bij een beleggingsfonds ten grondslag ligt: het zodanig afscheiden van het vermogen van het beleggingsfonds, dat de gevolgen van een faillissement van een van de betrokkenen – de beheerder, de bewaarder of de deelnemers – en de mogelijkheden tot onoirbaar handelen van de beheerder zo veel mogelijk worden beperkt. Bovendien sluit de voorgestelde constructie aan bij de wijze van bewaring die men in de praktijk algemeen bruikbaar acht, namelijk door de bewaarder recht-hebbende te maken.

Door de voorgestelde regeling wordt de deelnemers van een beleggingsfonds goederenrechtelijke bescherming geboden tegen insolventie van de bewaarder. De mogelijkheid van verhaal door andere crediteuren dan «zaakscrediteuren» wordt geminimaliseerd door in artikel 9 te bepalen dat een bewaarder maar één beleggingsinstelling mag bewaren. Daarnaast wordt in artikel 16a van het wetsvoorstel bepaald welke vorderingen op het vermogen van het beleggingsfonds mogen worden verhaald. Deze bepaling geldt zowel binnen als buiten faillissement van de bewaarder.

Voor instellingen, die redelijkerwijs niet in staat zijn om aan de eisen van het tweede lid van artikel 5 te voldoen, maar waar de belangen van alle betrokkenen langs een andere weg toch voldoende zijn gewaarborgd, blijft een beroep mogelijk op het derde lid van artikel 5. De toezichthouder kan op grond van die bepaling een vergunning verlenen, ondanks dat het beleggingsfonds niet voldoet aan de eisen gesteld bij of krachtens artikel

5. Deze bepaling kan bijvoorbeeld toegepast worden bij buitenlandse instellingen, die vanwege het op hen toepasselijke buitenlandse recht niet voldoen aan de vereisten van het eerste en tweede lid.

E

Artikel 6 wordt aangepast als gevolg van de uitvoering van de richtlijn. In het eerste lid is door opneming van «beleggingsmaatschappij» voorzien in de situatie dat de icbe-beleggingsmaatschappij die een afzonderlijke beheerder heeft aangewezen vergunningplichtig is. Voor de duidelijkheid zij opgemerkt dat icbe-fondsen een beheerder moeten hebben; aan deze beheerder wordt de vergunning verleend.

In onderdeel a van het eerste lid is opgenomen dat een icbe ook in deposito's mag beleggen. Volgens richtlijn 2001/107/EG mag een icbe ook beleggen in andere financiële activa die voldoende liquide zijn. Alle in de richtlijn toegestane andere financiële activa die voldoende liquide zijn, zijn te scharen onder het in de wet gebruikte begrip effecten, met uitzondering van het in de richtlijn opgenomen begrip «deposito's». Om die reden is het eerste lid uitgebreid met deposito's. Als eis is gesteld dat de deposito's onmiddellijk kunnen worden opgevraagd, al dan niet onder het verschuldigd zijn of worden van een boete. De termijn waarvoor een rente wordt vastgelegd mag niet langer zijn dan twaalf maanden. Het aanhouden van dergelijke liquide middelen kan bijvoorbeeld gerechtvaardigd zijn om lopende of onvoorziene betalingen te kunnen uitvoeren en om bij verkopen, gedurende de termijn die noodzakelijk is om liquide middelen te herbeleggen, deposito's aan te houden of wanneer bijvoorbeeld vanwege ongunstige marktomstandigheden het verrichten van beleggingen in effecten dient te worden opgeschort.

In onderdeel b is de toevoeging «zonder beperkingen in Nederland kunnen worden aangeboden» opgenomen. Daarmee is invulling gegeven aan de eis in de richtlijn dat de statuten, fondsreglementen of andere constituerende akten die door of namens de beleggingsmaatschappij of de beheerder worden opgesteld, niet verhinderen dat de rechten van deelneming in Nederland worden verhandeld. Dit doet overigens geen afbreuk aan de vrijheid van een icbe om, wanneer zij een vergunning heeft verkregen, de lidstaat te kiezen waar haar rechten van deelneming zullen worden verhandeld.

In het tweede lid is de verplichting voor de toezichthoudende autoriteit opgenomen om in bepaalde gevallen, voordat een vergunning wordt verleend, de toezichthoudende autoriteit in een andere lidstaat te raadplegen.

In het vierde lid is bepaald welke werkzaamheden de beheerder van een icbe mag verrichten. Het is een beheerder van een icbe nu ook toegestaan om diensten als individueel vermogensbeheerder aan te bieden. Daartoe is in navolging van de richtlijn aansluiting gezocht bij de definitie van het begrip vermogensbeheerder in de Wet toezicht effectenverkeer 1995 (Wte). Wel dient de beheerder die als vermogensbeheerder diensten verricht, zich te houden aan de eisen zoals die in het Besluit toezicht effectenverkeer 1995 (Bte) te op grond van de artikelen 7 en 11 Wte zijn gesteld. Een afzonderlijke vergunning op grond van de Wte is niet vereist. Tevens kan de beheerder nevendiensten verrichten zoals die zijn opgenomen in onderdeel c van de Bijlage bij de richtlijn beleggingsdiensten. Het gaat hierbij om de bewaarneming en administratie van een of meer van de in onderdeel b van de bijlage genoemde instrumenten (effecten, rechten van deelneming in instellingen voor collectieve belegging, geldmarktinstrumenten, futures, rentetermijncontracten, rente-, valuta- en

equityswaps en opties. Voor de Wte 1995 zijn deze activiteiten niet relevant in het kader van de vergunningplicht. Voor de verwijzing in de wet is om die reden gekozen voor een directe verwijzing naar de richtlijn beleggingsdiensten.

Voor de volledigheid zij opgemerkt dat een aanpassing van de vrijstellingsregeling ex artikel 7 Wte 1995 noodzakelijk is voor icbe's. Op grond van de richtlijn mogen icbe's namelijk zonder vergunning ex artikel 7 Wte 1995 diensten van individueel vermogensbeheer verrichten. Daarbij moeten zij wel aan de vereisten van de richtlijn beleggingsdiensten voldoen.

In het vijfde lid is de mogelijkheid opgenomen om in het Btb nadere eisen te stellen aan de activiteiten van een beheerder als bedoeld in het vierde lid. In het Btb zullen op grond daarvan de vereisten die de richtlijn stelt ter zake van dergelijke beheerders, verder worden uitgewerkt.

Een beheerder mag andere icbe's beheren, zowel Nederlandse als icbe's uit een andere lidstaat, Nederlandse beleggingsinstellingen die niet-icbe zijn, en buitenlandse beleggingsinstellingen voorzover de beheerder onder voldoende prudentieel toezicht staat.

F

Artikel 7 wordt gewijzigd als gevolg van de vergunningverlening aan de beheerder.

G

In artikel 9 wordt als extra eis voor de bewaarder opgenomen dat hij niet voor meer dan één beleggingsfonds mag optreden. Doordat de bewaarder geen andere activiteiten ontplooit dan het bewaren van de activa en het administreren van beleggingsobjecten voor één beleggingsfonds, worden de financiële risico's voor de deelnemers uitgesloten. Deze eis staat er echter niet aan in de weg dat er een «bewaarorganisatie» in het leven wordt geroepen met sub-bewaarders, zolang deze sub-bewaarders maar in een afzonderlijke rechtspersoon, bijvoorbeeld een stichting, worden vorm gegeven. De bewaarorganisatie zelf zal moeten voldoen aan alle eisen zoals bijvoorbeeld eisen ten aanzien van het vermogen. De vermogenseisen gelden dan niet ten aanzien van de sub-bewaarders. Daarmee wordt tegemoet gekomen aan het bezwaar dat voor iedere bewaarder die opgericht moet worden hoge kosten moeten worden gemaakt.

Daarnaast is van belang dat op korte termijn door het Ministerie van Justitie een wetsvoorstel naar de Tweede Kamer zal worden toegezonden waarin het Burgerlijk Wetboek aangepast wordt in verband met een nieuwe regeling voor personenvennootschappen (maatschap, vennootschap onder firma en commanditaire vennootschappen). Op grond van dat wetsvoorstel zullen vennoten ervoor kunnen kiezen om de vennootschap rechtspersoonlijkheid te laten verwerven (behalve in het geval van een maatschap). Dat houdt in dat de vennootschap zelf eigenaar is van de goederen van de vennootschap en aansprakelijk is voor de schulden van de vennootschap. Denkbaar is dat beleggingsfondsen die thans om welke reden dan ook niet de vorm hebben van een beleggingsmaatschappij en dus geen rechtspersoonlijkheid bezitten, meer mogelijkheden geboden wordt om die rechtspersoonlijkheid te verkrijgen, bijvoorbeeld in de vorm van een commanditaire vennootschap. Indien er sprake is van een beleggingsinstelling met rechtspersoonlijkheid (dus een beleggingsmaatschappij) hoeft er geen aparte bewaarder in het leven geroepen te

worden. De vennootschap is immers zelf eigenaar van de goederen van de vennootschap.

H (wijzigen naam)

Op grond van het oude artikel 10 kan de toezichthouder van de beleggingsinstelling alleen eisen dat er een verklarende vermelding aan de naam wordt toegevoegd indien de beleggingsinstelling een naam draagt die tot misleiding of verwarring leidt. Op basis van de voorgestelde bepaling kan de toezichthouder voortaan van een beheerder of een beleggingsinstelling die een naam draagt die tot misleiding of verwarring kan leiden, ook verlangen dat de naam van die beheerder of die beleggingsinstelling wordt gewijzigd. Dit om het publiek effectiever te behoeden voor misleiding omtrent de aard van het product. Indien de aard van het product niet overeenkomt met de naam van de beleggingsinstelling kan er verwarring ontstaan over de soort instelling waarmee men te maken heeft. Zo kan, indien de naam van een beheerder of een beleggingsinstelling de suggestie wekt dat het een bancair dan wel een verzekeringsproduct betreft, worden verlangd dat deze misleidende naam wordt gewijzigd.

I, J en K

Wijziging tengevolge van de vergunningplicht per beheerder. Tevens wordt in het tweede lid van artikel 12 een grondslag geschapen voor het eisen van regels bij algemene maatregel van bestuur met betrekking tot deskundigheid en betrouwbaarheid en de bedrijfsvoering. In het nieuwe negende lid wordt geregeld dat een beheerder en een bewaarder zich blijven houden aan de vereisten voor het afgescheiden vermogen.

L

Artikel 12a is ingevoegd om te verduidelijken dat het mogelijk is om ook na het verlenen van een vergunning aan een beheerder een aanvullend voorschrift aan de vergunning te verbinden indien dat door de toezichthouder nodig wordt geacht. Door de huidige formulering van artikel 8 werd gesuggereerd dat er alleen voorschriften op het moment van vergunningverlening konden worden gegeven. Bovendien is het duidelijker om deze bevoegdheid in het hoofdstuk te plaatsen waar de eisen staan waar beheerders zich na de vergunning verlening aan moet houden. Voorschriften kunnen worden opgelegd indien er sprake is van een situatie waarin niet is voorzien bij algemene regels. Zodra een voorschrift echter regelmatig door de toezichthouder wordt opgelegd dient dit in een algemene regeling te worden opgenomen.

M en N

Deze wijzigingen strekken tot uitvoering van de richtlijn. In de artikelen 13, 13a en 13 b wordt de procedure vastgelegd waar een beheerder aan moet voldoen indien hij achtereenvolgens voor de eerste maal werkzaamheden in een andere lidstaat gaat verrichten, door middel van het vrij verrichten van diensten rechten van deelneming wil verhandelen en door middel van het vestigen van een bijkantoor rechten van deelneming wil verhandelen in een andere lidstaat. Het is dus mogelijk dat een beheerder die voor de eerste maal werkzaamheden in een andere lidstaat wil verrichten zowel aan artikel 13 als aan artikel 13a of artikel 13b moet voldoen. Indien hij reeds eerder in een bepaalde lidstaat rechten van deelneming al dan niet door middel van een bijkantoor heeft verhandeld, kan hij rechtstreeks de procedure van artikel 13a of 13b volgen.

Artikel 13

Indien een beheerder voor de eerste maal rechten van deelneming wil verhandelen moet de beheerder de toezichthoudende autoriteit van de lidstaat van herkomst hiervan in kennis stellen en gegevens overleggen, waarna deze de toezichthoudende autoriteit van de lidstaat van ontvangst hiervan in kennis stelt. De beheerder hoeft dus niet zelf met de toezichthoudende autoriteit van de lidstaat van ontvangst in contact te treden. Dat moet hij wel indien hij daarna daadwerkelijk in de praktijk rechten van deelneming in die lidstaat gaat verhandelen. Hij moet dan de procedure zoals opgenomen in artikel 13a en 13 b volgen.

Artikel 13a

In artikel 13a is de regeling opgenomen ten aanzien van de benodigde verklaring voor beheerders die het beheer voeren over beleggingsinstellingen waarvan hij voornemens is de rechten van deelneming in een andere lidstaat te gaan verhandelen. Deze procedure is ongewijzigd gebleven, met dien verstande dat de bepalingen thans gericht zijn tot de beheerder. Indien de icbe geen beheerder heeft, zijn de bepalingen ingevolge artikel 3 van toepassing op de beleggingsmaatschappij.

Artikel 13b

In artikel 13b is de nieuwe procedure voor het vestigen van een bijkantoor in een andere lidstaat opgenomen. De beheerder zal de toezichthoudende autoriteit van het voornemen een bijkantoor te vestigen in kennis moeten stellen en daarbij gegevens moeten overleggen. De toezichthoudende autoriteit zal binnen drie maanden na ontvangst van deze gegevens mededeling van deze gegevens moeten doen aan de lidstaat van ontvangst, tenzij hij bezwaren heeft tegen de bedrijfsvoering en de financiële waarborgen van de beheerder. Hiervan doet hij tevens mededeling aan de betrokken beheerder en in het geval de toezichthoudende autoriteit weigert de desbetreffende gegevens mede te delen dient hij dit gemotiveerd te doen. Een soortgelijke procedure geldt indien de gegevens van de beheerder wijzigen.

O en P (ontheffing)

In navolging van de Wte 95 wordt ook in de Wtb de mogelijkheid opgenomen om in individuele gevallen een ontheffing te verlenen van de vergunningplicht. De toezichthouder kan op verzoek ontheffing verlenen van het in artikel 4 vervatte verbod. Het is denkbaar dat een beleggingsinstelling onder de verbodsbepaling van artikel 4 valt, maar dat het toch niet opportuun is om toezicht op de beleggingsinstelling uit te oefenen. Het introduceren van de ontheffingsmogelijkheid maakt de Wtb dan ook een meer flexibele wet, waarbij beter op de steeds veranderende marktomstandigheden kan worden ingespeeld. Bij generieke gevallen waarvoor de vergunningplicht niet bedoeld is, is een vrijstelling een geschikter instrument.

Q

Doordat in het nieuwe artikel 14a de mogelijkheid wordt ingevoerd om in individuele gevallen een ontheffing te verlenen van de vergunningplicht, moet ook paragraaf 5 worden aangepast zodanig dat wordt voorzien in de intrekking van de ontheffing.

R (intrekken vergunning en ontheffing)

In artikel 15 wordt een aantal wijzigingen doorgevoerd. In het eerste lid wordt voorzien in de mogelijkheid om de ontheffing in te trekken. In het eerste lid, onderdeel b, is «omstandigheden» vervangen door «gegevens of bescheiden». Dit betreft een verduidelijking. Het huidige eerste lid, onderdeel d, wordt in lijn gebracht met de tekst van artikel 19, eerste lid, onderdeel d, van de Wte 95. Deze tekst is duidelijker dan de huidige redactie van het artikel onderdeel; er wordt een aantal concrete gronden aangegeven waarbij tot intrekking van de vergunning of ontheffing kan worden overgegaan. De vergunning kan worden ingetrokken als binnen twaalf maanden na de vergunningverlening geen gebruik is gemaakt van de vergunning. Hetzelfde geldt voor het staken van de werkzaamheden gedurende een periode van zes maanden. Voorts zijn er nog twee redenen om tot intrekking van de vergunning over te gaan: indien de houder van een vergunning heeft aangegeven geen of niet langer gebruik van de vergunning te zullen maken, of indien de instelling kennelijk heeft opgehouden beleggingsinstelling te zijn. In onderdeel e is als intrekkinggrond opgenomen de omstandigheid dat de beheerder, de beleggingsinstelling of de bewaarder niet voldoet aan het bij of krachtens de wet gestelde. Hieronder kan ook de situatie vallen dat onjuiste gegevens of bescheiden aan de toezichthouder worden verstrekt zonder dat er sprake is van vergunningverlening, zodat ook onder het nieuwe systeem van vergunningverlening per beheerder een vergunning (gedeeltelijk) kan worden ingetrokken indien onjuiste gegevens of bescheiden worden verstrekt bij de introductie van een nieuwe beleggingsinstelling.

In het tweede lid is bepaald dat een beleggingsinstelling, die beheerd wordt door een beheerder, waarvan de vergunning wordt ingetrokken gedurende de ontbinding en vereffening gelijkgesteld met een beleggingsinstelling die over een vergunning beschikt.

S

In artikel 16 is het nieuwe systeem van vergunningverlening uitgewerkt in het geval de vergunning ingetrokken of gewijzigd wordt of de ontheffing ingetrokken wordt. Een beleggingsmaatschappij die beheerd wordt door een beheerder waarvan de vergunning wordt ingetrokken, dient door de rechtbank te worden ontbonden. Het (afgescheiden) vermogen van een beleggingsfonds dat beheerd wordt door een beheerder waarvan de vergunning wordt ingetrokken, moet worden vereffend binnen een door de rechtbank te bepalen termijn. Daarbij kan de rechtbank vereffenaars aanwijzen.

Het is echter ook mogelijk dat een beleggingsfonds moet worden vereffend of een beleggingsmaatschappij moet worden ontbonden indien de vergunning van de beheerder in stand blijft voor het beheren van andere beleggingsinstellingen. Dat kan het geval zijn indien de beheerder meerdere beleggingsinstellingen beheert en hij blijft voldoen aan de vergunningvereisten zoals betrouwbaarheid en deskundigheid voor bepaalde beleggingsinstellingen maar er geen deskundigheid meer is voor een bepaald fonds of een bepaalde beleggingsmaatschappij. De vergunning zal dan in die zin moeten worden gewijzigd dat het niet langer mogelijk is die bepaalde beleggingsinstelling op de markt te zetten. Voor dat geval bevat het vierde lid een voorziening om het beleggingsfonds of de beleggingsinstelling te vereffenen respectievelijk te ontbinden.

In het vijfde lid is bepaald dat de ontbinding en vereffening niet eerder plaatsvinden dan nadat het besluit tot intrekking of wijziging onherroepelijk is geworden.

In dit artikel wordt niet langer de mogelijkheid gehandhaafd om onthefing te verlenen van de bepaling dat bij de intrekking van de vergunning het vermogen van het beleggingsfonds wordt vereffend. Net als voorheen ten aanzien van de ontbinding van een beleggingsmaatschappij is nu ten aanzien van een beleggingsfonds de bepaling opgenomen dat *op verzoek van Onze Minister* het vermogen van het beleggingsfonds wordt vereffend. In die gevallen waarin het onnodig belastend zou zijn om tot liquidatie over te gaan zal geen verzoek tot ontbinding cq. vereffening worden gedaan. In verband hiermee is het niet langer noodzakelijk een ontheffingsmogelijkheid te handhaven.

T

In artikel 16a wordt zeker gesteld dat het (afgescheiden) vermogen van het beleggingsfonds uitsluitend dient tot voldoening van de vorderingen die voortvloeien uit schulden die door de bewaarder ten laste van het beleggingsfonds zijn aangegaan en die voortvloeien uit rechten van deelneming van de deelnemers. Op het vermogen zijn geen andere vorderingen verhaalbaar tenzij vaststaat dat bovengenoemde vorderingen zullen kunnen worden voldaan en dat in de toekomst dergelijke vorderingen niet meer zullen ontstaan.

In het vierde lid is bepaald dat in het geval de in het eerste lid bedoelde vorderingen niet volledig uit het fondsvermogen kunnen worden voldaan, het vermogen van de bewaarder kan worden aangesproken. Daarbij hebben de vorderingen bedoeld in het eerste lid voorrang op eventuele overige vorderingen, behoudens de door de wet erkende rechten van voorrang.

U

Artikel 17

De artikelen 17, 17a en 17b vormen het equivalent van de artikelen 13, 13a en 13b en worden gewijzigd als gevolg van de uitvoering van de richtlijn. In artikel 17 zijn voorschriften opgenomen voor de toezichthoudende autoriteit in het geval hij door de toezichthoudende autoriteit van het land van herkomst mededeling krijgt van gegevens of wijziging hiervan van een beheerder die voornemens is voor de eerste maal werkzaamheden in Nederland uit te oefenen. De toezichthoudende autoriteit moet aan de betrokken beheerder de voorwaarden toezenden waaronder de werkzaamheden mogen worden uitgeoefend.

V

Artikel 17a

Artikel 17a is een uitvloeisel van de richtlijn en bevat de procedure die in acht genomen moet worden indien een beheerder uit een andere lidstaat in Nederland rechten van deelneming wil aanbieden. De procedure is gericht tot de beheerder daaronder mede verstaan de beleggingsmaatschappij die geen aparte beheerder heeft. Artikel 17a beschrijft de criteria op grond waarvan Onze minister regels kan stellen ten aanzien van een beheerder met een paspoort uit een andere lidstaat. Indien de beheerder een van de bepalingen uit artikel 17a eerste tot en met zevende lid overtreedt, kan tegen deze beheerder worden opgetreden. De mogelijkheden die Onze minister alsdan heeft ten aanzien van een beleggingsmaatschappij zonder aparte beheerder zijn omschreven in het negende lid van artikel 17a. Met betrekking tot de beheerder, niet zijnde een beleggings-

maatschappij, staat Onze minister het uitgebreidere instrumentarium van artikel 21 open.

In artikel 17a zevende lid, is de grondslag opgenomen voor het stellen van regels aan reclame-uitingen door icbe's afkomstig uit een andere lidstaat die (voornemens zijn) hun rechten van deelneming in Nederland aan te bieden. Op grond van de richtlijn is het toegestaan dat lidstaten (nationale) reclamevoorschriften mogen toepassen op icbe's afkomstig uit een andere lidstaat. Deze regels zullen worden opgenomen in het Btb. Op die wijze is tegelijkertijd het non-discriminatie-vereiste uit de richtlijn vormgegeven. Immers, het genoemde besluit richt zich tot een brede groep van financiële dienstverleners, waaronder ook de in Nederland toegelaten icbe's.

Artikel 17b In artikel 17b is de procedure opgenomen voor een beheerder uit een andere lidstaat die in Nederland door middel van een bijkantoor rechten van deelneming in een beleggingsinstelling wil aanbieden. Zodra de toezichthoudende autoriteit van het land van herkomst in kennis wordt gesteld van het voornemen van een beheerder een bijkantoor te vestigen en de benodigde gegevens zijn ontvangen, deelt hij de voorwaarden aan de beheerder mee waaronder het vestigen van een bijkantoor is toegestaan. De beheerder kan het bijkantoor vestigen zodra hij daartoe een mededeling heeft gekregen van de toezichthoudende autoriteit, tenzij deze heeft medegedeeld dat de voornemens niet in overeenstemming zijn met toepasselijke Nederlandse wettelijke bepalingen of dat de beoogde wijze van verhandeling in strijd is met wettelijke voorschriften die betrekking hebben op het niet door de richtlijn bestreken gebied. De beheerder kan het bijkantoor ook vestigen indien de termijn van twee maanden nadat de toezichthoudende autoriteit de in het eerste lid bedoelde gegevens heeft ontvangen en hij niets van de toezichthoudende autoriteit heeft gehoord. Van het feit dat de gegevens door de toezichthoudende autoriteit van herkomst aan de Nederlandse toezichthoudende autoriteit zijn toegezonden is de beheerder op grond van de regelgeving van die lidstaat in kennis gesteld zodat hij weet wanneer de termijn gaat lopen.

W

Voor de algemene toelichting op de wijziging van artikel 17c wordt verwezen naar onderdeel 7 van het algemeen deel van de toelichting. Onze Minister wijst de staten aan waar adequaat toezicht wordt uitgeoefend op beleggingsinstellingen. Hierbij zal de Minister advies vragen aan de toezichthouder alvorens een besluit te nemen. Het toezicht in de aangewezen staten zal tenminste vergelijkbare waarborgen moeten bieden als de waarborgen die in de Wtb zijn vervat. Een staat wordt niet aangewezen als staat waar adequaat toezicht wordt uitgeoefend indien deze staat het nederlandse toezicht op grond van deze wet niet ook als adequaat (gelijkwaardig) wordt aangemerkt. Onze Minister zal een staat ook niet aanwijzen, wanneer de informatieuitwisseling tussen de Nederlandse toezichthouder en de toezichthouder van die staat niet gewaarborgd is. Ook mag er geen twijfel over bestaan, dat de geheimhoudingsplicht waaraan de buitenlandse toezichthouder is onderworpen, equivalent is aan de geheimhoudingsplicht zoals die geregeld is in de Wtb.

De beleggingsinstelling zal van haar voornemen om in Nederland rechten van deelneming aan te bieden vooraf mededeling aan de toezichthouder moeten doen. Twee maanden na de mededeling kan de beleggingsinstelling overgaan tot verhandeling van haar rechten van deelneming tenzij Onze Minister voordien bekend heeft gemaakt dat de voornemens of de beoogde wijze van verhandeling in strijd zijn met de wet.

In het Btb zullen regels worden gesteld waaraan de beleggingsinstelling die op grond van dit artikel haar rechten van deelneming in Nederland wil aanbieden, moet voldoen. De beleggingsinstelling zal in ieder geval onder toezicht moeten staan in de staat van herkomst. De daarbij te stellen regels zullen in ieder geval eisen bevatten, die vergelijkbaar zijn met de eisen die in artikel 17, tweede lid en volgende, aan icbe's afkomstig uit een lidstaat worden gesteld. Voorwaarden die zullen worden gesteld zijn bijvoorbeeld de verplichting tot het verstrekken van gegevens die de buitenlandse instelling bij de mededeling aan de toezichthouder moet overleggen en het overleggen van een verklaring van de toezichthouder van de staat van oorsprong dat de beleggingsinstelling onder toezicht staat. Voorts wordt hoofdstuk V van de wet, dat de controle en uitvoering regelt, op deze beleggingsinstellingen van toepassing verklaard.

X (register)

In het register dat de toezichthouder bijhoudt, worden beheerders, door beheerders beheerde beleggingsinstellingen en icbe's opgenomen. Daarnaast zullen in het register ook de verleende ontheffingen op grond van artikel 14a worden opgenomen. Zoals hiervoor werd aangegeven, zal aan beleggingsinstellingen uit andere staten die op grond van artikel 17c in Nederland werkzaamheden willen verrichten, de verplichting worden opgelegd hun voornemen daartoe vooraf aan de toezichthouder mee te delen. Deze beleggingsinstellingen worden, evenals icbe's, in het register opgenomen. Door de opname in het register is het voor het publiek mogelijk om inzicht te krijgen in beleggingsinstellingen die op de Nederlandse markt actief zijn.

Artikel 18, eerste lid, onderdeel c vervalt. De opname van beleggingsinstellingen als bedoeld in artikel 41, eerste lid, in het register is overbodig geworden omdat artikel 41 in zijn geheel vervalt.

Soms wordt een vergunning verleend voor beperkte tijd. Wanneer die tijd is verstreken, verloopt de vergunning. De inschrijving van de betrokken instelling behoort dan te worden doorgehaald. Het gewijzigde tweede lid biedt daarvoor nu uitdrukkelijk een grond.

Y

Deze wijzigingen zijn technisch van aard en vloeien voort uit het opnemen van de ontheffingsmogelijkheid in artikel 14a en als gevolg van de vergunning per beheerder.

Z

Ook jegens beleggingsinstellingen die afkomstig zijn uit andere staten en die op grond van artikel 17c hun rechten van deelneming in Nederland mogen verhandelen, moet de toezichthouder zijn in hoofdstuk V genoemde bevoegdheden kunnen uitoefenen. De artikelen, 22a¹ en 23 kunnen voor deze instellingen rechtstreeks gelden. Dat geldt niet voor de artikelen 19 en 21, die slechts van overeenkomstige toepassing kunnen zijn. Het voorgestelde tweede lid regelt dit.

AA

Artikel 21 en artikel 22 zijn samengevoegd in het nieuwe artikel 21. In artikel 21 is het systeem gevolgd van artikel 28 van de Wte 95, artikel 28 van de Wtk 92 en artikel 54 van de Wtv waarbij de bevoegdheid voor de toezichthouder om een aanwijzing te geven en het instellen van stille curatele bij een beheerder (ook een beheerder als bedoeld in artikel 17a)

¹ In het wetsvoorstel actualisering en harmonisatie financiële toezichtswetten is een nieuw artikel 22a opgenomen vandaar deze verwijzing.

een beleggingsinstelling of een bewaarder in één artikel geïntegreerd zijn. De bevoegdheid voor de toezichthouder om een aanwijzing, die zij aan een beheerder, beleggingsinstelling of de bewaarder geeft, te publiceren is nieuw. De bevoegdheid tot publicatie bestaat indien (a) de beheerder, beleggingsinstelling of de bewaarder in kwestie naar het oordeel van de toezichthouder niet of onvoldoende aan een aanwijzing gevolg heeft gegeven en (b) de toezichthouder de publicatie noodzakelijk acht met het oog op de doelstellingen van de Wtb. De bevoegdheid tot publicatie van de aanwijzing bestaat pas nadat tegen het besluit tot publicatie geen voorziening meer open staat. Het is wenselijk deze bevoegdheid ook in de Wtb op te nemen. Op deze manier heeft de toezichthouder de mogelijkheid beleggers te wijzen op het feit dat de beleggingsinstelling of de bewaarder in strijd handelt met de bij of krachtens de Wtb gestelde eisen. Ook de bevoegdheid tot publicatie van de uitvoering aan onderdeel a van het vierde lid is nieuw. Over het algemeen zijn er redenen om de aanstelling van personen stil te houden, omdat de openbaarmaking de nodige onrust kan veroorzaken. In uitzonderingsgevallen kan het evenwel wenselijk zijn dat de toezichthouder de aanstelling van een curator openbaar maakt. Zo kan het voorkomen dat een beleggingsinstelling getroffen wordt door een bestuurscrisis waarbij tijdens een openbare aandeelhoudersvergadering de directie terugtreedt. In een dergelijk geval is de kans groot dat de instelling niet langer voldoet aan de vereisten van de wet en dat de bestuurloosheid van de instelling reden kan zijn voor paniecreacties aan de kant van de beleggers. De openbaarmaking van de aanstelling van een curator kan dergelijke reacties temperen. Duidelijk moge zijn dat deze bevoegdheid slechts aangewend wordt indien dat in het belang van de beleggers is.

Indien de toezichthoudende autoriteit een maatregel wil treffen jegens een beheerder uit een andere lidstaat moet zij eerst de toezichthoudende autoriteit uit die lidstaat hiervan in kennis te stellen zodat deze toezichthoudende autoriteit de gelegenheid heeft zelf maatregelen jegens die beheerder te treffen.

BB

In artikel 22 is de verplichting voor de toezichthoudende autoriteit opgenomen om maatregelen jegens een beheerder te nemen indien deze de in de lidstaat van ontvangst gestelde regels of voorschriften niet naleeft, maatregelen te treffen. Deze maatregelen moeten gemeld worden aan de lidstaat van ontvangst.

CC, DD, EE, FF

De wijzigingen zijn een gevolg van de vergunning per beheerder.

GG

In artikel 27e wordt een nieuwe samenwerkingsbepaling die voortvloeit uit de richtlijn opgenomen.

HH

Wijziging ten gevolge van vergunning per beheerder.

II

Ten gevolge van de wijzigingen van deze wet wordt het artikel dat de overdracht van taken en bevoegdheden van de Minister regelt aangepast.

JJ, KK, LL

Wijzigingen ten gevolge van de vergunning per beheerder.

MM, NN

Aanpassing van de boete- en dwangsbepalingen.

OO

Deze wijziging betreft een technische aanpassing vanwege een nieuw ingevoegd vijfde lid in artikel 6.

PP

Ten gevolge van de wijzigingen van deze wet wordt de bijlage bedoeld in artikel 33d aangepast.

QQ

In dit artikel wordt een ontheffing toegevoegd in onderdeel a. Aldus kan ook de weigering een ontheffing te verlenen door de toezichthouder ter openbare kennis worden gebracht. Onderdeel d wordt aangepast in verband met het schrappen van het besloten kring criterium.

RR en SS

Deze artikelen regelen de vervanging van de Wet effectenhandel door de Wtb. Zij hebben inmiddels hun werking verloren en kunnen daarom vervallen.

ARTIKELEN II tot en met IV

Wijzigingen ten gevolge van de vergunning per beheerder.

ARTIKEL V

Op grond van dit artikel kunnen beleggingsinstellingen die reeds over een vergunning beschikken hun werkzaamheden voortzetten op basis van die vergunning, voor zover de vergunning dat toelaat, totdat een nieuwe vergunning is verleend (zie artikel VI hieronder). De beleggingsinstellingen moeten een verzoek tot intrekking van de oude vergunning en tot verlening van een nieuwe vergunning binnen zes maanden na inwerking-treding van deze wet hebben ingediend.

ARTIKEL VI

Op grond van dit artikel wordt aan beleggingsinstellingen die reeds vóór de inwerkingtreding van deze wet over een vergunning beschikte en die hun werkzaamheden willen voortzetten op verzoek hun oude vergunning ingetrokken en een nieuwe vergunning verleend wanneer wordt voldaan aan de eisen en voorwaarden die op grond van deze wet aan beheerders en beleggingsinstellingen worden gesteld.

ARTIKEL VII

Op grond van de richtlijn is het beleggingsinstellingen die reeds vóór 14 februari 2002 over een vergunning op grond van artikel 6 beschikken om in Nederland icbe's in de vorm van beleggingsfondsen en beleggings-maatschappijen te beheren, maar niet voldoen aan de in de artikelen 5, 6

en 12 van deze wet gestelde nieuwe voorwaarden, toegestaan tot 14 februari 2007 hun werkzaamheden op grond van de voor inwerkingtreding van deze wet verleende vergunning voort te zetten. Om die reden heeft de wet voor deze gevallen eerbiedigende werking; daarmee ontstaat de mogelijkheid om gedurende de gestelde termijn op grond van de oude vergunning de werkzaamheden voort te zetten. Tot aan het moment dat op grond van deze wet een nieuwe vergunning wordt verkregen, blijft de Wet toezicht beleggingsinstellingen van toepassing zoals die gold voor inwerkingtreding van deze wet.

Alleen de verlening van een nieuwe vergunning op grond van deze wet biedt deze beheerders en beleggingschappijen de mogelijkheid aanspraak te maken op toepassing van de bepalingen van de wet op het gebied van de vrijheid van vestiging en van het vrij verrichten van diensten. De artikelen 13, 13 a en 13 b van deze wet zijn om die reden uitsluitend van toepassing op beheerders aan wie op grond van deze wet een vergunning is verleend.

ARTIKEL VIII

Ingevolge artikel 9 bewaart en beheert een bewaarder beleggingsobjecten ten behoeve van niet meer dan één beleggingsinstelling. In het geval van onroerend goed beleggingsfondsen kan dit betekenen dat overdracht van onroerende zaken noodzakelijk is. Om die reden is in artikel VIII een vrijstelling opgenomen voor de als gevolg van de levering van onroerende zaken verschuldigde overdrachtsbelasting. Deze vrijstelling geldt gedurende één jaar na inwerkingtreding van deze wet en uitsluitend voor leveringen die nodig zijn om na inwerkingtreding van deze wet te voldoen aan het vereiste van één bewaarder per beleggingsfonds.

De Minister van Financiën,
G. Zalm