

Ministerie van Veiligheid en Justitie
Turfmarkt 147
2511 DP Den Haag.

Briefnummer
14/11.602/Nz/JVE

Den Haag
23 oktober 2014

Onderwerp
consultatie ter implementatie van de
wijziging van de richtlijn transparantie
(2013/50/EU)

Telefoonnummer
070-3490424
E-mail
noordzij@vnoncw-mkb.nl

Zeer geachte dames en heren,

Naar aanleiding van uw consultatie van het wetsvoorstel ter implementatie van de wijziging van de richtlijn transparantie (2013/50/EU) merken VNO-NCW en MKB-Nederland op zich te kunnen vinden in de gekozen wijze van implementatie van deze Richtlijn. VNO-NCW en MKB-Nederland zijn het er mee eens dat deze implementatie zich beperkt tot alleen de wijzigingen die de Richtlijn vereist, zonder Nederlandse nationale koppen te introduceren die het Nederlandse investerings- en vestigingsklimaat geweld aan zouden doen.

In een bijlage bij deze brief is een aantal specifieke opmerkingen opgenomen omtrent artikel 1:81 leden 6 t/m 8.

Met vriendelijke groet,



Drs. M.W. Noordzij

bijlage

Bijlage bij brief 14/11.602/Nz/JVE

Artikel 1:81 leden 6 t/m 8

De voorgestelde leden 6, 7 en 8 van artikel 1:81 (artikel I, onderdeel B) roepen (in onderling verband gezien) vragen op. Uit de onderdelen a en b van lid 6, in onderling verband gelezen, (alook artikel 28ter lid 1 (c) Richtlijn) kan worden opgemaakt dat de verwijzing naar “omzet” in onderdeel b, ziet op de omzet van de meldingsplichtige en niet op de omzet van de uitgevende instelling ten aanzien waarvan de meldingsplicht bestaat (het object van de meldingsplicht). Dit volgt allereerst uit het feit dat de “natuurlijk persoon” waarover onderdeel a. spreekt, uiteraard niet het object van de meldingsplicht kan zijn, en dus wel de overtreder van de meldingsplicht moet zijn. Dit volgt verder uit de in onderdeel b. gestelde eis dat sprake is van een “uitgevende instelling”; als daarmee bedoeld wordt op het object van de meldingsplicht, dan is die eis inhoudsloos omdat het object van de meldingsplicht nu eenmaal altijd een “uitgevende instelling” is.

Los hiervan zou moeten bezien of de vermelding in onderdeel b van “uitgevende instelling” naast “rechtspersoon” nog toegevoegde waard heeft: zo ja, dan zou sprake moeten zijn van uitgevende instellingen die geen rechtspersoon zijn. Maar omdat “personen” nu eenmaal ofwel natuurlijke personen (bestreken door onderdeel a) ofwel rechtspersonen (bestreken door onderdeel b) zijn, is een uitgevende instelling die noch het een noch het ander is, een in logisch opzicht onbestaanbare situatie.

Als de boete inderdaad (overeenkomstig onderdeel b) wordt opgelegd op basis van de omzet van de meldingsplichtige, dan rijst de vraag of de verwijzing in lid 7 naar de jaarrekening, bedoeld in artikel 5:25c doel treft, indien de meldingsplichtige niet binnen Nederland of de Europese Unie is gevestigd. Datzelfde geldt bij toepassing van lid 8, indien de uiteindelijke moederonderneming niet binnen Nederland of de Europese Unie is gevestigd.

Maar mocht het de bedoeling zijn om bij overtreding van de meldingsplichten van hoofdstuk 5.3 de boete te relateren aan de omzet van de uitgevende instelling die object is van de meldingsplicht, dan zou het aanbeveling verdienen om, met het oog op het *lex certa* beginsel, dit duidelijker te stellen. Datzelfde geldt voor de verwijzing naar “de laatste door het bevoegde orgaan goedgekeurde jaarrekening”: mag worden aangenomen dat hiermee wordt bedoeld op de laatste jaarrekening ten tijde van het begaan/ontstaan van de overtreding (in plaats van ten tijde van de beboeting, wat een te groot discretionair element zou toevoegen) ?

Daarnaast lijken de algemene bewoordingen in lid 6 naar de “door het bevoegde orgaan goedgekeurde jaarrekening” niet te sporen met de specifieke bewoordingen van artikel 28ter lid 1 sub c Richtlijn, waar gesproken wordt over “door het leidinggevend orgaan goedgekeurde jaarrekeningen” respectievelijk “door het bestuursorgaan van de uiteindelijke moederonderneming goedgekeurde geconsolideerde jaarrekening”. De Memorie van toelichting (pagina 14, tweede alinea) is niet de aangewezen plaats om deze discrepantie op te lossen (geen wetgeving bij memorie van toelichting).

Bepalingen tot omzetting van (telkens) het tweede gedachtestreepje van de onderdelen (i) en (ii) van artikel 28ter lid 1 sub c Richtlijn lijken in artikel 1:81 Wft te ontbreken.