

MEMORIE VAN TOELICHTING

Algemeen deel

Inleiding

Deze ontwerp-landsverordening heeft in de eerste plaats ten doel om de "CPMI-IOSCO Principles for Financial Market Infrastructures" (hierna: PFMI) – voor zover het clearing en settlement betreft - in de wetgeving van Curaçao en Sint Maarten te verankeren.

In de tweede plaats eisen de wereldwijd opererende systeembeheerders en banken dat over een paar jaar het toezicht op de beheerders van FMI-systemen wettelijk verankerd moet zijn wil de aansluiting bij 'correspondent banks' mogelijk blijven. De regering wil de wetgeving op tijd gereed hebben om te voorkomen dat Sint Maarten in de toekomst geïsoleerd raakt op de internationale financiële markten. Daarnaast verlangen de bovenbedoelde PFMI, en internationale systeembeheerders en banken dat ook oversight op FMI-systemen wettelijk moet zijn geregeld; dit laatste zal worden geregeld in de ontwerp-Landsverordening oversight op systemen in het betalings- of effectenverkeer. Verwezen wordt naar de memorie van toelichting bij die ontwerp-landsverordening.

De systematiek van een eenvormige landsverordening

Deze ontwerp-landsverordening is een zogenaamde eenvormige landsverordening. Zo is in artikel 8, tweede lid, van het Centrale Bank-Statuut voor Curaçao en Sint Maarten (hierna: Centrale Bank-Statuut) bepaald. Het Centrale Bank-Statuut is een onderlinge regeling tussen Curaçao en Sint Maarten als bedoeld in artikel 38, eerste lid, van het Statuut voor het Koninkrijk der Nederlanden. Die onderlinge regeling inzake een gemeenschappelijke centrale bank van Curaçao en Sint Maarten is voor Sint Maarten goedgekeurd bij de Kader-vaststellingslandsverordening centrale bank, geldstelsel, deviezenverkeer en wisselkoers.

Eenvormig wil zeggen dat de tekst van de landsverordening in beide landen geheel gelijkloidend moet zijn, met als enige uitzondering dat verschillen geoorloofd zijn als zij worden veroorzaakt door verschillen in de Staatsregelingen, regels van dwingend staatsrecht, of de Aanwijzingen voor de regelgeving. Er is geen voorschrift dat de memories van toelichting ook eenvormig moeten zijn, maar het ligt voor de hand om de tekst van beide memories toch op elkaar af te stemmen.

Vanwege het wettelijk voorschrift in het Centrale Bank-Statuut dat de regels betreffende het toezicht op financiële instellingen bij eenvormige landsverordening

worden vastgesteld, heeft de regering er uiteraard naar gestreefd om de ontwerp-landsverordeningen en memories van toelichting van beide landen (vrijwel) letterlijk gelijklopend te laten zijn. In de ontwerpfase is de wetgevingskwaliteitstoets door beide landen gelijktijdig uitgevoerd. Vanwege een verschil in prioriteitstelling is in Curaçao het wetgevingsproces daarna helaas komen stil te liggen, terwijl het in Sint Maarten is voortgezet.

Er zijn slechts enkele verschillen in de tekst van beide ontwerp-landsverordeningen. Deze vloeien voort uit de specifieke situatie in Sint Maarten, die op enkele punten afwijkt van Curaçao. Te denken valt hierbij aan het verschil in de bepalingen over zelfstandige bestuursorganen in de Staatsregelingen van beide landen.

De PFMI

De PFMI werden gepubliceerd in 2012 door het 'Committee on Payment and Settlement Systems (CPSS)¹ van de 'Bank for International Settlements (hierna: BIS)' en het 'Technical Committee of the International Organization of Securities Commissions (hierna: IOSCO)'.

De website van de BIS² vermeldt over de Committee on Payments and Market Infrastructures (hierna: CPMI) onder meer het volgende:

"The CPMI promotes the safety and efficiency of payment, clearing, settlement and related arrangements, thereby supporting financial stability and the wider economy.

The CPMI monitors and analyzes developments in these arrangements, both within and across jurisdictions. It also serves as a forum for central bank cooperation in related oversight, policy and operational matters, including the provision of central bank services.

The CPMI is a global standard setter in this area. It aims at strengthening regulation, policy and practices regarding such arrangements worldwide.

The CPMI carries out its mandate through the following activities:

- a) monitoring and analyzing developments to help identify risks for the safety and efficiency of arrangements within its mandate as well as resulting risks for the global financial system;*
- b) sharing experiences related to arrangements within its mandate, to the performance of oversight functions and to the provision of central bank services in order to promote common understanding, and developing policy advice or common policies for central banks;*
- c) establishing and promoting global standards and recommendations for the regulation, oversight and practices of arrangements within its mandate, including guidance for their interpretation and implementation, where appropriate;*
- d) monitoring the implementation of CPMI standards and recommendations with the purpose of ensuring timely, consistent and effective implementation;*

¹ Met ingang van 1 september 2014 kreeg deze commissie een ruimer mandaat en is de naam gewijzigd in "Committee on Payments and Market Infrastructures" (CPMI).

² <https://www.bis.org/>

- e) *supporting cooperative oversight and cross-border information-sharing, including crisis communication and contingency planning for cross-border crisis management;*
- f) *maintaining relationships with central banks which are not members of the CPMI to share experiences and views and to promote the implementation of CPMI standards and recommendations beyond CPMI member jurisdictions, either directly or by supporting regional bodies as appropriate; and*
- g) *coordinating and cooperating with other financial sector standard setters, central bank bodies and international financial institutions."*

PFMI beschrijft 24 principes die moeten worden gevolgd voor het beheersen van risico's in de infrastructuur van de financiële markten. Het gaat hier om clearing- en settlementssystemen in het betalingsverkeer en het effectenverkeer.

Een van die principes is principe 1, dat bepaalt dat een wettelijke basis vereist is voor het beheersen van bedoelde risico's. De werking van vitale systemen moet een duidelijke basis hebben in de wetten van de landen die zijn aangesloten. Dit is belangrijk om onzekerheid te voorkomen en om te waarborgen dat de afwikkeling van betalingstransacties of van effectentransacties mogelijk ongedaan wordt gemaakt door rechterlijke uitspraken of anderszins.

Bepaalde processen zijn zo vitaal voor de samenleving dat uitval of verstoring tot ernstige maatschappelijke ontwrichting leidt en een bedreiging vormt voor de nationale veiligheid. Dat kan zijn omdat er sprake is van veel slachtoffers en grote economische schade, dan wel wanneer het herstel zeer lang gaat duren en er geen reële alternatieven voorhanden zijn. Het is daarom belangrijk om deze vitale systemen te beschermen tegen uitval of verstoringen door technisch of organisatorisch falen, rampen, sabotage of aanslagen. Voorop staat dat de beheerder van zo'n systeem als eerste voor die bescherming verantwoordelijk is.

Een altijd betrouwbaar functioneren van 'systemic important infrastructures' is cruciaal voor het goed functioneren van onze samenleving. Wanneer het betalings- en effectenverkeer geheel of gedeeltelijk zou uitvallen, heeft dit onaanvaardbaar grote maatschappelijke en financieel-economische gevolgen. Vanwege de hoge bedragen en de grote hoeveelheden transacties die in de financiële wereld plaatsvinden, kunnen de financieel-economische gevolgen en de maatschappelijke schade bij grote of lange uitval zeer hoog oplopen.

De 'financial market infrastructures' (hierna: FMI) omvatten de financiële instellingen en marktinfrastructuren die van essentieel belang zijn voor het betalings- of effectenverkeer.

De Bank stelt al lange tijd eisen aan de operationele betrouwbaarheid van financiële instellingen en systemen, en daarbij specifiek aan de continuïteit van betaal- en effectenafwikkelprocessen. Dat is eigenlijk de bestaansgrond voor iedere centrale bank. De Bank houdt toezicht en oversight op de FMI om systeemrisico te vermijden en grote verstoringen te voorkomen. Deze eisen zijn echter als zodanig tot nu toe niet met zoveel woorden in een landsverordening vastgelegd; de eisen worden tot nu toe in de praktijk langs de weg van overreding en gezond verstand geïmplementeerd.

Zo gezien is het feit dat de PFMI voorschrijven dat alle landen ter wereld deze taken van hun Centrale Bank wettelijk regelen, de belangrijkste reden voor de indiening van deze ontwerp-landsverordening en van de ontwerp-Landsverordening

oversicht op systemen in het betalings- of effectenverkeer. Praktisch wordt er geen inhoudelijke wijziging beoogd; het gaat vooral om de wettelijke grondslag voor een instrumentarium om te voorkomen dat er ooit een grootschalige verstoring van het betalings- of effectenverkeer optreedt.

Wettelijke regeling van het toezicht op de FMI-systemen

De financiële stelsels zijn wereldwijd steeds nauwer met elkaar verweven geworden. Een land kan zijn financieel stelsel niet meer geïsoleerd laten zijn van de rest van de wereld. Intellectueel eigendom, goederen, diensten en geld bewegen zich steeds gemakkelijker over de hele wereld, waarbij landsgrenzen langzamerhand een minder grote barrière vormen. De onbegrensde mogelijkheden van de ICT hebben daar ontegenzeggelijk toe bijgedragen. Het resultaat ervan is dat geen samenleving het zich kan veroorloven om geïsoleerd te raken.

Voor een aansluiting bij de wereldwijd werkende systemen is het noodzakelijk dat de FMI-systemen in Sint Maarten voldoen aan de hoogste standaarden in technologie, beveiliging en snelheid.

De beheerders van die wereldwijd werkende systemen beseffen dat 'hun keten zo sterk is als de zwakste schakel'. Als de beheerders in Sint Maarten nalaten om hun systemisch belangrijke systemen aan de hoge internationale standaarden laten voldoen, zullen buitenlandse beheerders van FMI-systemen er geen moeite mee hebben om Sint Maarten los te koppelen van hun systemen. Immers, als de financiële instellingen in Sint Maarten hun systemen niet op orde hebben, vormen zij een risico voor het gehele, wereldwijd opererende systeem. Als een internationaal opererende beheerder besluit om Sint Maarten af te sluiten, wordt Sint Maarten op een grijze of een zwarte lijst genoteerd, met uitsluiting van de 'global financial market infrastructures' als uiteindelijk gevolg.

Voor een aansluiting bij de wereldwijd werkende systemen van de grote financiële instellingen is het eveneens noodzakelijk dat het toezicht op de in een land opererende FMI-systemen wettelijk geregeld wordt. Sint Maarten vormt daar geen uitzondering op. Voor betalingstransacties vanuit en naar het buitenland is een overeenkomst met 'correspondent banks' een noodzakelijke voorwaarde. De grote correspondent banks stellen nu al als voorwaarde dat over enkele jaren het toezicht op de FMI-systemen wettelijk zal zijn geregeld. Als dat niet het geval is, zullen de correspondent banks hun overeenkomsten met de financiële instellingen in Sint Maarten opzeggen. Sint Maarten zal dan uiteindelijk geen samenwerkingsrelaties meer hebben met de grote globale marktpartijen. Noodgedwongen zal dan moeten worden samengewerkt met financiële dienstverleners die kleiner, duurder, minder kapitaalkrachtig of betrouwbaar zijn. De regering wil tijdig voorsorteren op deze ontwikkelingen. De regering wil graag de aansluiting bij de grote, vernieuwende financiële instellingen behouden, in het belang van de economie en van de samenleving. Dat is de tweede reden voor de indiening van deze landsverordening.

Bijkomende reden

Daarnaast wordt van de gelegenheid gebruikgemaakt om in het verlengde van de PFMI de taak van de Bank met betrekking tot het nationale settlementsysteem voor het betalingsverkeer een publiekrechtelijke grondslag te geven. Momenteel is het settlementsysteem van de Bank langs de weg van een privaatrechtelijk contract met alle deelnemende ondernemingen vormgegeven. Omdat dit settlementsysteem van cruciaal belang is, staat zo'n constructie eigenlijk haaks op de PFMI. Feitelijk is

deze settlement-taak in alle Westerse landen opgedragen aan de centrale banken. Dat is dan ook de reden om het systeem door de Bank te doen beheersen. Bij zo'n constructie en zo'n cruciale betekenis past een publiekrechtelijke vormgeving beter.

In de ontwerp-landsverordening is het tot stand brengen en beheren van de settlementssystemen voor betalingstransacties en voor overheidsobligaties opgedragen aan de Bank. De Bank heeft daarvoor geen vergunning. Evenmin heeft de Bank een vergunning voor het tot stand brengen en beheren van andere FMI-systemen; dit is geregeld in artikel 17, derde lid.

Voor een goed begrip volgt hieronder een beschrijving van de feitelijke situatie in Sint Maarten.

De beheerders die verantwoordelijk zijn voor de belangrijkste transactiestromen en betalings- en effecten clearing- en settlementssystemen dienen aan strengere eisen te voldoen dan de andere marktpartijen. In Sint Maarten zijn in dit verband de belangrijkste partijen: de Bank en de effectenbeurs.

De Bank beheert het clearingsysteem en het settlementstelsel voor betalingstransacties, beide tezamen National Automated Clearing and Settlement system (hierna: NACS3) genoemd. Vroeger betekende de afkorting "Netherlands Antilles Clearing and Settlement system".

De effectenbeurs (Dutch Caribbean Securities Exchange, hierna: DCSX) beheert momenteel het clearingsysteem en het settlementstelsel voor effectentransacties. De Bank beheert momenteel het clearingsysteem en het settlementstelsel voor transacties in obligaties van de overheden en van overheids-N.V.'s.

Het settlementstelsel voor betalingstransacties

Het is cruciaal dat het settlementstelsel voor betalingstransacties een exclusieve taak en verantwoordelijkheid van de Bank is en blijft. Settlement is het proces waarbij verplichtingen tussen twee of meer deelnemers worden vereffend door het overboeken van geld.

Essentieel kenmerk is dat settlement 'definitief' is. Daarna is er geen weg terug meer. De betaling is definitief, en kan niet meer worden teruggedraaid. Ook niet door een rechter, een deurwaarder, een in werking tredend faillissement of een beslag.³ Dit is de kern van het betalingsstelsel in alle landen. Als er achteraf een fout blijkt, wordt niet de transactie teruggedraaid, maar zal er een nieuwe transactie gaan plaatsvinden waarbij de eerdere fout wordt gecompenseerd.

Dit settlementstelsel heet het Real-Time Gross Settlement System (hierna: RTGS). In het RTGS worden lokale interbancaire transacties tussen de deelnemende financiële instellingen onderling uitgevoerd en gezeteld.

Binnen het RTGS vindt de settlement plaats met 'central bank money'. Central bank money biedt in een financieel stelsel de meeste zekerheid. Om reden van maximale zekerheid is de settlement van betalingstransacties doorgaans een kerntaak van de centrale bank.

³ Zie hierna ook de artikelsgewijze toelichting op artikel 15

De meeste Westerse landen hebben die settlement opgedragen aan een boven de marktpartijen staande, neutrale partij, namelijk de centrale bank in dat land. De voorkeur voor een boven de partijen staande autoriteit wordt ingegeven door het besef dat financiële instellingen er een eigen belang bij hebben dat een foutieve transactie wordt hersteld. De betalende en de ontvangende partij hebben bij een foutieve transactie zelfs tegengestelde belangen bij het herstel van de vergissing. Als de settlement is opgedragen aan een boven de partijen staande centrale bank biedt dat meer zekerheid dat de vergissing zo spoedig mogelijk, en definitief zal worden hersteld. Die zekerheid is uiteindelijk gunstig voor de stabiliteit van het gehele financiële stelsel.

Ook in Curaçao en Sint Maarten is de settlement van betalingstransacties opgedragen aan een boven de partijen staande neutrale instantie, de Bank. De Bank gebruikt hiervoor het RTGS. Dit systeem is door de Bank als NACS in 1996 opgezet, en in november 2020 als NACS3 geüpdatet. NACS3 is eigendom van de Bank, en wordt beheerd door de Bank. Het systeem wordt momenteel in veel andere landen door de centrale banken gebruikt, vooral in de Cariben, Zuid-Amerika, Afrika en Oost-Europa.

Verschillende soorten financiële instellingen kunnen er aan deelnemen. In de eerste plaats zijn dat de (commerciële) banken. Daarnaast staat het RTGS open voor andere kredietinstellingen, de overheid (bijvoorbeeld het Ministerie van Financiën en de Ontvanger). Ook andere beheerders van FMI-systemen, de zogenaamde 'fintech-ondernemingen' kunnen tot het RTGS worden toegelaten. Fintech is een door technologie gestuurde financiële innovatie die kan leiden tot nieuwe business modellen, toepassingen, processen of producten met een materiële impact op financiële markten, instellingen en diensten. Een Fintech onderneming is een onderneming die zich hierin specialiseert.

Betalingen van een cliënt naar een andere cliënt *binnen dezelfde bank* worden intern afgewikkeld. Die betalingstransacties bereiken het RTGS nooit. Het RTGS dient voor het settlement tussen banken, voor betalingen van al hun cliënten naar alle cliënten bij alle andere banken. Alle interbancaire betalingstransacties worden in het RTGS gesetteld.

Doorgaans gebruikt een cliënt voor het opnemen van contant geld een ATM van zijn eigen bank. En doorgaans gebruikt een winkelier voor het digitaal afrekenen een betaalinstrument (Point of Sale) van de bank van de klant. In beide gevallen zijn de kosten van de dienstverlening door de bank immers lager. Dergelijke transacties worden binnen het interne systeem van de eigen bank afgewikkeld. Alle ATM's en betaalautomaten bij winkeliers waar klanten hun aankopen met een betaalpas kunnen afrekenen, zijn echter ook aangesloten op internationale netwerken, Visa-netwerk of Mastercardnetwerk. Deze netwerken maken het mogelijk dat iedereen digitaal kan betalen en geld kan opnemen via een andere bank.

De lokale transacties binnen deze netwerken worden bij de Bank gesetteld in het RTGS.

Tot slot wordt RTGS ook gebruikt voor het settlement van grote transacties.

Het CBCS Instant Payment Clearing & Settlement Mechanism (IP-CSM)

In januari 2022 heeft de Bank het Instant Payment Clearing & Settlement Mechanism (IP-CSM) in gebruik genomen. Dit moderne betaalinfrastructuurnetwerk

stelt financiële instellingen in staat om realtime betalingen – ook wel *instant payments* genoemd – uit te voeren en af te wikkelen. Inmiddels zijn alle lokale commerciële banken succesvol aangesloten op dit netwerk.

Een *instant payment* is een elektronische betaling waarbij het overgemaakte bedrag binnen enkele seconden wordt bijgeschreven op de rekening van de begunstigde. Dit systeem functioneert 24 uur per dag, 7 dagen per week, inclusief weekenden en officiële feestdagen, het gehele jaar door. De snelheid en beschikbaarheid van dit systeem bevorderen de efficiëntie van het betalingsverkeer aanzienlijk.

De IP-CSM infrastructuur dient tevens als fundament voor de ontwikkeling en implementatie van aanvullende innovatieve betaaldiensten (*added value payment services*), die beschikbaar worden gesteld via deelnemende financiële instellingen en erkende betaaldienstverleners. Tot deze diensten behoren onder andere person-to-person (P2P) betalingen, e-commerce transacties en betalingen in fysieke winkels (in-store).

Deze geavanceerde betaaloplossingen dragen bij aan het verbeteren van het betalingsgemak en de betaalervaring voor zowel consumenten als ondernemers. Zo kunnen (lokale) online aankopen sneller en eenvoudiger worden afgerond, kunnen betalingen plaatsvinden via het scannen van een QR-code, en kunnen ondernemingen een digitale factuur voorzien van een *request for pay*, die door de klant enkel nog hoeft te worden goedgekeurd met een persoonlijke identificatiemethode.

De introductie van deze technologieën markeert een belangrijke stap richting een meer inclusieve, efficiënte en toekomstbestendige betalingsinfrastructuur binnen het monetair gebied van de Bank.

Met de introductie van het IP-CSM heeft de Bank besloten om de traditionele ACH-procedure (Automated Clearing House), die gebruikt werd voor trage interbancaire bulkbetalingen, per september 2024 volledig af te schaffen.

Dit sluit aan bij de internationale trend richting directe en continue betalingsverwerking en draagt bij aan een toekomstbestendige, veilige en klantgerichte financiële infrastructuur.

Nadere regels over deze en andere betaaldiensten worden gesteld in de ontwerp-Landsverordening toezicht betaaldienstverleners.

Clearing en settlement van effecten

De Bank is verantwoordelijk voor clearing en settlement van obligaties van de overheden in beide Landen, en van overheids-N.V.'s. De Bank registreert de eigendom van obligaties door te registreren welke financiële instellingen obligaties hebben gekocht van de Bank. De financiële instellingen registreren op hun beurt welke burgers en bedrijven obligaties hebben gekocht bij of via hun eigen bank. De rente betaalt de Bank (in bulk) aan de financiële instellingen, en die storten de couponrente vervolgens door op de bankrekeningen die hun cliënten bij hun aanhouden.

Omdat de emissie van overheidsobligaties behoort tot de kerntaken van de Bank, wordt de clearing en settlement geregeld in hoofdstuk II van de ontwerp-

landsverordening, dat handelt over de exclusieve taken en verantwoordelijkheden van de Bank.

Momenteel is de effectenbeurs in Curaçao verantwoordelijk voor clearing en settlement van aandelen die via de DCSX worden verhandeld. Dat kunnen aandelen zijn in een N.V. of in een beleggingsfonds. Maar ook aandelen van bedrijven of fondsen in een ander land kunnen een notering bij de DCSX krijgen. Omdat clearing en settlement van aandelen niet behoort tot de taken van de Bank, wordt dit niet geregeld in het hoofdstuk dat handelt over de taken en verantwoordelijkheden van de Bank.

Algemene systematiek van de landsverordening

In de financiële wereld wordt er soms voor gepleit om alle bestaande toezichtlandsverordeningen samen te voegen, en om nieuwe daaraan toe te voegen. Ook in de reacties van de representatieve financiële organisaties op deze ontwerp-landsverordening werd die wens geuit. Dit zou een zeer omvangrijk project zijn. Vooral nog kent de regering daar geen prioriteit aan toe. Daar komt bij dat er al een flinke stap in de richting van harmonisatie is gezet door de recente Landsverordening actualisering en harmonisatie toezichtlandsverordeningen Centrale Bank van Curaçao en Sint Maarten.

Toch staat de regering niet onsympathiek tegenover de door de representatieve financiële organisaties geuite wens tot samenvoegen. Om deze reden worden in enkele andere ontwerp-landsverordeningen begripsbepalingen uit deze ontwerp-landsverordening van overeenkomstige toepassing verklaard. Zodoende wordt al enigszins vooruitgelopen op een alomvattende landsverordening, en kan in de aanloop daarnaartoe nooit verschil ontstaan tussen de betekenis van dezelfde begrippen. Voor een goed begrip is een overzicht van de betekenis van de meest voorkomende begrippen opgenomen in de bijlage bij deze memorie van toelichting.

De ontwerp-landsverordening volgt dezelfde systematiek als die van de ontwerp-Landsverordening toezicht betaaldienstverleners. Laatstgenoemde ontwerp-landsverordening volgt op haar beurt dezelfde systematiek als die van de Landsverordening toezicht effectenbemiddelaars en vermogensbeheerders, de toezichtlandsverordening van de meest recente datum. Die landsverordening is reeds in werking getreden in Curaçao; in Sint Maarten is het ontwerp van de overeenkomstige landsverordening op 2 oktober 2023 bij de Staten ingediend. Genoemde landsverordeningen zijn uitvoerig toegelicht in elk van de daarbij behorende memories van toelichting.

Uit efficiencyoverwegingen heeft de regering ervan afgezien om die toelichtingen hier te herhalen. In plaats daarvan wordt verwezen naar de memorie van toelichting bij genoemde ontwerp-landsverordeningen.⁴

Verhouding tussen het hoofdstuk Toezicht en handhaving en de Landsverordening bestuurlijke handhaving in Sint Maarten

Het is de bedoeling van de regering om de Landsverordening bestuurlijke handhaving onverkort van toepassing te laten zijn op de onderhavige

⁴ Zie voor de memorie van toelichting bij de eenvormige Landsverordening toezicht effectenbemiddelaars en vermogensbeheerders de website van de Bank: https://cdn.centralbank.cw/media/legislation_guidelines/20190120_mv_tlv_toezicht_effectebemiddelaars_en_vermogensbeheerders.pdf

landsverordening. In het oorspronkelijke ontwerp van de eenvormige landsverordening was in de Sint Maartense variant de Landsverordening bestuurlijke handhaving derhalve onverkort van toepassing verklaard, onder weglating van het hoofdstuk Toezicht en handhaving in de onderhavige ontwerp-landsverordening.

Dit bleek echter prohibitief voor een positief oordeel over de wetgevingskwaliteitstoets in Curaçao: een dergelijke systematiek zou pas geoorloofd zijn wanneer ook in Curaçao een Landsverordening bestuurlijke handhaving is tot stand gekomen.

Zo'n landsverordening is evenwel nog niet in procedure gebracht in Curaçao.

Omdat het hier gaat om een eenvormige landsverordening, heeft het ontwerp een goedkeurende wetgevingskwaliteitstoets nodig van de twee directies Wetgeving in beide landen. In Sint Maarten heeft de afdeling Juridische Zaken en Wetgeving die goedkeurende verklaring afgegeven, in Curaçao is hetzelfde ontwerp al enkele jaren in afwachting van een goedkeurende verklaring.

In deze context heeft de regering van Sint Maarten besloten om vooralsnog een hoofdstuk Toezicht en handhaving op te nemen in de onderhavige landsverordening. Zodra in Curaçao een overeenkomstige Landsverordening bestuurlijke handhaving zal zijn tot stand gekomen, kan in beide Landen de Landsverordening bestuurlijke handhaving in werking treden voor de onderhavige landsverordening. In Sint Maarten is daarvoor een landbesluit voldoende, met toepassing van artikel 58, eerste en tweede lid, van de Landsverordening bestuurlijke handhaving.

Rechtsbescherming tegen beschikkingen en algemeen verbindende voorschriften van de Bank

In overeenstemming met aanwijzing 121 van de Aanwijzingen voor de regelgeving van Curaçao en aanwijzing 120 van de Aanwijzingen voor de regelgeving van Sint Maarten bevat de ontwerp-landsverordening geen bepalingen met betrekking tot rechtsbescherming, nu bestuursrechtelijke rechtsbescherming in beginsel uitputtend wordt geboden door de Landsverordening administratieve rechtspraak, die het bezwaar en beroep tegen beschikkingen regelt.⁵ Dit heeft tot gevolg dat laatstgenoemde landsverordening als enige alle wettelijke voorschriften bevat inzake de rechtsbescherming van burgers en bedrijven tegen individuele beschikkingen door de Bank.

De ontwerp-landsverordening bevat een scala aan mogelijke individueel gerichte beschikkingen. Bijvoorbeeld een vergunning, ontheffing of toestemming. Maar ook:

- * een besluit van de Bank als bedoeld in artikel 8, eerste lid, of een dienstverlener in aanmerking komt voor een vrijstelling;
- * een besluit van de Bank als bedoeld in artikel 11, eerste lid, om een door haar verleende vergunning, vrijstelling, ontheffing of toestemming geheel of gedeeltelijk te wijzigen, in te trekken, dan wel daaraan beperkingen te stellen of nadere voorschriften te verbinden;
- * een oordeel van de Bank als bedoeld in artikel 28, eerste lid, of een beleidsbepaler, medebeleidsbepaler of lid van de raad van commissarissen geschikt is in verband met de uitoefening van hun functie;
- * een oordeel van de Bank als bedoeld in artikel 30, eerste lid, of de betrouwbaarheid van een beleidsbepaler, medebeleidsbepaler of lid van de raad van commissarissen buiten twijfel staat;

⁵ Zie S.E. Zijlstra, *Caribische wetgevingstechniek*, SNAAR-reeks 49, Den Haag: Boomjuridisch 20223, p. 207-208.

* een oordeel van de Bank als bedoeld in artikel 42, eerste lid, of de betrouwbaarheid van een houder van een gekwalificeerde deelneming buiten twijfel staat.

Het instellen van bezwaar bij de Bank is facultatief. Indien wordt gekozen om direct in beroep te gaan bij de bestuursrechter, is het aannemelijk dat de bestuursrechter een bezwaarschrift tegen een individueel gerichte beschikking van de Bank aan de Bank zal voorleggen met het verzoek het besluit te heroverwegen. De behandeling van het bezwaar binnen de Bank vindt plaats door de bezwaarschriften-adviescommissie. Onderdeel van de interne bezwaarprocedure is het horen van de indiener van het bezwaarschrift, het opvragen van een nadere beschouwing van de afdeling binnen de Bank die de aangevallen beschikking heeft voorbereid en het houden van een hoorzitting.

De Landsverordening administratieve rechtspraak regelt geen rechtsbescherming tegen algemeen verbindende voorschriften, zoals de verordeningen van de Bank. De algemeen verbindende voorschriften van de Bank zullen doorgaans van technische of organisatorische aard zijn, maar zij kunnen toch bepalingen bevatten die zodanig belastend kunnen zijn voor een individueel bedrijf dat het de verordening bij de rechter wil aanvechten.

In zo'n geval kan het bedrijf de bestuursrechter vragen om, in het kader van het beroep tegen een beschikking waarop die verordening van toepassing is, de verordening "exceptief" te toetsen. Een dergelijke toetsing houdt in dat (bepalingen in) algemeen verbindende voorschriften door de bestuursrechter worden getoetst aan hogere wetgeving (zoals deze landsverordening, of de Staatsregeling) of aan algemene rechtsbeginselen. Wanneer de verordening naar het oordeel van de rechter met een hoger voorschrift of een algemeen rechtsbeginsel in strijd is, dan kan de rechter het algemeen verbindende voorschrift bij de beoordeling van de beschikking buiten toepassing laten of onverbindend achten. Bijvoorbeeld als de bezwaarmaker bij de rechter aannemelijk maakt dat er sprake is geweest van misbruik van bevoegdheden, willekeur of kennelijk onredelijke besluitvorming door de Bank bij de vaststelling van het aangevallen algemeen verbindende voorschrift.

De strafrechter beschikt over dezelfde bevoegdheden tot "exceptieve" toetsing van algemeen verbindende voorschriften aan hogere wetgeving of algemene rechtsbeginselen indien een bedrijf een voorschrift uit een verordening heeft overtreden en de strafrechter daarover een strafrechtelijk oordeel moet geven.

Voorts zal de burgerlijke rechter, indien eiser zijn vordering inkleedt als een actie tot bescherming van een burgerlijk recht of een schuldvordering, steeds als "restrechter" kunnen optreden (artikel 99, eerste lid, van de Staatsregeling van Curaçao en artikel 115, eerste lid, van de Staatsregeling van Sint Maarten). De termijnen waarbinnen rechtsbescherming via de burgerlijke rechter open staat, zijn veel langer dan bij de bestuursrechter.

Tenslotte kan er op worden gewezen dat in Sint Maarten de Ombudsman bevoegd is om (een of meer bepalingen uit) een algemeen verbindend voorschrift van de Bank ter toetsing aan het Constitutioneel Hof voor te leggen. Dit is geregeld in artikel 127 van de Staatsregeling van Sint Maarten. Het Constitutioneel Hof geeft in een dergelijk geval een oordeel over de vraag of (een bepaling uit) de verordening verenigbaar is met de Staatsregeling.

In voorkomend geval zal moeten worden onderzocht welke gevolgen een vernietiging zal hebben voor de rechtskracht van het voorschrift in Curaçao.

Reacties op de ontwerp-landsverordening

De ontwerpen van deze landsverordening en van de memorie van toelichting zijn voor commentaar voorgelegd aan verschillende representatieve organisaties. Deze organisaties zijn: het Ministerie van Economische Ontwikkeling, Bureau Telecommunicatie en Post, Curaçao Fintech Association, Curaçao International Financial Center, Fair Trade Authority Curaçao, Financial Intelligence Unit, Union Caribe, UPS, International Banking Association, Girasol, PSK, CuraDai DAO (Kolektivo Labs), Cpost, Curaçao Bankers Association, Fekosan, Fundashon pa Konsumido, Henderson Insurances-SXM, Insurance Association-SXM en WIB Bank-SXM. In Curaçao hebben verschillende organisaties gereageerd met commentaar, adviezen en voorstellen voor tekstwijziging. Er werden geen commentaren en suggesties gedaan met betrekking tot de ontwerp-landsverordening. Er werden wel enkele suggesties tot aanpassing van de memorie van toelichting gedaan, met name waar het ging over de samenvatting van de PFMI. Deze suggesties zijn in dank overgenomen en verwerkt.

Financiële paragraaf

Er zijn geen financiële gevolgen voor de Landskas voorzien.

Voor de Bank worden wel zoveel kosten voorzien voor de werkzaamheden, verbonden aan de vergunningverlening, de registratie, de oversight op FMI-systemen, het toezicht op de beheerders ervan en de handhaving, dat een vergoeding nodig is om die kosten te compenseren. Per definitie gaat het bij FMI-systemen maar om een paar systemen die zo belangrijk zijn dat zij het predicaat 'systeemrelevant' verdienen. Het toezicht op het beheer van die systemen is echter van zo groot belang voor de samenleving, dat het niet afhankelijk mag zijn van de omvang van het eigen budget van de Bank. In artikel 54 wordt voorgesteld om twee delegatiegrondslagen in de landsverordening op te nemen voor de vaststelling van de kostenvergoedingen voor specifieke handelingen enerzijds, en voor de jaarlijkse 'omslag' van de kosten van het toezicht anderzijds. De kosten voor specifieke handelingen zoals het behandelen van een aanvraag van een vergunning, vrijstelling, ontheffing of toestemming, of van een melding als bedoeld in artikel 117, worden bij landsbesluit, houdende algemene maatregelen, vastgesteld. De Bank stelt de hoogte van de jaarlijkse vergoedingen vast; deze zullen jaarlijks wijzigen, en daarom is een vaststelling ervan bij landsbesluit, houdende algemene maatregelen, te omslachtig.

Bij landsbesluit, houdende algemene maatregelen, worden nadere regels gesteld omtrent de kostendoorberekening en de grondslagen waarop die is gebaseerd voor beide soorten vergoedingen. Dit zijn 'nadere regels' omdat zij een uitwerking geven aan de hoofdnorm in de landsverordening, namelijk dat de vergoedingen niet hoger mogen zijn dan de daadwerkelijke kosten van de Bank.

Het streven is dat de kostenvergoedingen tezamen vrijwel kostendekkend zullen zijn voor de Bank.

De Bank brengt overigens op grond van deze landsverordening geen bedrag in rekening aan een beheerder van een effectenbeurs die in het bezit is van een vergunning op grond van de Landsverordening toezicht effectenbeurzen. De kostenvergoeding voor een effectenbeurs is reeds toereikend geregeld in het Landsbesluit kosten toezicht effectenbeurzen.

Er zijn reeds diverse landsbesluiten, houdende algemene maatregelen, van kracht voor de verschillende soorten financiële instellingen waar de Bank

toezicht op uitoefent. Deze zijn gekoppeld aan de specifieke sector waarvoor een bepaalde toezichtlandsverordening is tot stand gekomen. Bijvoorbeeld de landsbesluiten, houdende algemene maatregelen, ter vaststelling van de toezichtkosten voor het verzekeringswezen, de beleggingsinstellingen en administrateurs of het trustwezen. Doorgaans is de systematiek dat de onder toezicht staande instelling jaarlijks een vast bedrag betaalt, dat voor alle instellingen gelijk is. Daarnaast wordt een variabel bedrag in rekening gebracht, dat afhankelijk is van de inkomsten, het balanstotaal, het aantal beheerde rekeningen of een andere variabele factor die passend is voor de specifieke sector.

Er zijn verschillende factoren die de hoogte van de jaarlijkse kosten mede bepalen, zoals:

1. de omvang van de sector;
2. de werkelijke kosten van de nodige middelen en expertise voor het uitvoeren van de toezichtwerkzaamheden als voorgeschreven in de toezichtlandsverordening;
3. de ontwerp-landsverordening kent voor verschillende soorten dienstverlening diverse modellen en voor elk model moet een toepasselijk toezichttraamwerk met geschikte middelen worden ingezet, en elk traamwerk heeft een eigen kostenplaatje; of,
4. toezichtwerkzaamheden als bedoeld in de landsverordening dienen steeds de internationale ontwikkelingen en de daaruit voortvloeiende eisen voor de sector in acht te nemen.

Al met al kan nu nog niet worden aangegeven om welk bedrag het zal gaan. Er zijn nu nog te veel onbekende variabelen, zoals de omvang van de kosten van het toezicht en het aantal onder toezicht staande instellingen.

Desalniettemin kan een globale berekening worden gegeven: de uitvoering van het toezicht vergt na de beginfase waarschijnlijk minimaal 3 fte. De salariskosten daarvan zullen \pm Cg 300.000,- bedragen. Deze raming moet worden verhoogd met de kosten van trainingen en opleidingen, aanschaf en abonnementen van toezichtinstrumenten en equipment à \pm Cg 200.000,-. In de eerste jaren na de inwerkingtreding van de ontwerp-landsverordening zullen de werkelijke kosten op basis van bestede uren aan de sector worden doorberekend.

Artikelsgewijs deel

Artikel 1

In de definitiebepaling worden de kernbegrippen in het ontwerp neergezet. FMI-systeem – om mee te beginnen – is gedefinieerd als: een systeem met formele en gestandaardiseerde regelingen en gemeenschappelijke regels voor de clearing van betalingstransacties of voor de clearing of settlement van effectentransacties. Dit zijn de systemen waar het bedrijfsleven vrij in is om ze te ontwikkelen en te beheren; de Bank houdt alleen toezicht in de brede zin van het woord, om de continuïteit en de interoperabiliteit met andere spelers in dezelfde markt te garanderen.

Onder deze definitie valt dus in deze landsverordening niet het systeem voor de settlement van betalingstransacties, ook al is het RTGS op zichzelf zeker te vergelijken met een FMI; dat systeem is voor de Bank voorbehouden. Wereldwijd

wordt een settlementsysteem als het RTGS beschouwd als een FMI-systeem. Echter, voor de leesbaarheid en een beter overzicht van hetgeen geregeld wordt voor de FMI-systemen welke niet worden beheerd door de Bank, wordt in dit ontwerp van landsverordening het RTGS niet begrepen onder de definitie van een FMI-systeem.

Ten behoeve van de leesbaarheid van de landsverordening is in artikel 1 een definitie van 'toestemming' opgenomen. Dat is de toestemming voor een gekwalificeerd deelnemerschap in het aandelenkapitaal van een instelling. Dit begrip wordt doorgaans bedoeld als in een artikel van de ontwerp-landsverordening het woord 'toestemming' wordt gebruikt. Het woord 'toestemming' komt echter vaker voor, met name bij de toestemming voor statutenwijziging en voor benoemingen in de raad van bestuur of de raad van commissarissen. In die artikelen wordt dus een anders soort toestemming bedoeld; daarom sluit de definitiebepaling in artikel 1 af met "tenzij uit het zinsverband duidelijk anders blijkt".

Artikelen 2 tot en met 7

In dit ontwerp zijn de artikelen over algemeen verbindende voorschriften bij elkaar geplaatst, aan het begin van de ontwerp-landsverordening.

Vanwege deze samenvoeging is een algemene toelichting op haar plaats.

De Staatsregeling van beide landen bevatten de mogelijkheid dat bij landsverordening aan een zelfstandig bestuursorgaan verordenende bevoegdheid wordt verleend. In de Staatsregeling van Curaçao is dit opgenomen in artikel 111, en in de Staatsregeling van Sint Maarten is dit opgenomen in artikel 98.

Genoemde artikelen bevatten ook het voorschrift dat 'de afkondiging van verordeningen van een zelfstandig bestuursorgaan' geschiedt door hun plaatsing in het Publicatieblad (in Curaçao) of het Afkondigingsblad (in Sint Maarten).

Beide Staatsregelingen noemen algemeen verbindende voorschriften ook als 'geldende wettelijke regelingen'. In artikel 2 van de Staatsregeling van Curaçao worden zij aangeduid als "Regelingen met algemene werking". En in artikel 81 van de Staatsregeling van Sint Maarten worden zij aangeduid als 'verordeningen'.

Voorts bevatten beide Staatsregelingen bepalingen over de goedkeuring en vernietiging van een verordening. In de Staatsregeling van Curaçao is dit opgenomen in artikel 111, en in de Staatsregeling van Sint Maarten is dit opgenomen in artikel 98. Hier treden wel inhoudelijke verschillen op. Gelijklopend is het voorschrift dat een verordening moet worden goedgekeurd. Maar er is een verschil als het gaat om het onthouden van die goedkeuring. In Curaçao is onthouding van goedkeuring alleen mogelijk "wegens strijd met de wet, een verdrag of een bindend besluit van een volkenrechtelijke organisatie of met het algemeen belang", en schorsing of vernietiging is alleen mogelijk "wegens strijd met het recht of het algemeen belang"; in Sint Maarten is het onthouden van goedkeuring, schorsing of vernietiging alleen mogelijk "wegens strijd met het recht". Beide Staatsregelingen bevatten voorts het voorschrift dat over een voorgenomen vernietiging van een verordening de Raad van Advies moet worden gehoord.

Tot slot bepaalt de Staatsregeling van Curaçao dat beroep mogelijk is tegen een besluit tot vernietiging of onthouding van goedkeuring bij de rechter in eerste aanleg. In de Staatsregeling van Sint Maarten ontbreekt een dergelijke bepaling.

De verordenende bevoegdheid van de Bank is opgenomen in artikel 2, onderdelen d en e.

De bevoegdheid om algemeen verbindende voorschriften vast te stellen is begrensd tot voorschriften "op de in deze landsverordening genoemde terreinen", respectievelijk "ter uitvoering van aanbevelingen en regelingen van internationale of intergouvernementele organisaties".

Artikel 2, onderdeel d

Het toekennen van de bevoegdheid aan een zelfstandig bestuursorgaan om algemeen verbindende voorschriften vast te stellen vereist een deugdelijke onderbouwing. De Raad van Advies van de Nederlandse Antillen/Curaçao pleitte/pleit steevast voor duidelijkheid en terughoudendheid in zijn adviezen over toezichtlandsverordeningen van de Bank. "De Raad is van mening dat bevoegdheden duidelijk en ondubbelzinnig in een daartoe strekkende bepaling dienen te worden opgenomen. De Raad adviseert bedoelde bepalingen in het ontwerp zodanig te formuleren dat het de Bank expliciet de bevoegdheid geeft algemeen verbindende voorschriften uit te vaardigen op de daarin genoemde terreinen."⁶

Aanwijzing 5.10.1 van de Aanwijzingen voor de regelgeving van Nederland luidt: "Regelgevende bevoegdheden worden aan een zelfstandig bestuursorgaan uitsluitend toegekend:

- a. voor zover het organisatorische of technische onderwerpen betreft; of
- b. in bijzondere gevallen mits voorzien is in de bevoegdheid tot goedkeuring van de regeling door een minister."⁷

De Aanwijzingen voor de regelgeving van Sint Maarten bevatten sinds de aanvulling in 2019 eveneens overeenkomstige richtlijnen.⁸ De Aanwijzingen voor de regelgeving van Curaçao bevatten geen voorschriften inzake het toekennen van verordenende bevoegdheid aan een zelfstandig bestuursorgaan. Maar het is vanzelfsprekend dat ook in Curaçao een deugdelijke motivering vereist is voor het toekennen van verordenende bevoegdheid aan de Bank.

Die motivering is de volgende.

De landen Curaçao en Sint Maarten hebben in onderlinge regelingen bindende bepalingen vastgelegd over de monetaire unie en de gemeenschappelijke centrale bank. De uitvoering van de vier onderlinge regelingen is opgedragen aan de Centrale Bank van Curaçao en Sint Maarten. In Curaçao en in Sint Maarten is de Bank in de Kader-vaststellingslandsverordening centrale bank, geldstelsel, deviezenverkeer en wisselkoers uitdrukkelijk aangewezen als zelfstandig bestuursorgaan.⁹

In de onderlinge regelingen hebben beide landen tot uitdrukking gebracht dat zij een monetaire unie en een gemeenschappelijke centrale bank hebben, en dat de

⁶ Advies RvA no. RA/8A-10-LV over de ontwerp-Landsverordening actualisering en harmonisatie toezichtlandsverordeningen Bank van de Nederlandse Antillen dd. 21 juni 2010.

⁷ Circulaire van de Minister-President van 18 november 1992, Stct. 1992, 230 zoals gewijzigd. Raadpleegbaar op wetten.overheid.nl.

⁸ AB 2019, no. 16

⁹ Zie artikel 1, vijfde lid. In Sint Maarten is dit al in 2010 vastgelegd, in Curaçao enkele jaren later, op advies van de Raad van Advies.

Bank belast is met de bewaking daarvan en met het toezicht op de met name genoemde financiële instellingen. In vrijwel alle landen ter wereld is een overeenkomstige constructie in de wetgeving vastgelegd. Doel daarvan is vooral om te garanderen dat die bewaking en dat toezicht onafhankelijk plaatsvinden; dus op afstand van de politiek en andere overheidsorganen.

Voor een monetaire unie en een gemeenschappelijke centrale bank klemt dat des te meer: het mag niet zo zijn dat de regering of de volksvertegenwoordiging van een van beide landen eenzijdig beslissende macht kan uitoefenen met gevolgen voor het andere land. Er is dan ook geen plaats voor zelfstandige regelgevende bevoegdheid van de regering en de volksvertegenwoordiging van een individueel land op een terrein als omschreven in de onderlinge regelingen. Regelgevende bevoegdheid van de regering en de volksvertegenwoordiging bestaat uiteraard wel als daarvoor een expliciete delegatiebepaling in de eenvormige landsverordeningen van beide landen is opgenomen. Als er op landsniveau nieuwe wetgeving nodig is, dan moet dit in een eenvormige landsverordening in beide landen tot stand komen; de vaststelling van uitvoerende regelgeving moet in zo een landsverordening expliciet worden gedelegeerd, hetzij aan beide regeringen voor landsbesluiten, houdende algemene maatregelen, landsbesluiten of ministeriële regelingen, hetzij aan de Bank voor een algemeen verbindend voorschrift. Zelfs delegatie aan de Minister van Financiën om bij beschikking iets te bepalen, komt voor in de wetgeving.

Artikel 5, eerste lid, van de (nog steeds geldende) Regeling Muntstelsel Nederlandse Antillen 1989 luidt: "De in artikel 3 genoemde munten en de in artikel 4 genoemde muntbiljetten worden uitsluitend voor rekening van de Nederlandse Antillen geslagen, onderscheidenlijk aangemaakt, en naar behoefte door de Bank van de Nederlandse Antillen, in omloop gebracht, een en ander tot de bedragen telkens bij Beschikking van de Minister van Financiën te bepalen." Echter, over deze 'beschikking' wordt in de memorie van toelichting bij de Regeling gemeenschappelijk geldstelsel vermeld: "Hierbij geldt overigens dat waar in artikel 5 van de Regeling Muntstelsel Nederlandse Antillen 1989 wordt gesproken over de (...) 'beschikking van de minister van financiën'[,] gelezen moet worden: 'landsbesluit'".

Voor een ander voorbeeld wordt verwezen naar artikel 48u van de Landsverordening toezicht bank- en kredietwezen. Dat artikel bepaalt dat "door de Minister en de Minister van Justitie gezamenlijk bij ministeriële regeling met algemene werking regels kunnen worden gesteld ter zake van de uitoefening van de bevoegdheid, bedoeld in de Hoofdstukken VIIa en Xa, paragrafen 1 en 2."

De conclusie is gerechtvaardigd dat de regelgevende bevoegdheden van de overheidsorganen in beide landen in elk voorkomend geval expliciet en nauwkeurig in de wetgeving zijn beschreven.

Zo beschouwd kwalificeert de staatkundige positie van de Bank zonder twijfel als 'een bijzonder geval' waarin het toekennen van verordenende bevoegdheid geoorloofd is. Uiteraard onder het vereiste van voorafgaande goedkeuring door de Ministers van Financiën van beide landen voor ieder nieuw algemeen verbindend voorschrift, respectievelijk de mogelijkheid dat een reeds bestaande verordening door de regering wordt geschorst of vernietigd.

Die verordenende bevoegdheid had de Bank overigens al voordat de Staatsregeling met zoveel woorden bepaalde dat aan een zelfstandig bestuursorgaan zo'n bevoegdheid kan worden toegekend. "Gesteld kan worden dat de Centrale Bank al

ver voor de invoering van de zbo-mogelijkheid in de Staatsregeling, de bevoegdheid had tot het uitvaardigen van (bindende) algemene voorschriften".¹⁰

Deze systematiek van specifieke toekenning van bevoegdheden brengt het risico met zich mee dat er onderwerpen kunnen zijn die de wetgever niet heeft kunnen voorzien. Dan kan de conclusie zijn dat er geen enkel bevoegd orgaan is om regels te stellen. Als er genoeg tijd is om in beide landen eenvormige landsverordeningen vast te stellen, hoeft dat geen probleem te zijn. De onderhavige ontwerp-landsverordening, de ontwerp-Landsverordening toezicht virtuele activa dienstverleners, de ontwerp-Landsverordening toezicht betaaldienstverleners en de ontwerp-Landsverordening oversight op systemen in het betalings- of effectenverkeer zijn daar goede voorbeelden van.

Maar het kan ook gaan om een onderwerp waar niet een paar jaar op nadere regels gewacht kan worden. De procedure van een eenvormige landsverordening in twee landen om de bevoegdheid tot het vaststellen van die regels te creëren is in zo'n geval te omslachtig en dus niet effectief. Het is dus verstandig om in elke toezichtlandsverordening de regering of de Bank bevoegd te verklaren tot het vaststellen van uitvoeringsregels.

Deze algemeen verbindende voorschriften van de Bank worden aangeduid als: verordening.

Het vereiste van ministeriële goedkeuring in beide landen van iedere nieuwe verordening maakt deze keuze aanvaardbaar. Als later gewijzigde omstandigheden beide ministers tot de conclusie brengen dat een verordening moet worden geschorst en vernietigd bestaat de mogelijkheid ook dat de regeringen in beide landen daartoe overgaan.

Er is al een enkel voorbeeld van normstelling door de Bank, zonder dat de Bank door de wetgever expliciet bevoegd was verklaard om daarover bij algemeen verbindend voorschrift regels te stellen.

De Bank heeft, na overleg met de representatieve financiële organisatie, in 2017 besloten dat het maximale rentetarief voor kortlopend consumentenkrediet niet hoger dan 27% mag zijn. Toentertijd was in Sint Maarten de verordenende bevoegdheid van de Bank omtrent gedragtoezicht nog niet uitdrukkelijk geregeld in de Landsverordening toezicht bank- en kredietwezen; de Bank werd daartoe pas bevoegd met ingang van de inwerkingtreding in Sint Maarten van de Landsverordening actualisering en harmonisatie toezichtlandsverordeningen Centrale Bank van Curaçao en Sint Maarten. Die eenvormige landsverordening was al wel op 5 december 2015 in Curaçao in werking getreden. Regelgeving door middel van een eenvormige verordening in beide landen was toen dus nog niet aan de orde.

De Bank besloot om voor Curaçao het maximale rentetarief af te kondigen door middel van een toevoeging aan alle reeds afgegeven vergunningen aan kredietverstrekkers. Dat was in dit geval het meest logische middel voor normstelling in dit 'niemandsland'. De Bank was hiertoe bevoegd, zo oordeelde het Gemeenschappelijk Hof in zijn uitspraak van 1 februari 2021.¹¹ Bij alle betrokkenen heerste de overtuiging dat het uitvaardigen van dergelijke bepalingen niet tot het domein van de Minister behoort; ingeval de Bank niet bevoegd zou zijn vanwege een te strakke omschrijving van de te regelen onderwerpen, zou derhalve niemand bevoegd zijn. Tenzij eerst een eenvormige landsverordening tot stand zou zijn gebracht.

¹⁰ Dr. J. Sybesma, 'De Curaçaose zbo', *Caribisch Juristenblad* 2016, afl. 5, pag. 388

¹¹ Gem. Hof 1 februari 2021, ECLI:NL:OGHACMB:2021:32.

Overigens wijst Sybesma er op dat de Bank ook de mogelijkheid heeft om beleidsregels uit te vaardigen. "De bevoegdheid tot het geven van beleidsregels behoeft niet met zoveel woorden te worden verleend door de wetgever. Als de wetgever een bestuursbevoegdheid tot het geven van besluiten, in het bijzonder beschikkingen, heeft verleend zit daar automatisch aan vast dat er beleidsregels kunnen worden gegeven door het bevoegde bestuursorgaan, als er tenminste ruimte voor is."¹²

Om bovenbeschreven redenen is in artikel 3 van de ontwerp-landsverordening de regelgevende taak van de Bank omschreven als: "het vaststellen van algemeen verbindende voorschriften bevattende regels of nadere regels op de in deze landsverordening genoemde terreinen". De nadere uitwerking vindt in de hiernavolgende artikelen plaats. De Bank neemt bij gebruikmaking van deze verordenende bevoegdheid de aanwijzingen voor de regelgeving in acht.

Artikel 2, onderdeel e

Het onderdeel e van artikel 2 beschrijft een ander deel van de verordenende bevoegdheid als: "het vaststellen van algemeen verbindende voorschriften, bevattende regels of nadere regels van technische of organisatorische aard ter uitvoering van aanbevelingen en regelingen van internationale of intergouvernementele organisaties." De beperking tot regels van technische of organisatorische aard is de standaard bepaling in alle toezichtlandsverordening sinds het eerdergenoemde advies van de Raad van Advies van de Nederlandse Antillen over de ontwerp-Landsverordening actualisering en harmonisatie toezichtlandsverordeningen. In de memorie van toelichting bij die ontwerp-landsverordening is – in het alleen in Curaçao opgenomen deel waarin het advies van de Raad van Advies wordt besproken - deze omschrijving als volgt toegelicht: "Technische onderwerpen zijn onderwerpen waar een hoge mate van deskundigheid vereist is, waarvan op basis van objectieve kennis en deskundigheid een beoordeling van het onderwerp mogelijk is. Organisatorische onderwerpen zijn onderwerpen betreffende de doeltreffendheid en doelmatigheid van de inrichting van besluitvormings- en uitvoeringsprocessen. Algemeen aanvaarde, niet normatief geladen inzichten in efficiëntie en effectiviteit staan hierbij centraal. De onderwerpen waarover de Bank in deze landsverordening regelgevende bevoegdheid is toegekend, zijn technische onderwerpen ten aanzien waarvan ervan uitgegaan wordt dat de inhoudelijke deskundigheid bij de Bank ligt."

De tweede beperking van deze algemene bevoegdheid van de Bank is gelegen in de bepaling dat het moet gaan om "algemeen verbindende voorschriften ter uitvoering van aanbevelingen en regelingen van internationale of intergouvernementele organisaties." Bijvoorbeeld de Financial Action Task Force (FATF) of BIS. In dit soort gevallen gaat het om het verwerken in de Curaçaose en Sint Maartense wetgeving, in casu in de algemeen verbindende voorschriften van de Bank, van internationale regels die geen ruimte laten voor het maken van keuzen van beleidsinhoudelijke aard. Ook kan hierbij gedacht worden aan het Comité voor Betalings- en settlementsystemen van BIS, de Financial Action Task Force of het Technisch Comité van de International Organisation of Securities Commissions. Deze constructie maakt het mogelijk dat al betrekkelijk snel uitvoerende voorschriften kunnen worden uitgevaardigd zodra door bedoelde organisaties nieuwe aanbevelingen, principes of richtlijnen worden vastgesteld. Het karakter van dergelijke, internationaal geharmoniseerde voorschriften, laat nauwelijks eigen beleidsruimte voor individuele landen in deze financieel sterk verweven wereld. Om

¹² Dr. J. Sybesma, 'De Curaçaose zbo', *Caribisch Juristenblad* 2016 afl. 5, pag. 391

deze reden is het geoorloofd om het vaststellen van uitvoerende voorschriften aan de Bank over te dragen.

In hierboven toegelichte onderdelen is telkens sprake van 'regels of nadere regels'. De term 'nadere regels' wordt in de wetgevingstechniek ook gebruikt om subdelegatie mogelijk te maken; daarmee wordt het mogelijk gemaakt dat de regelgever aan wie een bevoegdheid om regels te stellen is gedelegeerd, deze bevoegdheid ook mag gebruiken om die bevoegdheid gedeeltelijk 'door te delegeren' aan regels op een nóg lager niveau. In het geval van de Bank zou dit bijvoorbeeld inhouden dat de Bank in een verordening de bevoegdheid aan de President van de Bank toekent om regels in die verordening bij besluit aan te passen overeenkomstig de inflatie. Dat is overigens niet de bedoeling.

Een verordening stelt in beginsel niet de hoofdnorm, maar de meer uitvoerende detailvoorschriften. Het normenkader is doorgaans op hoger niveau, in de landsverordening, gegeven. Het kan in een verordening gaan om een nadere uitwerking van een norm die al in de landsverordening is gegeven, zoals artikel 34: 'Een instelling beschikt over voldoende solvabiliteit.' Wat precies onder 'voldoende solvabiliteit' moet worden verstaan, wordt opgedragen aan de Bank, te regelen in een Verordening.¹³ In zo'n verordening worden dan 'nadere regels gesteld'. Het kan soms ook gaan om een inhoudelijke norm die nog niet als zodanig in de landsverordening is vastgelegd. In zo'n verordening worden dan 'regels gesteld'.

De procedure van totstandkoming van een algemeen verbindend voorschrift is als volgt. Die procedure wijkt overigens niet wezenlijk af van de procedure die in alle reeds bestaande toezichtlandsverordeningen is vastgelegd door de Landsverordening actualisering en harmonisatie toezichtlandsverordeningen Centrale Bank van Curaçao en Sint Maarten.

1. De Bank stelt een ontwerpverordening op.

Een verordening kan in twee verschillende verschijningsvormen worden onderscheiden. De reden daarvan is dat er in de loop der jaren al veel richtlijnen, instructies, beleidsregels en dergelijke door de Bank zijn uitgevaardigd. Sommige daarvan zijn in artikelen vormgegeven, andere zijn gegoten in de vorm van een beschrijving van de gewenste doelen. Het is aannemelijk dat de beleidsregels die al in artikelen zijn vormgegeven, ook in een verordening in artikelvorm zullen worden omgezet, en opnieuw vastgesteld. Beleidsregels in de vorm van een beschrijving van de gewenste doelen, zullen waarschijnlijk ongewijzigd blijven, maar zij zullen als bijlage bij een korte verordening tot algemeen verbindend voorschrift worden omgebouwd en in die vorm opnieuw vastgesteld, maar nu als verordening. Dit proces kan nog enkele jaren duren. Het is gestart na de inwerkingtreding in beide landen van de Landsverordening actualisering en harmonisatie toezichtlandsverordeningen Centrale Bank van Curaçao en Sint Maarten.

Sommige beleidsregels zijn nu in de Engelse taal geschreven. Artikel 3, eerste lid, bevat de bepaling dat algemeen verbindende voorschriften in de Nederlandse of de Engelse taal worden gesteld. Dit is niet alleen van belang voor de financiële organisaties, waarin over automatisering vooral Engels wordt gesproken, maar ook voor het meer Engelstalige Sint Maarten. Verordeningen van de Bank hoeven formeel niet gelijklopend te zijn in beide landen; het voorschrift dat de teksten in beide landen 'eenvormig' moeten zijn, geldt wel voor de landsverordeningen, maar

¹³ Zie artikel 3, tweede lid, onderdeel b

formeel niet voor de verordeningen. Toch is het aannemelijk dat daar wel zoveel mogelijk naar zal worden gestreefd.

Bij het opstellen van het ontwerp is de Bank gebonden aan inhoudelijke kaders in de verschillende toezichtlandsverordeningen, aan algemene staatsrechtelijke noties en aan de beginselen van behoorlijk bestuur. Die kaders en randvoorwaarden zijn noodzakelijke waarborgen omdat er nu eenmaal beperkt bezwaar en beroep open staat tegen een algemeen verbindend voorschrift. Zie in dit verband ook de paragraaf Rechtsbescherming in het Algemeen deel van deze memorie.

Algemene beginselen van behoorlijk bestuur geven regels voor overheden en zelfstandige bestuursorganen over hun op een rechtsgevolg gerichte verkeer met de burger. Voorbeelden van algemene beginselen van behoorlijk bestuur zijn: legaliteitsbeginsel, zorgvuldigheidsbeginsel, motiveringsbeginsel, fair play-beginsel, rechtszekerheidsbeginsel en gelijkheidsbeginsel, alsmede het verbod op misbruik van bevoegdheid.

Om een willekeurig voorbeeld te noemen: de algemene beginselen van behoorlijk bestuur brengen met zich mee dat een voorgenomen besluit om alsnog beperkingen te stellen of voorschriften te verbinden aan een reeds verleende vergunning, vrijstelling of ontheffing tijdig en deugdelijk gemotiveerd aan betrokkene moet worden bekend gemaakt.

Naast de algemeen geldende beginselen van behoorlijk bestuur, zijn in deze ontwerp-landsverordening die kaders vooral te vinden in de artikelen 3 en 4.

Zoals hierboven reeds toegelicht, stelt een verordening in beginsel niet de hoofdnorm, maar de meer uitvoerende detailvoorschriften. Het normenkader is op hoger niveau, in de landsverordening, gegeven. Het kan in een verordening gaan om een nadere uitwerking van een norm die al in de landsverordening is gegeven, zoals artikel 22, vierde lid: 'De regels worden door de Bank goedgekeurd en voldoen aan de bij of krachtens deze landsverordening gestelde voorschriften.' Het gaat hier om de regels die een beheerder van een FMI-systeem moet vaststellen om het level playing field onder zijn (aspirant-) gebruikers te borgen. Die regels moeten voldoen aan de eisen die zijn beschreven in het tweede en derde lid van artikel 22. Wat precies onder die eisen moet worden verstaan, kan de Bank nader regelen in een verordening. In zo'n verordening worden dan 'nadere regels gesteld', de terminologie die op verschillende plaatsen wordt gebruikt in artikel 4.

Uitgangspunt van dit ontwerp is dat de Bank algemeen verbindende voorschriften vaststelt of wijzigt na overleg te hebben gepleegd met de door de Minister aangewezen representatieve organisaties. Dit overleg is niet alleen bedoeld om de kwaliteit van de algemeen verbindende voorschriften van de Bank te verhogen door de inbreng vanuit de praktijk. Het zal tevens een onbedoelde overschrijding van bevoegdheden door de Bank tegengaan.

2. De Bank pleegt overleg over het ontwerp met representatieve organisaties.

De Minister kan, gehoord de Bank, een of meer organisaties van beheerders van FMI-systemen aanwijzen als representatieve organisatie. Te denken valt hierbij aan de bankiersvereniging. Daar is immers veel deskundigheid en expertise samengebracht, waarvan kan worden geprofiteerd ter verhoging van de kwaliteit van de ontwerpverordening. Maar ook zogenaamde 'fintech-dienstverleners' zouden er aan kunnen deelnemen.

In principe geldt de aanwijzing door de Minister van Financiën alleen als een representatieve organisatie voor de uitvoering van deze ontwerp-landsverordening. Dat wil zeggen dat het belangrijkste doel van deze aangewezen organisatie in het

kader van deze landsverordening zal zijn het beoordelen en adviseren over een ontwerpverordening van de Bank op basis van deze landsverordening.

Naast het overleg over ontwerpverordeningen, bepaalt het voorgestelde artikel 5, tweede lid, dat de Bank overleg pleegt zo vaak als zij dit nodig acht, doch ten minste eenmaal per jaar. Dan gaat het meer over het beleid inzake het toezicht op beheerders van FMI-systemen.

Als dringende omstandigheden noodzaken tot een spoedige inwerkingtreding van een nieuw algemeen verbindend voorschrift, kan de Bank dit overleg overslaan. Te denken valt hierbij aan een onverwachte onderbreking van de dienstverlening door een beheerder in het buitenland van een systeemrelevant systeem, of een onverwacht besluit van een ander land met ernstige negatieve gevolgen voor veel consumenten in Sint Maarten. Als snel moet worden overgeschakeld op een ander systeemrelevant systeem, en 90% van de banken is daartoe vrijwillig bereid, maar 10% niet, dan kan de Bank bij algemeen verbindend voorschrift op grond van artikel 6, tweede lid, die 10% dwingen om snel over te schakelen. Een dergelijk snel en dwingend ingrijpen heeft betrekking op "technologieën die voldoen aan internationale normen en maatregelen om systeemrisico te vermijden en maatschappelijke ontwrichting als gevolg van verstoringen van een FMI-systeem te voorkomen" als bedoeld in artikel 4, derde lid, onderdeel a.

Het vierde lid van artikel 6 bepaalt dat een verordening die zonder overleg met de representatieve organisaties is vastgesteld, na tien maanden weer vervalt. Binnen die termijn zal de noodzaak van het algemeen verbindend voorschrift waarschijnlijk wel weer zijn vervallen. Maar als het voorschrift langer moet blijven bestaan, zal de Bank alsnog het overleg met de representatieve organisaties moeten voeren. De periode van tien maanden is gekozen omdat dit naar verwachting de gemiddelde periode zal zijn die nodig is om een algemeen verbindend voorschrift op te stellen, te bespreken met de representatieve organisaties, en te laten goedkeuren door de Ministers.

3. De Bank past de ontwerpverordening aan naar aanleiding van het overleg, en de Raad van Bestuur stelt de verordening vast.

De verordening treedt nog niet in werking. Zij treedt in werking met ingang van een tijdstip dat in de verordening zelf moet worden bepaald. Dat tijdstip kan uiteraard niet eerder zijn dan het moment van de goedkeuring door de Minister.

4. De Bank legt de ontwerpverordening voor aan de Minister van Financiën, met het verzoek om deze goed te keuren.

Op het proces en de kaders van die goedkeuringsprocedure is hierboven reeds ingegaan.

De Minister kan de Bank in dit kader verzoeken om de tekst aan te passen, om een mogelijke onthouding van goedkeuring te voorkomen.

Het is aannemelijk dat de Minister advies vraagt aan de afdeling Juridische Zaken en Wetgeving van het Ministerie van Algemene Zaken over de vraag of de ontwerpverordening in strijd is met het recht.

Als de Minister niet reageert, wordt na vier weken de goedkeuring geacht te zijn verleend. Deze bepaling is vooral opgenomen voor het geval dat een van beide ministers het aan zijn ambtgenoot in het andere land overlaat om expliciet te reageren. Voor de goede orde wordt erop gewezen dat - afgezien van een ontvangstbevestiging - elke reactie van de Minister het proces van de stilzwijgende goedkeuring stopt. Maar het zal hier overigens doorgaans alleen gaan om een mededeling van de Minister dat hij meer tijd nodig heeft om de

ontwerpverordening goed te bestuderen. Na zo'n mededeling kan er geen stilzwijgende goedkeuring door de betrokken Minister meer plaatsvinden, en zal hij dus in alle gevallen een uitdrukkelijke goedkeuring moeten geven.

5. Na de goedkeuring is de tekst definitief, en volgt tot slot de publicatie in het Afkondigingsblad.

Vanzelfsprekend zal de verordening ook op de website van de Bank worden bekend gemaakt.

Het behoeft geen betoog dat deze procedures in beide landen alleen dan gestroomlijnd zullen verlopen als er sprake is van een strakke regie vanuit de Bank.

Artikel 2, onderdeel d, is de wettelijke grondslag voor de bevoegdheid van de Bank om algemeen verbindende voorschriften vast te stellen "bevattende regels of nadere regels op de in deze landsverordening genoemde terreinen". Daarnaast bevat artikel 2, onderdeel e, de wettelijke grondslag voor de bevoegdheid van de Bank om algemeen verbindende voorschriften vast te stellen "bevattende regels of nadere regels ter uitvoering van aanbevelingen en regelingen van internationale of intergouvernementele organisaties". Bij deze organisaties moet in de eerste plaats worden gedacht aan het 'Committee on Payment and Settlement Systems (hierna: CPSS)'¹⁴ van BIS en IOSCO.

Deze constructie maakt het mogelijk dat al betrekkelijk snel uitvoerende voorschriften kunnen worden uitgevaardigd zodra door bedoelde organisaties nieuwe aanbevelingen, principes of richtlijnen worden vastgesteld. Het karakter van dergelijke, internationaal geharmoniseerde voorschriften, laat nauwelijks eigen beleidsruimte voor individuele landen in deze financieel sterk verweven wereld. Om deze reden is het geoorloofd om het vaststellen van uitvoerende voorschriften aan de Bank over te dragen.

Artikelen 8 en 10 tot en met 12

In artikel 8 zijn de verschillende vrijstellings- en ontheffingsmogelijkheden onder een noemer samengebracht. In de Landsverordening toezicht effectenbemiddelaars en vermogensbeheerders waren die bepalingen her en der verspreid in de tekst van de landsverordening, en was het daardoor moeilijk om een totaalbeeld te krijgen. Belangrijkste waarborg tegen willekeur of machtsmisbruik van de kant van de Bank (naast het voorgeschreven overleg en de goedkeuring) is de randvoorwaarde voor een *vrijstelling* dat die alleen krachtens een landsbesluit, houdende algemene maatregelen, kan worden verleend, en 'mits de belangen die deze landsverordening beoogt te beschermen, zich daartegen niet verzetten'. Het is vervolgens aan de Bank om te besluiten of een bepaalde beheerder in aanmerking komt voor de vrijstelling.

En de aanvraag van een individuele *ontheffing* van een of meer wettelijke voorschriften heeft, zo bepaalt het tweede lid, alleen kans van slagen als 'de belangen die deze landsverordening beoogt te beschermen, zich daartegen niet verzetten'.

Tegen een verlening of weigering van een ontheffing, een vergunning of een beschikking of een aanvrager voldoet aan de toelatingscriteria voor een vrijstelling

¹⁴ Thans: "Committee on Payments and Market Infrastructures" (CPMI).

staat voor belanghebbenden op grond van de Landsverordening administratieve rechtspraak bezwaar en beroep open. De rechter zal in zo'n geval uiteraard toetsen of de Bank zorgvuldig binnen dat wettelijk kader heeft gehandeld. Verwezen wordt ook naar de algemene paragraaf *Rechtsbescherming tegen beschikkingen en algemeen verbindende voorschriften van de Bank* in het algemeen deel van deze memorie van toelichting.

In de hierna volgende artikelen zijn de gebruikelijke administratieve bepalingen samengevoegd. 'Gebruikelijk' in de andere toezichtlandsverordeningen van de Centrale Bank. De regering streeft er naar om de toezichtlandsverordeningen toegankelijker te maken door de samenvoeging van administratieve bepalingen bij elkaar, en de inhoudelijke bepalingen in een ander hoofdstuk. Ook de ontwerp-Landsverordening toezicht betaaldienstverleners en de ontwerp-Landsverordening toezicht virtuele activa dienstverleners zijn op dezelfde manier opgebouwd.

Artikel 9

Het voorgestelde artikel 9 bestempelt digitale communicatie tot de normale weg. In dit artikel wordt aangesloten bij de in Sint Maarten al goedgekeurde en bekendgemaakte Landsverordening bestuurlijke handhaving. Het vloeit min of meer voort uit de katalysatorfunctie van de Bank. Die houdt in dat de Bank voorop wil lopen als het gaat om innovatieve veranderingen. Het indienen van fysieke documenten, en het in persoon verschijnen bij de Bank zal op termijn kunnen worden vervangen door het indienen van aanvragen via de website van de Bank, en door het wederzijds communiceren via e-mail.

Artikelen 13 tot en met 16

In deze artikelen zijn de bepalingen over de systemen die de Bank beheert samengebracht. Dat zijn het settlementsysteem voor betalingstransacties (in artikel 13), en het settlementsysteem voor lokale effecten (in artikel 14).

In de praktijk gaat het hier om de al eerder besproken RTGS en het IP-CSM. In een van de commentaren van de representatieve organisaties op de ontwerp-landsverordening is de vraag gesteld wat de relatie met Society for Worldwide Interbank Financial Telecommunication (hierna: SWIFT) is.¹⁵ Het SWIFT-netwerk is geen FMI-systeem van de Bank. Het transportsysteem voor betaalopdrachten wordt door banken in Sint Maarten wel gebruikt om betaalopdrachten naar het door de Bank beheerde settlementsysteem NACS3 te sturen.

Artikel 15 is een belangrijke kernbepaling. De landsverordening moet klip-en-klaar bepalen vanaf welk precies tijdstip een transactie onherroepelijk is. 'Onherroepelijk' houdt in dat de transactie niet meer kan worden teruggedraaid; "terugdraaien" moet door middel van een overeenkomstige tegentransactie plaatsvinden. Het civiele recht of het strafrecht moet dan een oplossing geven, doorgaans in de vorm van schadeloosstelling. In het geval van fraude kan de benadeelde

¹⁵ De Society for Worldwide Interbank Financial Telecommunication SWIFT is een internationale coöperatieve organisatie voor het verzenden van financiële berichten. Meer dan 8.000 financiële instellingen uit circa 200 landen zijn bij SWIFT aangesloten. Middels het zogenaamde SWIFT-adres, tegenwoordig beter bekend als Business Identifier Code (BIC), wordt onder andere grensoverschrijdend betalingsverkeer gefaciliteerd.

schadevergoeding eisen, door zijn eis toe te voegen aan de strafvordering door het openbaar ministerie.

Als de consument de koopovereenkomst ontbindt en zijn geld terug eist, wordt de betaaltransactie niet teruggedraaid, maar volgt een terugbetaling (of een ander bedrag als schadevergoeding) door de andere contractspartij. Dit wordt beheerst door de voorwaarden van de koopovereenkomst en het civiele recht.

In het voorgestelde artikel 16 zijn bepalingen opgenomen over de toegang, deelname en uittreding uit een van beide systemen. Een van de bepalingen is de opdracht aan de Bank om daarover bij algemeen verbindend voorschrift regels te stellen. Randvoorwaarde voor die regels is dat zij objectief, niet discriminerend en proportioneel moeten zijn. De regels mogen de toegang niet meer dan nodig is verhinderen voor de beveiliging, ten aanzien van:

- a. risico's in verband met krediet, liquiditeit en het systeem;
- b. afwikkelingsrisico's; en,
- c. risico's dat gebreken in informatiesystemen of interne controles tot onverwachte verliezen kunnen leiden.

De begrippen 'objectief, niet discriminerend en proportioneel' komen voor in de artikelen 16, tweede lid, 21, onderdeel a, en 22, tweede lid.

Met objectieve regels wordt bedoeld dat regels niet afhankelijk zijn van subjectieve elementen. Regels worden als niet-objectief beschouwd indien de regels niet duidelijk aangeven hoe een participant wel of niet moet handelen, of hoe zij haar bedrijfsmodel moet wijzigen om toegang tot settlementsystemen te krijgen of behouden.

Met de eis dat de regels voor toegang niet discriminerend moeten zijn, wil de regering onder meer een level playing field bevorderen, waarbij er ook plaats is voor instellingen met een beperktere omvang of nieuwe soorten instellingen zoals betaalinitiatiedienstverleners. Beheerders mogen de toegang, en deelname aan settlementsystemen bijvoorbeeld dus niet ontzeggen op grond van hun omvang of institutionele status.

Het vereiste dat regels proportioneel zijn, houdt in dat ze evenredig moeten zijn met betrekking tot het legitieme doel dat ze trachten te bereiken, en dat elke beëindiging of weigering van toegang noodzakelijk moet zijn voor, en niet verder moet gaan dan nodig is om het legitieme doel te waarborgen. De opsomming in dit lid schetst de kaders waarbinnen de regels voor toegang zich dienen te bevinden: de regels mogen de toegang niet meer verhinderen dan nodig is voor de beveiliging ten aanzien van risico's in verband met krediet, liquiditeit en het systeem en afwikkeling, maar ook risico's dat gebreken in informatiesystemen of interne controles tot onverwachte verliezen kunnen leiden.

Artikelen 17 tot en met 23

In deze artikelen zijn de bepalingen over de systemen in beheer bij het bedrijfsleven samengebracht, anders gezegd de systemen die de Bank niet beheert. Dat zijn alle andere FMI-systemen, waaronder wordt verstaan: een systeem met formele en gestandaardiseerde regelingen en gemeenschappelijke regels voor de clearing van betalingstransacties of voor de clearing of settlement van effectentransacties. Bij het eerste moet vooral gedacht worden aan banken, bij het tweede aan de Dutch Caribbean Securities Exchange.

Inhoudelijk lijken de bepalingen betreffende de toegang tot een FMI-systeem op de overeenkomstige artikelen over de toegang tot het RTGS.

Zolang het bedrijfsleven niet zelf het initiatief neemt om een alternatief voor het Instant Payment System op te zetten, zal de Bank dat blijven doen in het algemeen belang. De Bank is dan wel aan de inhoudelijke regels gebonden, hoewel de Bank is vrijgesteld van de vergunningplicht.

Artikel 17 van de ontwerp-landsverordening bepaalt dat het verboden is om "in of vanuit" Sint Maarten zonder vergunning van de Bank een FMI-systeem te beheren. Dat betekent dat een instelling die een FMI-systeem beheert een vergunning of ontheffing nodig heeft in de volgende gevallen:

- indien de instelling haar zetel in Sint Maarten heeft;
- wanneer zij in Sint Maarten actief is via een bijkantoor; of,
- wanneer zij actief is door grensoverschrijdende dienstverrichting naar Sint Maarten (dat wil zeggen vanuit een vestiging in het buitenland).

Om vast te stellen of sprake is van het in Sint Maarten verrichten van de in artikel 17 bedoelde activiteiten vanuit een vestiging vanuit het buitenland, is relevant of de buitenlandse instelling zich richt op financiële instellingen in Sint Maarten bijvoorbeeld via internet, telefoon, televisie, fax, kranten, tijdschriften, direct mail, folders, of andere elektronische of papieren communicatiemiddelen. Of dit het geval is wordt van geval tot geval beoordeeld, waarbij onder meer de volgende indicatoren een rol spelen:

- het gebruik van Engels en Nederlands als voertaal;
- adressering van de gebruikte communicatiemiddelen (bijvoorbeeld bij direct mail) aan financiële instellingen in Sint Maarten; of,
- vermelding van aanspreekpunten in Sint Maarten.

Het gaat in beginsel dus om een zekere mate van directe of indirecte actieve gerichtheid op financiële instellingen in Sint Maarten van de zijde van de buitenlandse instelling.

Een voorbeeld van zo'n buitenlandse beheerder van een FMI-systeem is Worldline. Worldline is de pan-Europese leider in de betaal- en transactiedienstensector, met een wereldwijd bereik. Worldline ontwerpt en exploiteert toonaangevende oplossingen voor digitale betalingen en transacties die duurzame economische groei mogelijk maken en het vertrouwen en de veiligheid in onze samenleving versterken. De Bank heeft een contract met Worldline gesloten om voor Curaçao en Sint Maarten het Instant Payment System te ontwikkelen en te beheren. Op het IP-CSM is in het algemeen gedeelte van deze memorie van toelichting reeds voldoende ingegaan.

Het IP-CSM FMI-systeem als centraal betalingssysteem voor het retailbetalingsverkeer. Als instelling met zetel in het buitenland behoeft Worldline een ontheffing als bedoeld in artikel 18.

Het is niet uitgesloten dat de Bank aan de ontheffing de voorwaarde zal verbinden dat Worldline in Curaçao of Sint Maarten een bijkantoor zal hebben. Niet alleen vergemakkelijkt dit de communicatie en aanspreekbaarheid, maar ook past het in het streven naar een level playing field ten opzichte van andere deelnemende ondernemingen. De Bank zal in zijn rol van toezichthouder, er bij de vergunningverlening ook op letten of het bijkantoor voldoende substantie heeft.

Worldline zal zich op grond van het overgangsartikel 116 binnen een maand moeten melden bij de Bank. Direct daarna wordt zij ingevolge artikel 116, tweede lid, geacht in het bezit van een ontheffing te zijn tot de formele beslissing van de Bank op haar aanvraag van een ontheffing.

De Bank zal hier tijdig informatie over verspreiden. Dat is logisch omdat het IP-CSM zo'n belangrijk, centraal FMI-systeem zal zijn.

Worldline treedt op als software leverancier en als operator van het IP-CSM, op basis van haar privaatrechtelijke contract met de Bank. In die hoedanigheid kwalificeert Worldline als een beheerder als bedoeld in de ontwerp-landsverordening.

Hiernaast zouden ook Visa en Mastercard bij gelijkblijvende omstandigheden kunnen kwalificeren voor toepassing van het overgangsartikel; dat is uiteraard afhankelijk van het belang van zijn activiteiten op het moment van inwerkingtreding van artikel 17 van de ontwerp-landsverordening.

De overige artikelen zijn gebruikelijk in de toezichtlandsverordeningen van de Bank.

Het tweede lid van artikel 17 bepaalt dat 'aan een vergunning als bedoeld in het eerste lid door de Bank te allen tijde beperkingen kunnen worden gesteld en voorschriften worden verbonden in het belang van de ontwikkeling en instandhouding van een gezonde financiële sector enz. Voor de goede orde wordt er op gewezen dat het hier steeds om een besluit zal gaan dat op een bepaalde instelling is gericht. Er staat daartegen dus bezwaar en beroep open voor de belanghebbenden ingevolge de Landsverordening administratieve rechtspraak.

In artikel 19, eerste lid, onderdelen e, f en g, en vierde lid wordt gesproken over 'de ingevulde persoonlijke vragenlijsten van de bestuurders, de leden van de raad van commissarissen en andere personen die het beleid van de aanvrager bepalen of medebepalen'. Bedoelde vragenlijsten worden reeds lange tijd gebruikt bij het toezicht op andere financiële instellingen op grond van de zogeheten Beleidsregel betrouwbaarheidstoetsing CBCS¹⁶. Het gaat hier om het zogenaamde Vragenformulier voor de betrouwbaarheid- en deskundigheidstoetsing van (kandidaat) (mede)beleidsbepalers van onder toezicht van de Bank staande instellingen, genoemd onder vraag 21, evenals (kandidaat)houders van de gekwalificeerde deelnemingen in deze instellingen en andere betrokkenen. Op grond van de (onder meer via het formulier) verkregen informatie wordt de betrouwbaarheids- en deskundigheidstoetsing uitgevoerd. Dit vragenformulier, dat nu al gebruikt wordt, zal naar verwachting onderdeel worden van een algemeen verbindend voorschrift betrouwbaarheidstoetsing na de inwerkingtreding van de ontwerp-landsverordening.¹⁷

Artikel 20 behoeft nog enige toelichting, zo bleek uit het commentaar van de representatieve organisaties op de ontwerp-landsverordening.

Het is niet zo dat een vergunning of ontheffing alleen wordt verleend aan een beheerder van een FMI-systeem als de aanvrager geen andere activiteiten ontplooit dan het beheer van een of meer FMI-systemen. De Bank moet toetsen of de statutaire doelomschrijving van de aanvrager overeenkomt met de voorgenomen activiteiten als FMI-beheerder. Met het begrip 'overeenkomt met' wordt niet anders bedoeld dan 'past binnen' de statutaire doelomschrijving. De statutaire doelomschrijving kan dus veel ruimer zijn dan het beheer van een FMI-systeem, maar die omschrijving moet wel zodanig zijn dat het beheer van een FMI-systeem daarbinnen valt. De Bank verleent de gevraagde vergunning of ontheffing als zij

¹⁶ De Beleidsregel betrouwbaarheidstoetsing CBCS is gepubliceerd op de website van de Bank
https://cdn.centralbank.cw/media/legislation_guidelines/20190120_jan_2011_nieuwe_beleidsregel_betrouwbaarheidstoetsing_cbc.pdf

¹⁷ Het Vragenformulier is gepubliceerd op de website van de Bank.
<https://www.centralbank.cw/applications-forms/questionnaires/integrity-financial-sector>

geen reden heeft om aan te nemen dat de aanvrager activiteiten kan ontplooiën op terreinen die buiten de statutaire doelomschrijving liggen. Met dit criterium wordt bedoeld dat de Bank de gevraagde vergunning of ontheffing moet weigeren als aannemelijk is dat de aanvrager activiteiten buiten de statutaire doelomschrijving zal gaan ontplooiën.

Artikel 28

Artikel 28 geeft regels over de geschiktheid van beleidsbepalers, medebeleidsbepalers, en leden van de raad van commissarissen.

Artikel 29

In dit artikel stelt de regering voor dat de Bank bevoegd zal zijn om bij algemeen verbindend voorschrift te bepalen dat (mede)beleidsbepalers en leden van de raad van commissarissen in handen van de President of een ander lid van de Raad van bestuur van de Bank een eed of belofte afleggen alvorens zij hun functie aanvaarden.

Hier kan persoonlijk verschillend over worden gedacht. Feit is dat een eed of belofte niet ongebruikelijk is voor functionarissen in de publieke sector, zoals staatshoofden, volksvertegenwoordigers, rechters en hoge ambtenaren. Kenmerk is dat het gaat om functionarissen waar het publiek veel vertrouwen in moet hebben. Maar het komt ook voor bij beroepsbeoefenaren in de private sector waar het publiek veel vertrouwen in moet hebben, zoals accountants, deurwaarders en artsen.

Na de financiële crisis in 2008 is de eed of belofte in verschillende landen ingevoerd voor bankiers, verzekeraars en andere financiële instellingen. De regering stelt voor dit voorbeeld te volgen; de financiële crisis heeft andermaal duidelijk gemaakt hoe belangrijk het is dat het publiek een groot vertrouwen heeft in financiële instellingen.

Artikel 30

Artikel 30 stelt normen voor de betrouwbaarheid van beleidsbepalers, medebeleidsbepalers, en leden van de raad van commissarissen. Deze normen worden nader geregeld in een algemeen verbindend voorschrift van de Bank. Dit zal een inhoudelijke voortzetting zijn van de CBCS Beleidsregel betrouwbaarheidstoetsing. In die verordening zal geen verschil worden gemaakt naar gelang een instelling groot is, of klein, of beperkt. Voor alle bestuurders en commissarissen van alle financiële instellingen gelden de eisen van betrouwbaarheid onverkort.

Artikel 31

Artikel 31 stelt regels over een deugdelijk ondernemingsbestuur. In de door de Bank te bepalen nadere regels over corporate governance, zal er rekening mee worden gehouden dat die nadere regels niet steeds onverkort van toepassing

hoeven te zijn als een instelling met zetel in het buitenland in dat land al onder deugdelijk toezicht staat. Daarnaast zal er ook rekening worden gehouden met andere aspecten, zoals omvang van de instelling, het belang ervan voor het financiële stelsel en dergelijke.

Artikel 32

Het eerste lid van dit artikel bepaalt dat een instelling niet met personen of rechtspersonen in een formele of feitelijke zeggenschapsstructuur verbonden mag zijn die zo ondoorzichtig is dat deze een belemmering vormt of kan vormen voor het adequaat uitoefenen van toezicht op de instelling. Bij dit voorschrift kan worden gedacht aan een vennootschap die nog aandelen aan toonder heeft. Nieuwe wetgeving maakt daar een eind aan, onder andere om witwassen tegen te gaan. Als een instelling de statuten nog niet heeft aangepast en er nog stille investeerders (aandeelhouders) in de onderneming zijn, zou dat in strijd zijn met het bepaalde in dit artikellid.

Artikelen 33 en 34

Artikel 33 bepaalt dat een instelling over een minimumbedrag aan eigen vermogen moet beschikken. Artikel 34 luidt: 'Een instelling beschikt over voldoende solvabiliteit.'

Wat precies onder 'een minimumbedrag' en onder 'voldoende solvabiliteit' moet worden verstaan, wordt opgedragen aan de Bank, te regelen in een verordening. In zo'n verordening worden dan 'nadere regels gesteld', de terminologie die wordt gebruikt in artikel 3, tweede lid, onderdeel b.

De hier bedoelde verordening is de Verordening financiële waarborgen BI en EGI. Daarin worden de berekeningsmethode en concrete bedragen vastgesteld.

Artikel 39

Dit artikel bevat het wettelijk voorschrift dat een instelling alle relevante gegevens over de door haar verrichte transacties gedurende ten minste tien jaar bewaart, op zodanige wijze dat zij de transacties kan reconstrueren.

Deze bepaling is noodzakelijk om uitvoering te geven aan Aanbeveling 11 van de FATF. Deze aanbeveling richt zich weliswaar in eerste instantie op de financiële instellingen die transacties voor consumenten en bedrijven verrichten, zoals banken, kredietinstellingen, betaaldienstverleners, effectenbemiddelaars of virtuele activa dienstverleners. Maar het is ook wenselijk dat beheerders van FMI-systemen (en de Bank) hun corresponderende gegevens eveneens gedurende die termijn bewaren, als reserve/terugvaloptie ingeval een financiële instelling haar bewaarplicht onvoldoende nakomt.

Aanbeveling 11 van de FATF luidt:

"11. Beheer van gegevens

Financiële instellingen moeten worden verplicht minstens vijf jaar alle noodzakelijke gegevens m.b.t. transacties op nationaal en internationaal niveau te bewaren, om hen in staat te stellen om snel te voldoen aan informatieverzoeken van de bevoegde autoriteiten. Dergelijke gegevens dienen de reconstructie van

individuele transacties (met inbegrip van de betrokken hoeveelheden en soorten valuta, indien van toepassing) mogelijk te maken en, indien nodig, als bewijsmateriaal voor de vervolging van criminele activiteiten te dienen. Financiële instellingen dienen verplicht te worden alle door middel van cliëntenonderzoek verkregen gegevens (bijvoorbeeld kopieën of gegevens van officiële identiteitsdocumenten zoals paspoorten, identiteitskaarten, rijbewijzen of soortgelijke documenten), de boekhouding, zakelijke correspondentie, inclusief de resultaten van uitgevoerde analyses (zoals onderzoek naar achtergrond en doel van complexe, ongewoon grote transacties) voor de duur van minstens vijf jaar na beëindiging van de zakelijke relatie of na de datum van de incidentele transactie te bewaren.

Financiële instellingen dienen wettelijk verplicht te worden, een register bij te houden m.b.t. transacties en door cliëntenonderzoek verkregen gegevens.

De gegevens uit cliëntenonderzoek en de transactiegegevens moeten beschikbaar zijn voor de bevoegde binnenlandse autoriteit.”

In deze ontwerp-landsverordening is overigens – net als in andere toezichtlandsverordeningen - gekozen voor een bewaartermijn van tien jaar, om in administratieve zin aansluiting te zoeken bij de fiscale wetgeving.

Relevante gegevens als bedoeld in artikel 39 die een FMI-beheerder moet bewaren zijn dus in elk geval de datum, het transactietype, de ordering bank, de beneficiary bank, het bedrag, de valuta en het referentienummer. Alle betrokken partijen, inclusief zowel de ordering bank en de receiving bank als de Bank als tussenpersoon, moeten die gegevens gedurende minimaal tien jaar te bewaren. Deze verplichting geldt uiteraard eveneens voor partijen die hun deelname aan het systeem hebben beëindigd; ook zij dienen bedoelde transactiegegevens gedurende minimaal tien jaar te bewaren.

Artikelen 46, 47 en 48

In deze paragraaf worden enkele wettelijke voorschriften over externe deskundigen gesteld. In artikel 1 is de externe deskundige gedefinieerd als 'een externe deskundige als bedoeld in artikel 121, zesde lid, van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek'. In dat artikellid wordt een nadere invulling van dit begrip gegeven, namelijk: een registeraccountant of een accountant-administratieconsulent in de zin van de Nederlandse regelgeving, een certified public accountant in de zin van de regelgeving in de Verenigde Staten van Amerika, alsmede iemand die door de Minister belast met Economische Zaken bij een herroepelijke vergunning als deskundige is toegelaten op grond van een bewijs dat betrokkene voldoet aan eisen van bekwaamheid.

Artikel 49

In dit artikel is de procedure van toestemming met een voorgenomen benoeming geregeld. Voor het geval men zich zou afvragen hoelang zo'n procedure zal duren, wordt het antwoord gegeven in artikel 9: binnen maximaal 60 dagen nadat de benodigde informatie bij de Bank is aangeleverd.

Artikel 54

In de financiële paragraaf is hierboven reeds gesteld dat voor de Bank zoveel kosten worden voorzien voor de werkzaamheden, verbonden aan de vergunningverlening, de oversight op FMI-systemen, de registratie, het toezicht op de beheerders en de handhaving, dat een vergoeding nodig is om die kosten te compenseren. Per definitie gaat het bij FMI-systemen maar om een paar systemen die zo belangrijk zijn dat zij het predicaat 'systemic important' verdienen. Het toezicht op het beheer van die systemen is echter van zo groot belang voor de samenleving, dat het niet afhankelijk mag zijn van de omvang van het eigen budget van de Bank. In dit artikel is het voorstel opgenomen dat de kosten worden doorberekend naar de beheerders van de systemen, en dat bij landsbesluit, houdende algemene maatregelen, nadere regels kunnen worden gesteld omtrent de kostendoorberekening en de grondslagen waarop die is gebaseerd. Eveneens wordt bij landsbesluit, houdende algemene maatregelen, de hoogte van de eenmalige, specifieke vergoedingen vastgesteld. De hoogte van de doorlopende, jaarlijkse vergoedingen wordt door de Bank vastgesteld. Laatstbedoelde vergoedingen verschillen elk jaar enigszins van het vorige jaar.

De hoogte van de vergoedingen wordt zodanig vastgesteld dat de totale jaarlijkse opbrengst van het in rekening te brengen bedrag ten hoogste gelijk is aan de kosten die de Bank in dat jaar maakt ter zake van de behandeling van de aanvragen onderscheidenlijk de oversight en het toezicht dat de Bank uitoefent ingevolge deze landsverordening.

Deze inkadering biedt de belangrijkste bescherming ingeval de Bank een te hoge jaarlijkse vergoeding zou willen vaststellen.

De kosten die de Bank jaarlijks vaststelt en aan de beheerders van de systemen doorbelast is variabel en wordt telkens bepaald op basis van het 'cost-recovery' principe. Dit betekent dat de kosten niet hoger mogen zijn dan de daadwerkelijke kosten die de Bank maakt aan (gerelateerde) investeringen in het systeem en de operationele kosten, met andere woorden deze zijn kostendekkend voor de Bank. Hierbij wordt de volgende formule toegepast:

'Cost recovery' = de systeem-kosten minus de systeem-inkomsten

'Cost recovery' is afhankelijk van de volgende factoren:

- Kosten kunnen alleen in rekening gebracht worden wanneer transacties via het systeem worden gestuurd en zijn gericht op interbancaire transacties tussen twee verschillende *lokale* banken. Een toename van de 'on-us' transacties¹⁸ door de banken zal resulteren in minder transacties die naar het interbancaire betalingssysteem worden gestuurd.
- Het niveau van investeringen (afschrijving) en operationele kosten bij het exploiteren van het systeem. Nieuwe investeringen of verwerving van nieuwe diensten kunnen tot een afname van de 'cost recovery' leiden in de beginjaren.
- Het niveau van kosten per transactie.

¹⁸ Een on-us-transactie is een transactie waarbij de betaler en de begunstigde beiden een rekening hebben bij dezelfde financiële instelling

Artikel 55

Dit artikel gaat in op de met het toezicht van dit ontwerp aangewezen toezichthouders en de aan deze toezichthouders toekomende bevoegdheden. Het eerste lid regelt de bevoegdheid van de President van de Bank om het toezichthoudend personeel aan te wijzen. Vanuit oogpunt van kenbaarheid richting de onder toezicht staande instellingen en het publiek dient de aanwijzing bekend te worden gemaakt in het blad waarin van Landswege de officiële berichten worden geplaatst. De toepassing van de risicogeoriënteerde benadering zoals aangegeven in het tweede lid houdt in dat meer aandacht kan worden besteed aan bijvoorbeeld instellingen en activiteiten of producten die een hoger risico met zich brengen. Om invulling te kunnen geven aan hun toezichthoudende taak beschikken toezichthouders over de in het derde lid genoemde bevoegdheden. Deze bevoegdheden komen overeen met de bevoegdheden waarover de toezichthouders van de Bank op grond van de andere toezichtlandsverordeningen beschikken. Er is hierbij de verplichting opgenomen om een schriftelijk bewijs af te geven indien boeken, bescheiden en andere informatiedragers, alsook zaken, worden meegenomen door de toezichthouder. Op grond van het vierde lid is eenieder verplicht de toezichthouder alle medewerking te verlenen.

Artikel 56

Op grond van dit artikel kan de Bank zich bij het uitoefenen van haar toezichtbevoegdheden laten bijstaan, dan wel een zodanig toezicht geheel doen uitvoeren door een door de Bank aan te wijzen externe deskundige als bedoeld in artikel 121 van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek of andere deskundigen. Genoemde deskundigen rapporteren hun bevindingen rechtstreeks en schriftelijk aan de Bank. Voorts zal de beheerder van een FMI-systeem verplicht zijn op verzoek van de Bank een erkende deskundige aan te wijzen die rechtstreeks aan de Bank rapporteert over de interne organisatie van de beheerder. In de toelichting op de artikelen 46, 47 en 48 wordt uiteengezet wat onder externe deskundige als bedoeld in het Burgerlijk Wetboek moet worden verstaan. Over welke expertise een "andere deskundige" als bedoeld in artikel 56 moet beschikken is afhankelijk van de reden waarom de Bank een andere deskundige inschakelt. Dat kan bijvoorbeeld gaan om gespecialiseerde kennis. De Bank zal in zeer uitzonderlijke situaties een externe deskundige verzoeken om toezichtactiviteiten uit te oefenen. Het inroepen van een deskundige is meestal van korte duur en voor een specialistisch onderwerp. Desondanks dient de deskundige, voor het kunnen uitoefenen van toezichtactiviteiten, te beschikken over bepaalde bevoegdheden.

Artikel 57

Dit artikel regelt de bevoegdheid van de Bank om de registers te raadplegen en alle inlichtingen te vragen bij overheidsinstanties alsmede van andere bij landsbesluit, houdende algemene maatregelen, aan te wijzen instanties. Bedoelde instanties beschikken over informatie die voor de uitoefening van de toezichtstaak van de Bank van belang kan zijn, bijvoorbeeld bij het uitvoeren van betrouwbaarheids- en geschiktheidsonderzoek. De bevoegdheid is niet onbegrensd. De Bank kan alleen van deze bevoegdheid gebruik maken voor zover dat voor de vervulling van haar taak redelijkerwijs noodzakelijk is.

Artikel 58

Met dit artikel wordt gewaarborgd dat de bepalingen inzake geheimhouding in de ontwerp-landsverordening niet in de weg staan aan informatieverzoeken die voortvloeien uit de Belastingregeling voor het Koninkrijk, een verdrag ter voorkoming van dubbele belasting, een verdrag tot het uitwisselen van inlichtingen, dan wel regelingen van internationaal recht tot het verlenen van wederzijdse bijstand bij de heffing en invordering van belastingen. De informatieverzoeken zullen vanzelfsprekend steeds moeten voldoen aan de voorwaarden en waarborgen die zijn neergelegd hoofdstuk VIII, Afdeling 2, van de Algemene landsverordening landsbelastingen (hierna: ALL).

Artikel 61a van de ALL regelt dat bij landsbesluit, houdende algemene maatregelen, administratieplichtigen kunnen worden aangewezen die gehouden zijn uit eigener beweging periodiek bij of krachtens landsbesluit, houdende algemene maatregelen, aan te wijzen gegevens en inlichtingen te verstrekken aan de minister of de Belastingdienst met het oog op de uitvoering van regelingen van internationaal recht tot het verlenen van wederzijdse bijstand bij de heffing van belastingen. Daarnaast kunnen de aangewezen administratieplichtigen worden verplicht om bij of krachtens landsbesluit, houdende algemene maatregelen, aan te wijzen gegevens vast te leggen.

Artikel 61a van de ALL kent echter, in tegenstelling tot artikel 22 van de Landsverordening internationale bijstandsverlening bij de heffing van belastingen van Curaçao, ook onder andere bepalingen die de administratieplicht en de controle van de betreffende gegevens en inlichtingen kunnen regelen alsmede de mogelijkheid voor de bedoelde administratieplichtigen om dienstverleners onder hun verantwoordelijkheid te kunnen belasten met de automatische inlichtingenverstrekking aan de minister of de Belastingdienst. Anders dan artikel 22 van de Landsverordening internationale bijstandsverlening bij de heffing van belastingen van Curaçao, bevat artikel 61a van de ALL wel een antimisbruikbepaling. Deze aanvullende bepalingen zijn conform de vereisten van de OESO. Het is overigens niet uit te sluiten dat deze aanvullende bepalingen of de strekking daarvan ergens anders bij of krachtens de Landsverordening internationale bijstandsverlening bij de heffing van belastingen van Curaçao zijn geregeld.

Het Landsbesluit uitvoering internationale bijstandsverlening¹⁹ ter uitvoering van onder meer artikel 22 van de Landsverordening internationale bijstandsverlening bij de heffing van belastingen van Curaçao waarin de gegevensuitwisseling in het kader van zowel FATCA als de CRS wordt geregeld, wijkt af van het Landsbesluit internationale bijstandsverlening bij de heffing van belastingen ter uitvoering van artikel 61a van de ALL van Sint Maarten²⁰ dat tot dusver op de leest van een OESO CRS-model is geschoeid. Ten eerste omdat de implementatie van de FATCA in het eerstgenoemde landsbesluit, anders dan in het tweede, wordt geregeld. Immers, in tegenstelling tot Curaçao, wordt FATCA in Sint Maarten nog niet door middel van een zogenaamde 'Intergovernmental Agreement' uitgevoerd. Ten tweede bevat het landsbesluit, houdende algemene maatregelen,

¹⁹ Publicatieblad van Curaçao 2017, no. 55. Hierin is onder andere bepaald dat in artikel 8 de citeertitel: "Landsbesluit internationale bijstandsverlening bij de heffing van belastingen" vervangen wordt door Landsbesluit uitvoering internationale bijstandsverlening.

²⁰ Afkondigingsblad van Sint Maarten, Jaargang 2021, No. 77.

van Sint Maarten ten aanzien van de CRS meer bepalingen dan het Landsbesluit uitvoering internationale bijstandsverlening van Curaçao. Het is evenwel niet uit te sluiten dat de strekking van deze aanvullende bepalingen ergens anders bij of krachtens de Landsverordening internationale bijstandsverlening bij de heffing van belastingen van Curaçao wordt ondervangen.

De formulering van dit artikel wijkt niet af van artikel 58 van de ontwerp-Landsverordening toezicht beheerders FMI-systemen van Curaçao, behoudens het feit dat de woorden "hoofdstuk III van de Landsverordening internationale bijstandsverlening bij de heffing van belastingen" en "artikel 22" in de laatstgenoemde bepaling in de Curaçaose wetgeving vervangen zijn door de woorden "hoofdstuk VIII, Afdeling 2, van de Algemene landsverordening landsbelastingen" respectievelijk "artikel 61a" in het onderhavige artikel. Hoofdstuk III van de Landsverordening internationale bijstandsverlening bij de heffing van belastingen en hoofdstuk VIII, Afdeling 2, van de Sint Maartense Algemene landsverordening landsbelastingen zijn qua doel en strekking in wezen nagenoeg vergelijkbaar. Dit geldt ook voor artikel 22 van de Landsverordening internationale bijstandsverlening bij de heffing van belastingen en artikel 61a van de Algemene landsverordening landsbelastingen. Bijgevolg hebben artikel 58 van de Landsverordening toezicht beheerders FMI-systemen van Curaçao en artikel 58 van de onderhavige ontwerp-landsverordening dezelfde strekking en rechtsgevolgen.

Artikel 59

Het eerste lid van het onderhavige artikel heeft betrekking op de bevoegdheid van de Bank om, door het geven van een aanwijzing, in geval van een overtreding van een bij of krachtens het ontwerp gesteld voorschrift, de overtreder te verplichten tot het volgen van een bepaalde gedragslijn. Ingevolge het tweede lid kan de Bank — ook zonder dat sprake is van een overtreding — een aanwijzing geven aan een beheerder, indien zij tekenen ontwaart die naar haar oordeel de financiële situatie, het deugdelijk ondernemingsbestuur of de integere of beheerste bedrijfsvoering van die instelling in gevaar brengen of kunnen brengen. Het derde lid bevat de aanwijzingsbevoegdheid ten aanzien van een houder van een gekwalificeerde deelneming. Het doel van een aanwijzing is te bewerkstelligen dat degene tot wie de aanwijzing is gericht, zich (weer) aan de gestelde regels houdt, dan wel — in een geval als bedoeld in het tweede en derde lid — maatregelen treft ter afwending van het gevaar of de beëindiging van de ongewenste beïnvloeding dan wel de mogelijkheid daartoe. Degene aan wie een aanwijzing is gegeven, is gehouden binnen een bij die aanwijzing gestelde termijn gevolg te geven aan de aanwijzing en de daarin aangegeven gedragslijn te volgen. Die gedragslijn kan bijvoorbeeld inhouden dat een instelling bestuurders moet ontslaan of bepaalde activiteiten moet staken. Een aanwijzing aan een houder van een gekwalificeerde deelneming kan bijvoorbeeld de verkoop van een deel of het geheel van het belang in de instelling in kwestie, inhouden. Wordt aan de aanwijzing geen gevolg gegeven, dan kan de Bank een vervolgactie instellen.

Artikelen 60 en 61

De artikelen 60 en 61 zien op de bevoegdheid van de Bank om een curator aan te stellen. Naast de aanwijzingsbevoegdheid kan het onder omstandigheden noodzakelijk zijn om bij een beheerder van een FMI-systeem verdergaande greep te krijgen op de bedrijfsuitoefening, indien gestelde regels (dreigen te) worden

overtreden. Indien het nog niet opportuun is om de vergunning in te trekken, kan gebruik worden gemaakt van de curatele. Wat betreft de inzet van dit instrument wordt aangesloten bij de systematiek van artikel 59. In beginsel geeft de Bank eerst een aanwijzing om een bepaalde gedragslijn te volgen. Indien dat instrument niet tot het gewenste resultaat leidt kan benoeming van een curator volgen. Curatele is naar haar aard een zwaarder middel dan een aanwijzing. De eigen verantwoordelijkheid van de instelling wordt door de curatele immers aanzienlijk beperkt. Om die reden is, voor de gevallen waarin niet eerst een aanwijzing wordt opgelegd, expliciet bepaald dat de betrokken instelling in de gelegenheid moet worden gesteld haar zienswijze over de voorgenomen benoeming van een curator naar voren te brengen (artikel 60, tweede lid). De instelling behoeft daar echter niet zonder meer toe in de gelegenheid te worden gesteld, indien de curatele haar aanleiding vindt in het feit dat de instelling geen of onvoldoende gevolg heeft gegeven aan een aanwijzing. In het besluit waarbij de curator wordt benoemd, zal uit de motivering en de benoemingsopdracht te herleiden moeten zijn door welke belangen de curator zich dient te laten leiden (artikel 61, eerste lid). De Bank kan de curator ook bepaalde concrete instructies geven. De curator wordt voor ten hoogste twee jaren benoemd, met de mogelijkheid van verlenging (artikel 61, tweede lid).

Artikel 62

De last onder dwangsom bevat twee elementen. Het eerste element bevat een last, een bevel strekkende tot het herstel van de overtreding. Het woord "herstel" impliceert dat de last onder dwangsom, een herstelsanctie is.

Het tweede element houdt een voorwaardelijke verplichting tot betaling van een geldsom in. De verplichting tot betaling ontstaat pas als de last niet of niet tijdig wordt uitgevoerd.

Artikel 63

Om ieder misverstand uit te sluiten wordt in dit artikel een heldere definitie van een 'last onder dwangsom' gegeven.

Artikel 64

Aan het eerste lid van dit artikel ontleent de Bank haar bevoegdheid om een last onder dwangsom op te leggen. Het moet gaan om een dwingende verplichting, opgenomen in of krachtens de ontwerp-landsverordening.

Bij de toepassing van het tweede lid, waarbij aan de Bank de bevoegdheid wordt toegekend om preventief een last op te leggen, dient de Bank terughoudendheid te betrachten. Het gaat hier namelijk om een ingrijpende bevoegdheid. Een dergelijke beschikking moet uiteraard de overtreding omschrijven en het te overtreden voorschrift noemen. Gelet daarop moet nauwkeurig vaststaan welke norm dreigt te worden overtreden. Daarnaast dient er natuurlijk een belangenafweging door de Bank plaats te vinden.

In het derde lid wordt bepaald dat de last de maatregelen moet omschrijven die de overtreder moet nemen om verbeurte van een dwangsom te voorkomen. De Bank dient ingevolge het vierde lid aan de overtreder een termijn te gunnen gedurende welke de overtreder de last kan uitvoeren zonder dat een dwangsom wordt verbeurd. Ook indien het gaat om een last gericht op het voorkomen van een

herhaling, kan een begunstigingstermijn worden gegeven. Het vijfde lid stelt buiten twijfel dat een beslissing van de Bank tot oplegging van een last onder dwangsom een beschikking is.

In het zesde lid wordt bepaald dat een dwangsom kan worden vastgesteld op een bedrag ineens, op een bedrag per tijdseenheid waarin de last niet is uitgevoerd of op een bedrag voor iedere overtreding van de last. Voor een bedrag ineens kan worden gekozen, indien de overtreder éénmaal voor een bepaalde datum een bepaalde handeling moet verrichten. Indien per tijdseenheid of per overtreding een last wordt opgelegd, dient bij landsbesluit, houdende algemene maatregel, het bedrag te worden vastgesteld waarboven geen dwangsom meer wordt verbeurd. Voor alle varianten geldt overigens het evenredigheidsbeginsel.

Artikel 65

Dit artikel regelt de termijn voor de betaling van een dwangsom. Dit is nodig omdat de algemene betalingstermijn van artikel 84 hier niet rechtstreeks van toepassing is. De hoofdregel van artikel 84 geldt voor betalingsverplichtingen die bij beschikking worden vastgesteld. Bij verbeurde van een dwangsom ontstaat de betalingsverplichting echter van rechtswege door de overtreding van de last en niet pas door de latere invorderingsbeschikking. Nadat de verplichting om de verbeurde geldsom te betalen van rechtswege is ontstaan en de betalingstermijn is verstreken, zal de Bank op grond van artikel 69, eerste lid, een invorderingsbeschikking moeten geven, alvorens een aanmaning te kunnen versturen en eventueel een dwangbevel te kunnen uitvoeren.

Artikel 66

Dit artikel regelt de omstandigheden waaronder op verzoek van de overtreder wijzigingen kunnen worden aangebracht in de opgelegde last of hoogte van de dwangsom. Bij "onmogelijkheid om aan de verplichtingen te voldoen", dient in de eerste plaats te worden gedacht aan overmacht situaties. (Gedeeltelijke) opheffing is op zijn plaats voor zover de last definitief niet meer kan worden nagekomen. Indien de overtreder echter tijdelijk niet aan zijn verplichtingen kan voldoen, kan de Bank de looptijd opschorten. Indien de last gedeeltelijk wordt opgeheven, kan de Bank de dwangsom verminderen. Het tweede lid staat de Bank niet in de weg om ambtshalve de last op te heffen.

Artikel 67

De verjaringstermijn voor het invorderen van verbeurde dwangsommen in dit artikel, vormt een afwijking van de termijn in artikel 84, eerste lid, dat voor de rechtsvordering tot betaling van een bestuurlijke boete, een verjaringstermijn kent van vijf jaren nadat de voorgeschreven betalingstermijn is verstreken. De overige bepalingen van hoofdstuk VII, paragraaf 4, inzake stuiting en verlenging van de verjaringstermijn zijn wel van toepassing op de last onder dwangsom. Opgemerkt zij dat na stuiting van de verjaring opnieuw een verjaringstermijn van één jaar begint te lopen.

Artikel 68

Dit artikel ziet op de rechtvaardigingsgronden. Het Wetboek van Strafrecht regelt in de artikelen 38 en volgende een aantal gevallen waarin geen straf kan worden opgelegd: de zogenoemde strafuitsluitingsgronden. Deze vallen uiteen in rechtvaardigingsgronden en schulduitsluitingsgronden. Indien zich een rechtvaardigingsgrond voordoet, is het feit niet strafbaar en kan er dus niemand voor worden gestraft. Schulduitsluitingsgronden daarentegen zien op de schuld van de individuele dader. De dader die een beroep doet op een schulduitsluitingsgrond, kan in beginsel niet worden gestraft. Rechtvaardigingsgronden zijn voor alle bestuurlijke sancties van belang, schulduitsluitingsgronden daarentegen alleen voor bestuurlijke boetes. Voor het kunnen opleggen van een herstelsanctie is immers niet vereist dat de overtreder iets te verwijten valt. De klassieke rechtvaardigingsgronden zijn overmacht, noodweer, handelen ter uitvoering van een wettelijk voorschrift en handelen ter uitvoering van een bevoegd gegeven ambtelijk bevel. Het is aan de Bank en uiteindelijk aan de rechter om het begrip rechtvaardigingsgrond voor het bestuursrecht nader in te vullen. Daarbij ligt het voor de hand dat de Bank en de rechter de strafrechtelijke jurisprudentie en de klassieke strafuitsluitingsgronden tot uitgangspunt zullen nemen.

Artikel 69

Dit artikel regelt de invorderingsbeschikking. Indien de Bank een last onder dwangsom heeft opgelegd, dient zij in de eerste plaats een invorderingsbeschikking te geven indien zij van oordeel is dat dwangsommen zijn verbeurd en daarom tot invordering wil overgaan (eerste lid). Nauwkeuriger: de invorderingsbeschikking dient te worden gegeven alvorens de Bank een aanmaning tot betaling van de dwangsommen in de zin van artikel 69 kan doen uitgaan. Aangezien invordering bij dwangbevel pas mogelijk is nadat is aangemaand, wordt aldus bereikt dat dwanginvordering pas kan plaatsvinden nadat de geldschuld bij beschikking is vastgesteld. Dit betekent tevens dat de bestuursrechter voortaan ook zal oordelen over geschillen over het bestaan en de omvang van de geldschuld. Dat is juist bij de last onder dwangsom van groot belang, omdat geschillen over het bestaan van de geldschuld in feite niets anders zijn dan geschillen over de vraag of de last is overtreden.

Bij een last die strekt tot het voorkomen van herhaling van de overtreding gaan deze geschillen doorgaans over de vraag of na de overtreding naar aanleiding waarvan de last onder dwangsom is opgelegd opnieuw een overtreding heeft plaatsgevonden. Het dictum van de invorderingsbeschikking behelst in dit geval de beslissing om over te gaan tot invordering van een bepaald bedrag aan verbeurde dwangsommen. Ter motivering van deze beslissing zal de Bank allereerst moeten aangeven op welke gronden hij van oordeel is dat dwangsommen zijn verbeurd (dus: dat de last is overtreden), alsmede tot welk bedrag deze zijn verbeurd. Nogmaals zij benadrukt dat de invorderingsbeschikking in zoverre een declaratoir karakter heeft. De dwangsommen worden van rechtswege verbeurd door de overtreding van de last. De vaststelling bij beschikking dat en tot welk bedrag dit is geschied, is nodig om de geldschuld te kunnen invorderen, maar doet haar niet ontstaan.

Naast dit oordeel over de verbeurde van de dwangsom, dient de Bank de beslissing om tot invordering over te gaan, te motiveren. Doorgaans zal daartoe echter kunnen worden volstaan met de overweging dat er geen redenen zijn om van invordering af te zien. Een adequate handhaving vergt immers dat opgelegde sancties ook worden geëffectueerd en dus dat verbeurde dwangsommen ook

worden ingevorderd. Slechts in bijzondere omstandigheden kan geheel of gedeeltelijk van invordering worden afgezien, het ligt op de weg van de overtreder om dergelijke omstandigheden onder de aandacht van de Bank te brengen. Daarbij zij overigens aangetekend dat het treffen van een betalingsregeling, waarbij bijvoorbeeld gedeeltelijk uitstel van betaling wordt verleend, iets anders is dan het afzien van invordering. Op grond van het tweede lid dient de Bank voorts een beschikking omtrent de invordering te geven, indien een belanghebbende daarom vraagt. Daarbij kan in de eerste plaats worden gedacht aan de derde op wiens verzoek in een eerder stadium de last onder dwangsom is opgelegd. In dat geval kan de beschikking ook inhouden dat niet wordt ingevorderd, hetzij omdat de Bank van oordeel is dat geen dwangsommen zijn verbeurd, hetzij omdat zij van oordeel is dat op grond van bijzondere omstandigheden van invordering van de verbeurde dwangsommen moet worden afgezien. De verplichting om dit oordeel in een beschikking vast te leggen, verschaft de derde dan de mogelijkheid om dit oordeel door de bestuursrechter te laten toetsen. De beschikking omtrent invordering geeft de derde de mogelijkheid om het bestuur (de Bank) via de bestuursrechter tot daadwerkelijk optreden te bewegen. Bepaald is dat iedere belanghebbende om een invorderingsbeschikking kan vragen. Dat kan de derde zijn die in een eerder stadium om handhaving heeft verzocht of een andere derdebelanghebbende, maar ook de overtreder. De overtreder zal als regel echter zelf geen behoefte hebben om een invorderingsbeschikking te vragen, omdat de Bank die toch al moet geven voordat hij tot invordering kan overgaan. Als de Bank en de overtreder van mening verschillen over de vraag of de last correct is uitgevoerd, is echter denkbaar dat de overtreder om een invorderingsbeschikking vraagt om het geschil snel aan de rechter te kunnen voorleggen.

Ten aanzien van de termijn van het derde lid, het volgende. Deze termijn is relatief kort, aangezien de Bank in casu slechts moet beoordelen of de herstelmaatregelen zijn genomen.

Artikel 70

Uit het eerste lid vloeit voort dat bij een intrekking of wijziging van de last onder dwangsom, de invorderingsbeschikking steeds in haar geheel vervalt, ook indien de nieuwe last onder dwangsom slechts tot een gedeeltelijke wijziging van de reeds ingevorderde dwangsom leidt. Dat is in het belang van de rechtszekerheid. Zou de invordering van een deel van de dwangsom ook in de nieuwe situatie in aanmerking komen, dan moet dat in een nieuwe beschikking tot uitdrukking worden gebracht. Zulks is voor alle duidelijkheid in het tweede lid bepaald.

Artikel 71

Indien een beschikking tot invordering van een dwangsom wordt gegeven terwijl al een bezwaar of beroep tegen die last onder dwangsom aanhangig is, kan de overtreder door betwisting van de invorderingsbeschikking bewerkstelligen dat in het kader van het reeds aanhangige bezwaar of beroep tevens de invorderingsbeschikking wordt getoetst. Aldus wordt een afzonderlijke procedure over de invorderingsbeschikking voorkomen.

Als gevolg van de concentratie van bezwaar, beroep, hoger beroep of een verzoek om een schorsing dan wel voorlopige voorziening, kan het voorkomen dat in de procedure tegen de invorderingsbeschikking, één of zelfs twee instanties worden overgeslagen. Indien de invorderingsbeschikking wordt gegeven op een tijdstip waarop de procedure tegen de last onder dwangsom zich reeds in de fase van

hoger beroep bevindt, is het gevolg dat de invorderingsbeschikking in eerste en enige aanleg door de appelrechter wordt beoordeeld. Om de mogelijkheid te creëren dat het Hof de procedure tegen de invorderingsbeschikking terug verwijst naar de Bank, dat immers het orgaan is dat de beslissing heeft genomen, is het tweede lid, aan artikel 71 toegevoegd.

Artikel 54 van de Landsverordening administratieve rechtspraak opent al de mogelijkheid voor het Gerecht om voor wat betreft de beslissing op het beroep in elke fase voorafgaand aan de openbare behandeling van het beroepschrift, het beroepschrift toe te zenden aan het bestuursorgaan dat de bestreden beschikking heeft gegeven, in casu de Bank.

In het derde lid wordt bepaald dat de mogelijkheid van terugzenden ook geldt in geval een schorsing of voorlopige voorziening bij de rechter is gevorderd.

Artikel 72

Een bestuurlijke boete is een sanctie en kan derhalve slechts worden opgelegd voor de overtreding van een verboden gedraging. Daarin onderscheidt zij zich van verplichtingen tot betaling van een geldsom die door de overheid worden opgelegd ter zake van gedragingen die op zichzelf niet in strijd met het bestuursrecht zijn, zoals heffingen, retributies en (andere) belastingen.

Een bestuurlijke boete is voorts een sanctie met een punitief karakter; daarin onderscheidt zij zich van de bestuurlijke dwangsom. Een dwangsom strekt tot het voorkomen, beëindigen of ongedaan maken van een onrechtmatige situatie. Dit komt tot uiting in het feit dat een dwangsom slechts kan worden opgelegd in combinatie met een last om iets te doen of na te laten. Bij een bestuurlijke boete is van zo'n last geen sprake. De boete maakt de overtreding ook niet ongedaan - hoogstens indirect, door het afnemen van door de overtreding verkregen economisch voordeel - en is slechts indirect, door haar afschrikkende werking, gericht op het voorkomen van verdere overtredingen. De gekozen omschrijving brengt mee dat een bestuurlijke boete niet voorwaardelijk kan worden opgelegd. Degene aan wie een bestuurlijke boete wordt opgelegd, wordt in dit ontwerp aangeduid als overtreder. Dit is te vergelijken met de verdachte in het strafrecht.

Artikel 73

Ook de bevoegdheid tot opleggen van de bestuurlijke boete is een discretionaire bevoegdheid van de Bank. De boete kan uitsluitend aan de overtreder worden opgelegd. De hoogte van de bestuurlijke boete dient te worden afgestemd op de duur van de overtreding, alsmede op de mate van verwijtbaarheid aan de overtreder. De rechter kan deze sanctie in tegenstelling tot de herstelsancties integraal toetsen.

De hoogte van de bestuurlijke boete voor de verschillende overtredingen, wordt bij landsbesluit, houdende algemene maatregelen, vastgesteld.

In het derde lid wordt bepaald dat de betrokkene door de Bank schriftelijk op de hoogte moet worden gebracht van het voornemen een boete op te leggen onder vermelding van de gronden waarop het voornemen berust, alvorens over te kunnen gaan tot oplegging van een boete.

Artikel 74

Onderdeel a beoogt het beginsel "geen straf zonder schuld" ook voor bestuurlijke boetes te codificeren. Om aan het opleggen van een boete te ontkomen, zal de overtreder derhalve een beroep moeten doen op afwezigheid van alle schuld en deze afwezigheid aannemelijk moeten maken. Met een beroep op een schuldsluitingsgrond kan de schuld - en dus de verwijtbaarheid - worden aangetast, indien de rechter deze accepteert.

Onderdeel c codificeert het zogeheten "ne bis in idem-beginsel" voor bestuurlijke boetes. Het beginsel houdt in dat niemand tweemaal mag worden gestraft voor dezelfde overtreding. Indien iemand gelijktijdig twee of meer overtredingen pleegt, kan hij wel voor beide afzonderlijk worden gestraft. Derhalve is ook in dit verband cruciaal of een handeling die in strijd komt met twee of meer voorschriften moet worden opgevat als één overtreding, dan wel kan worden uiteengelegd in twee of meer zelfstandige overtredingen. In het eerste geval kan immers wegens die overtreding slechts eenmaal een bestraffende sanctie worden opgelegd. Als aan die sanctie slechts één van de geschonden voorschriften ten grondslag is gelegd, is een tweede sanctie ook wegens schending van het andere voorschrift niet meer mogelijk. In het tweede geval daarentegen kan voor iedere overtreding een afzonderlijke sanctie worden opgelegd. Overtreding van twee voorschriften levert pas één feit op als de overtredingen niet alleen feitelijk nauw samenhangen, maar ook kan worden gezegd dat de dader van beide overtredingen een verwijt van dezelfde strekking kan worden gemaakt, dus als de overtreden voorschriften soortgelijke belangen beschermen. Het ligt in de rede dat de Bank en de rechter bij de uitleg van het begrip "dezelfde overtreding" aansluiting zullen zoeken bij de strafrechtelijke jurisprudentie ter zake.

Artikel 75

Dit artikel ziet op de verhouding tussen bestuurlijke boetes en strafrechtelijke sancties. Ook dan geldt het beginsel "ne bis in idem": als voor een overtreding aan iemand reeds een strafrechtelijke sanctie is opgelegd, kan hem voor dezelfde overtreding niet ook nog eens een bestuurlijke boete worden opgelegd, en omgekeerd. De keuze voor één van beide wegen dient op enig moment definitief te zijn. Het kan niet zo zijn dat als de ene weg uiteindelijk niet tot het opleggen van een sanctie leidt, de overheid het dan zonder meer nog eens langs de andere weg kan proberen. Ook moet worden voorkomen dat iemand nodeloos tweemaal in een sanctieprocedure wordt betrokken voor dezelfde overtreding. Het eerste lid regelt dit "una-viastelsel". Besluit de officier van justitie een strafvervolgung in te stellen, dan is de bestuursrechtelijke weg definitief afgesloten zodra het onderzoek ter terechtzitting is begonnen. Een eventuele vrijspraak, ontslag van rechtsvervolgung of niet-ontvankelijkheid van het openbaar ministerie (OM) doet de bevoegdheid tot het opleggen van een bestuurlijke boete dus niet herleven. De bestuursrechtelijke weg is eveneens definitief afgesloten indien de officier van justitie een transactie aanbiedt en de overtreder deze aanvaardt. Dan is immers een sanctie opgelegd en dient geen tweede sanctie voor hetzelfde feit meer mogelijk te zijn. Ziet de officier van justitie echter, anders dan wegens aanvaarding van een transactievoorstel, nog voor de aanvang van het onderzoek ter terechtzitting af van strafvervolgung, dan krijgt de Bank alsnog de gelegenheid te beslissen of wel een bestuurlijke boete wordt opgelegd.

Ten slotte wordt opgemerkt dat omdat voor de handhaving van de regels zoals vastgelegd in de verschillende landsverordeningen op grond waarvan de Bank

toezicht houdt op de financiële instellingen, zo ook deze landsverordening, zowel de bestuursrechtelijke- als de strafrechtelijke weg gekozen kan worden, er een degelijke afstemming dient te bestaan tussen de bestuurlijke toezichthouders, in dit geval de Bank, en de strafrechtelijke handhavers, het OM. Het is dan ook de bedoeling om een Memorandum of Understanding (MOU) tussen de Bank en het OM te sluiten, teneinde goede afspraken te maken over het te volgen beleid in voorkomende gevallen.

Artikel 76

In het eerste lid is bepaald dat een boete vervalt als zij op het tijdstip van overlijden nog niet onherroepelijk is. Het spreekt immers van zelf dat een bestuurlijke boete die ten laste komt van een nalatenschap niet het beoogde bestraffende effect meer kan hebben. Hetzelfde geldt voor zover de boete op het tijdstip van overlijden van de overtreder nog niet is betaald. Dit laatste geldt ook als de executie al een aanvang heeft genomen door de betekening van het dwangbevel, de executie zal dan moeten worden gestaakt.

Indien een overtreding waarvoor een bestuurlijke boete kan worden opgelegd tevens een strafbaar feit is, kan het voorkomen dat, nadat een bestuurlijke boete is opgelegd, een derde zich op de voet van artikel 25 van het Wetboek van Strafvordering tot het Hof wendt met een klacht wegens niet-vervolgving van de overtreder voor datzelfde feit. In wezen beklagt de derde zich dan over de keuze om de overtreding bestuursrechtelijk af te doen. Dit betekent dat het recht tot strafvervolgving, dat door de bestuurlijke boete in beginsel was vervallen, door het bevel van het Hof weer herleeft. Daardoor kan betrokkene alsnog worden vervolgd. Dit laat onverlet dat dubbele bestraffing uiteraard ook in deze situatie niet is toegestaan. Daarom is in het tweede lid bepaald dat het bevel tot vervolgving van het Hof van rechtswege tot gevolg heeft dat een reeds opgelegde bestuurlijke boete vervalt. Dit geldt ook als deze bestuurlijke boete reeds onherroepelijk is geworden. De overtreder dient dit bevel aan de Bank kenbaar te maken. Dit brengt mee dat, voor zover de bestuurlijke boete reeds is betaald, deze betaling achteraf gezien onverschuldigd is geweest. De Bank dient de betaalde bedragen dus aan de overtreder terug te betalen.

Zoals strafbare feiten door tijdsverloop verjaren, behoort ook in het bestuursrecht de bevoegdheid van de overheid om overtredingen te bestraffen in de tijd begrensd te zijn. In het derde lid is gelet daarop een termijn van 5 jaren opgenomen.

Indien ten tijde van de beslissing op bezwaar, onderscheidenlijk de uitspraak van de rechter, de termijn van vijf jaar inmiddels is verstreken, zou twijfel kunnen rijzen of nog wel de bevoegdheid bestaat om enige boete op te leggen. Om buiten twijfel te stellen dat in dat geval die bevoegdheid nog wel bestaat, bepaalt het vierde lid dat in deze gevallen de termijn voor het opleggen van de boete wordt opgeschort tot onherroepelijk op het bezwaar of beroep is beslist.

Artikel 77

Het zwijgrecht is in het eerste lid neergelegd voor de fase van de voorbereiding van de boetebeschikking en de bezwaarfase en in het tweede lid voor een eventuele beroepsprocedure tegen de boetebeschikking.

De boete heeft, anders dan de last onder dwangsom, het karakter van een straf. Derhalve gelden voor het opleggen van een bestuurlijke boete de rechtswaARBorgen ingevolge artikel 14 van het Internationaal Verdrag inzake Burgerrechten en Politieke Rechten (hierna: BuPo-verdrag), alsmede artikel 6 van

het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden (hierna: EVRM).

Ten aanzien van het uitoefenen van de bevoegdheid om een bestuurlijke boete op te leggen is in de eerste plaats de regel van artikel 14, derde lid, onder g, van het BuPo-verdrag van toepassing dat een verdachte niet mag worden gedwongen tegen zichzelf te getuigen of een bekentenis af te leggen. Dit zwijgrecht wordt ook via de jurisprudentie met betrekking tot artikel 6, eerste lid, van het EVRM gewaarborgd.²¹ Indien de Bank gebruik maakt van haar bevoegdheid om een bestuurlijke boete op te leggen, geldt derhalve het zwijgrecht.

Benadrukt wordt dat het zwijgrecht niet bestaat ten aanzien van het uitoefenen van de reguliere toezichttaken en daarmee samenhangende bevoegdheden van de Bank. De Bank kan derhalve onverminderd gebruik blijven maken van haar recht om in het kader van haar controletaak informatie op te vragen of een onderzoek in te stellen bij de beheerder van een FMI-systeem. De desbetreffende beheerder zal zich jegens de Bank in dergelijke gevallen nimmer kunnen beroepen op een recht tot zwijgen. De cautieplicht, zoals opgenomen in artikel 77, eerste lid, belemmert dan ook op geen enkele wijze de uitoefening van de reguliere toezichttaken- en bevoegdheden van de Bank. De bevoegdheid een last onder dwangsom of een bestuurlijke boete op te leggen zijn additionele handhavingsinstrumenten van de Bank. Slechts als de Bank gebruik maakt van het boete-instrument, is het zwijgrecht op een gegeven moment van toepassing. Dit is inherent aan het strafkarakter van dit specifieke handhavingsinstrument.

Artikel 78

Voor het vaststellen van overtredingen zijn waarnemingen en andere handelingen door het toezichthoudende personeel van de Bank nodig. Deze waarnemingen en bevindingen kunnen in een rapport worden vastgelegd. Het rapport dient een omschrijving te bevatten van de overtreding, het overtreden voorschrift en zo nodig de plaats waar en het tijdstip waarop de overtreding plaatsvond. Het vereiste van omschrijving van de overtreding komt overeen met de op het motiveringsbeginsel berustende eis om de gronden te vermelden waarop het voornemen om een boete op te leggen berust.

Artikel 79

Gelet op het punitieve karakter van de bestuurlijke boete, dient het beginsel equality of arms ingevolge artikel 6 van het EVRM te worden gerespecteerd. Dit beginsel brengt onder ander met zich dat men voldoende in de gelegenheid wordt gesteld zich te verdedigen. In dit geval betekent dit dat de overtreder, behalve in het rapport, op zijn verzoek ook inzage moet kunnen hebben in de stukken die ten grondslag liggen aan het (voornemen tot een) besluit hem een bestuurlijke boete op te leggen. Het uitgangspunt van de Bank moet zijn, dat de overtreder in principe inzage moet krijgen in alle stukken. Slechts de twee gronden opgesomd in het eerste lid, tweede volzin, kunnen leiden tot het achterhouden van informatie of stukken. Verwezen wordt tevens naar het beginsel opgenomen in artikel 53 van het Wetboek van Strafvordering luidende dat de kennisneming van geen enkel

²¹ EHRM van 25.2.1993 in NJ 1993, 485, Funke.

processtuk in het oorspronkelijke of in afschrift de verdachte mag worden onthouden, zodra het gerechtelijk vooronderzoek is gesloten, of indien een gerechtelijk vooronderzoek niet heeft plaatsgehad, zodra de dagvaarding ter terechtzitting in eerste aanleg is betekend.

Naar analogie hiervan past het niet dat de Bank zonder motivering stukken voor de overtreder achterhoudt.

Artikel 80

In het eerste lid wordt bepaald dat de overtreder in de gelegenheid kan worden gesteld zijn zienswijze naar voren te brengen tegen het voornemen tot het opleggen van een bestuurlijke boete. In de eerste plaats dient in dit geval het rapport of proces-verbaal, als dat er is, reeds bij de uitnodiging voor het horen aan de betrokkene te worden gezonden. De betrokkene weet dan waartegen hij zich moet verweren. Opgemerkt zij dat het natuurlijk denkbaar is dat een rapport is opgemaakt van twee of meer overtredingen, maar dat de Bank slechts voor één daarvan het opleggen van een boete overweegt. In dat geval ligt het natuurlijk in de rede dat ook dit aan de betrokkene wordt medegedeeld.

In de tweede plaats dient de Bank, indien de overtreder daarom vraagt of anderszins blijkt dat hij de Nederlandse taal onvoldoende begrijpt, zo nodig zorg te dragen voor een tolk. Dit vloeit voort uit artikel 6, derde lid, onderdeel a, van het EVRM. De kwalificatie "zo nodig" geeft aan dat niet onder alle omstandigheden recht op een officiële tolk bestaat. Waar het om gaat, is dat de Bank en de betrokkene met elkaar kunnen communiceren. Als de betrokkene niet een van de officiële talen (Engels, Nederlands of Papiaments), maar bijvoorbeeld wel het Spaans machtig is, zal daarvoor in een aantal gevallen geen tolk nodig zijn. Het derde lid houdt verband met het gegeven dat na het opmaken van een rapport niet in alle gevallen een boetebeschikking volgt. Het is immers mogelijk dat de Bank besluit geen boete op te leggen. Dat kan ook nog na het horen van de overtreder gebeuren, juist naar aanleiding van door de betrokkene verstrekte informatie. In dat geval dient de betrokkene echter wel zo spoedig mogelijk te weten dat de beschuldiging is ingetrokken. Daarom dient hij hiervan schriftelijk in kennis te worden gesteld.

Het is echter ook mogelijk dat tijdens het horen informatie op tafel komt, waardoor de Bank bij nader inzien toch tot strafrechtelijke afdoening overgaat. Ook daarvan dient de overtreder dan op de hoogte te worden gesteld. De kennisgeving dat geen bestuurlijke boete zal worden opgelegd is overigens een appellabel besluit; zij is naar haar objectieve strekking immers gericht op het rechtsgevolg dat de bevoegdheid om voor deze overtreding aan deze overtreder een bestuurlijke boete op te leggen, komt te vervallen. Dit is echter slechts van praktisch belang, indien een derde-belanghebbende aanwezig is, die dit besluit eventueel zou willen aanvechten.

Artikel 81

In het eerste lid wordt bepaald dat de bestuurlijke boete bij beschikking wordt opgelegd. Het betreft derhalve een appellabel besluit. De beschikking moet uitdrukkelijk de naam van de overtreder vermelden. De rechtszekerheid eist immers dat ondubbelzinnig vaststaat wie de boete moet betalen. Op grond van het tweede lid van dit artikel, dient de Bank zich in te spannen voor een vertaling van de beschikking, indien de overtreder een van de officiële talen niet voldoende machtig is.

Artikel 82

Wegens het feit dat de Bank zelf belast wordt met het opleggen van de last onder dwangsom of de bestuurlijke boete, is het overigens wel noodzakelijk om te voorkomen dat men rechter wordt in eigen zaak. Dit laatste veronderstelt dat de interne organisatie bij de Bank zo wordt ingericht dat een functionaris die een overtreding constateert, niet tevens beoordeelt of een last onder dwangsom of een bestuurlijke boete moet worden opgelegd (functiescheiding). Derhalve wordt in artikel 82 van dit ontwerp voorgeschreven dat de werkzaamheden in verband met het opleggen van een last onder dwangsom of een bestuurlijke boete worden verricht door personen die niet betrokken zijn geweest bij het vaststellen van de overtreding en het daaraan voorafgaande onderzoek.

Ten slotte wordt opgemerkt dat de last onder dwangsom en de bestuurlijke boete twee onderscheiden bestuurlijke handhavingsmiddelen zijn. Bij de last onder dwangsom geeft het bestuursorgaan aan de overtreder van een bepaalde norm een last onder verbeurte van een geldsom bij niet nakoming. Een last onder dwangsom strekt ertoe de overtreding ongedaan te maken of verdere overtreding dan wel een herhaling van de overtreding te voorkomen. De bestuurlijke boete heeft het karakter van een straf. Naar aard en doelstelling verschilt de bestuurlijke boete niet van de strafrechtelijke boete.

Artikel 83

Deze bepaling regelt de reikwijdte van de bepalingen betreffende de geldschuld.

Artikel 84

Deze bepaling stelt als hoofdregel de betalingstermijn voor schulden die op grond van een beschikking betaald moeten worden op zes weken. De hoofdregel gaat ervan uit dat de betalingstermijn gaat lopen op het moment van de bekendmaking van de beschikking. De artikelen 16, eerste lid, en 56, tweede lid, van de Landsverordening administratieve rechtspraak zijn van toepassing. Slechts indien sprake is van een geldschuld die voortvloeit uit een last onder dwangsom begint de termijn te lopen nadat zij is verbeurd.

Artikel 86

De betaling van een geldschuld kan op diverse wijzen geschieden. In beginsel is niet belangrijk voor welke wijze wordt gekozen, hoewel een voorkeur bestaat dat de schuldenaar giraal betaalt, bijvoorbeeld door storting of overschrijving op een bankrekening. Aan dergelijke betalingen zijn immers de minste kosten verbonden en zij leveren het minste risico van misbruik op. Met deze systematiek wordt aangesloten bij het Burgerlijk Wetboek waar de debiteur ingevolge artikel 114 van Boek 6 ook tot girale betaling bevoegd is. De schuldeiser kan de schuldenaar tot girale betaling verplichten door zijn bankinstelling als enige plaats van betaling aan te wijzen. Betaling dient dan te geschieden op een daartoe bestemde rekening ten name van de schuldeiser. Van de Bank mag in een dergelijk geval worden verlangd dat deze duidelijk maakt, bijvoorbeeld in de beschikking waarbij de verplichting tot betaling wordt vastgesteld, op welk rekeningnummer de betaling dient te geschieden. In het tweede lid is als hoofdregel bepaald dat betalingen plaatsvinden in de officiële geldeenheid van de Landen Curaçao en Sint Maarten. In het derde lid

wordt bepaald dat overeenkomstig artikel 114 van Boek 6 van het Burgerlijk Wetboek bij bijschrijving op de rekening, als tijdstip van betaling geldt het moment waarop de rekening van de schuldeiser wordt gecrediteerd.

In het vierde lid wordt bepaald dat overeenkomstig artikel 47 van Boek 6 van het Burgerlijk Wetboek de kosten van betaling voor rekening komen van de schuldenaar oftewel degene die de betaling verricht.

Artikel 87

Het eerste lid regelt het tijdstip waarop de schuldenaar geacht wordt in verzuim te zijn. Met het begrip "verzuim" is aangesloten bij artikel 81 van Boek 6 van het Burgerlijk Wetboek. De regeling is vooral van belang voor het bepalen van het begin van de termijn waarover wettelijke rente moet worden betaald, maar het verzuim heeft ook andere gevolgen. Zo kan de Bank pas een aanmaning sturen wanneer het verzuim is ingetreden. Het verzuim ontstaat wanneer de schuldenaar niet tijdig heeft betaald. Een dergelijk geval doet zich voor wanneer op grond van een beschikking moet worden betaald en de termijn van zes weken zonder betaling is verstreken. De ingangsdatum van de wettelijke rente vangt aan op het tijdstip dat de schuldenaar met de betaling in verzuim is.

In het tweede lid worden de gevolgen van het intreden van verzuim geregeld, voor zover deze zijn gelegen in de verplichting tot betaling van wettelijke rente. De schuldenaar is verplicht wettelijke rente te vergoeden over de tijd die hij met het betalen van een geldsom in verzuim is.

Op grond van het derde lid stelt de Bank het bedrag van de verschuldigde wettelijke rente bij beschikking vast.

Artikel 88

Indien niet tijdig is betaald en de schuldenaar dus in verzuim is, laat de Bank alvorens over te gaan tot het uitvoeren van een dwangbevel een schriftelijke aanmaning volgen waarin wordt verzocht om op korte termijn alsnog te betalen. Het primaire oogmerk van de aanmaning is de schuldenaar in de gelegenheid te stellen alsnog de vordering te voldoen. De schuldenaar wordt tevens gewaarschuwd voor mogelijke invorderingsmaatregelen. Hij krijgt nog twee weken de tijd om zijn schuld te voldoen. Na het verstrijken van de aanmaningstermijn heeft de Bank de bevoegdheid om tot dwanginvordering over te gaan. Een aanmaning is slechts mogelijk, indien de schuldenaar al in verzuim is. Dat betekent ook dat de wettelijke rente inmiddels is gaan lopen.

In het tweede lid wordt bepaald dat de aanmaning vermeldt dat bij niet-tijdige betaling tot dwanginvordering kan worden overgegaan. De vermelding van dit feit zal in veel gevallen een belangrijke stimulans zijn om alsnog te betalen.

Artikel 89

In het eerste lid wordt aan de Bank de bevoegdheid toegekend om een dwangbevel uit te vaardigen. In het tweede lid wordt het dwangbevel "bij de wet als executoriale titel aangewezen" in de zin van artikel 430, eerste lid, van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering. Aldus wordt de essentie weergegeven van het dwangbevel, te weten de bevoegdheid van de Bank om zichzelf - zonder tussenkomst van de (burgerlijke) rechter - een executoriale titel te verschaffen.

Ook de eventuele tenuitvoerlegging geschiedt derhalve overeenkomstig de regels van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering met betrekking tot de tenuitvoerlegging van vonnissen en authentieke akten zoals neergelegd in Boek 2 van evengenoemd wetboek. De bepalingen inzake dwangbevel in het onderhavige ontwerp, zijn aanvullend op de bepalingen uit het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering (artikel 430 e.v). In deze landsverordening is bijvoorbeeld niet bepaald dat een dwangbevel niet kan worden ten uitvoer gelegd voordat het is betekend. Deze regel volgt immers reeds uit laatstgenoemd artikel van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering. Ook wordt erop gewezen dat voor het leggen van beslag op roerende of onroerende zaken vereist is dat bij deurwaardersexploot bevel wordt gedaan om binnen twee dagen aan de executoriale titel, i.c. het dwangbevel, te voldoen (artikelen 439 en 502 Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering).

De mogelijkheid om in een concreet geval van niet (volledige) betaling een dwangbevel uit te vaardigen, ontstaat op het tijdstip dat de tweede - dat wil zeggen de in de aanmaning genoemde -betalingstermijn is verstreken, aldus het derde lid. Aanmaning is dus een ontstaansvoorwaarde voor de dwangbevelbevoegdheid. Het tijdstip waarop deze ontstaat, zal doorgaans ten minste acht weken (zes weken ingevolge artikel 87, plus twee weken ingevolge artikel 88, eerste lid) na de beschikking liggen.

Artikel 90

Bij dwangbevel kunnen worden ingevorderd: hoofdsom, aanmaningsvergoeding, wettelijke rente en de kosten van het dwangbevel. Voor de executiekosten (kosten van executoriaal beslag, aanplakking, advertentie, veiling, en dergelijke) volgt reeds uit de artikelen 277, 253 en 270 van Boek 3 van het Burgerlijk Wetboek dat zij ten laste komen van de zogenaamde geëxecuteerde: de kosten van executie worden uit de geëxecuteerde goederen voldaan.

Verschillende vorderingen van de Bank op de betrokkene kunnen volgens het tweede lid in één dwangbevel worden gebundeld. Dit is in verband met de kosten in het belang van beide partijen. De algemene beginselen van behoorlijk bestuur kunnen zelfs hiertoe verplichten.

De kosten van de executie komen in beginsel ten laste van de geëxecuteerde. Hoe deze kosten worden betaald en aan wie, volgt uit het Burgerlijk Wetboek en het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering. Uit artikel 277 van Boek 3 van het Burgerlijk Wetboek volgt dat de executiekosten als eerste uit de executieopbrengst worden betaald. De deurwaarder is verantwoordelijk voor de opbrengst en voldoet daaruit onverwijld de kosten van de executie (artikel 474 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering). Vervolgens wordt uit de netto-opbrengst de executant, als er geen andere rechthebbenden zijn, betaald (artikelen 480 en 551 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering). Over dit alles behoeft dus niets in onderhavig ontwerp te worden bepaald. Wel dient uitdrukkelijk te worden bepaald dat de kosten van de tenuitvoerlegging van een dwangbevel worden gedragen door degene tegen wie het dwangbevel is uitgevaardigd.

Artikel 91

In deze bepaling zijn de aan het dwangbevel te stellen vormvereisten opgenomen. Zij zijn aanvullend op de bepalingen uit het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering (artikel 430 en volgende).

Artikel 92

Terwijl het in de artikelen 90 en 91 om het dwangbevel - de beschikking - ging, gaat het in dit artikel om het exploit, de bekendmaking. De bekendmaking geschiedt evenals andere executoriale titels door middel van betekening, dat wil zeggen door het doen van een deurwaardersexploot conform het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering.

Het tweede lid van artikel 92 van dit ontwerp schrijft het vermelden van een rechtsmiddelclausule in het exploit voor. Het exploit vermeldt in ieder geval de instantie waarbij tegen het dwangbevel en de tenuitvoerlegging ervan overeenkomstig de artikelen 438 en 438a van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering kan worden opgekomen. Met het "opkomen tegen het dwangbevel" wordt niet alleen bedoeld op (evidente) fouten in het dwangbevel, maar ook op gevallen waarin de betalingsverplichting niet bij beschikking is vastgesteld. Voor zover de betalingsverplichting bij beschikking is vastgesteld, heeft bezwaar en beroep opengestaan. In verband hiermee wordt de bestuursrechtelijke rechtsgang tegen het dwangbevel in dit ontwerp uitgesloten.

Artikel 93

Ten aanzien van de invordering beschikt de Bank over de bevoegdheden die een schuldeiser ingevolge het privaatrecht beschikt.

Artikel 94

Het dwangbevel is een beschikking, het is een schriftelijke beslissing van de Bank die wordt gegeven krachtens de wettelijk toegekende bevoegdheid. Het rechtsgevolg bestaat uit de titel die de Bank zich door het dwangbevel verschafft om een krachtens de wet ontstane schuld met dwang in te vorderen. Aldus zou het dwangbevel in beginsel in aanmerking komen voor bezwaar en beroep bij de bestuursrechter. Niettemin is er in dit ontwerp voor gekozen om de bevoegdheid van de burgerlijke rechter op dit terrein te handhaven, waardoor bezwaar en beroep tegen een dwangbevel niet meer mogelijk is. In plaats daarvan is in het eerste lid van dit artikel een verzetprocedure opgenomen. Van belang is dat in een executieprocedure bestuursrechtelijke vragen die verband houden met de rechtmatigheid van de - doorgaans aanwezige - onderliggende beschikking in beginsel geen rol meer mogen spelen. Dergelijke vragen horen thuis in de bezwaar- en beroepsprocedures, die mogelijk aan de tenuitvoerlegging van het dwangbevel zijn voorafgegaan. In executiegeschillen gaat het vooral om praktische vragen die niet of nauwelijks verschillen van de vragen die zich voordoen bij de executie van privaatrechtelijke geldvorderingen. In verband met de bestaande expertise daaromtrent bij de burgerlijke rechter verdient het de voorkeur diens bevoegdheid inzake die geschillen te handhaven. Dit brengt tevens met zich dat het in het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering geregelde procesrecht van de burgerlijke rechter op deze "bestuursrechtelijke" executiegeschillen van toepassing is. Tegen het dwangbevel staat derhalve verzet bij de burgerlijke rechter open.

Artikel 95

Dit artikel bevat de hoofdregel voor de verjaring van geldschulden. Het stelt de verjaringstermijn op vijf jaar, in aansluiting op de meest gebruikelijke termijn in

het Burgerlijk Wetboek. Het gevolg van de verjaring in het Burgerlijk Wetboek is dat geen rechtsvordering meer kan worden ingesteld. Dit is de zogenaamde zwakke werking van de verjaring. Dat gevolg behoort ook hier voorop te staan. Indien het om een last onder dwangsom gaat, verjaart de bevoegdheid tot invordering echter reeds door verloop van een jaar na de dag waarop zij is verbeurd.

De Bank beschikt, wanneer de verjaring is voltooid, niet meer over de bevoegdheid om een dwangbevel uit te vaardigen. Dit geldt ongeacht of de schuldenaar zich op verjaring heeft beroepen. Hetzelfde behoort te gelden voor het doen uitgaan van een aanmaning, waarvan de kosten voor rekening van de burger kunnen worden gebracht, alsmede voor de bevoegdheden tot verrekening en tot tenuitvoerlegging van een dwangbevel. In het belang van de rechtszekerheid mag van de Bank worden verwacht dat deze de bevoegdheden tot aanmaning, verrekening of toepassing van dwangmiddelen v66r het voltooien van de verjaring heeft benut. Op grond van het tweede lid is het niet meer mogelijk de bevoegdheid tot aanmaning of verrekening uit te oefenen als de verjaring is voltooid. Het is daarbij niet van belang of de schuldenaar zich heeft beroepen op de verjaring; de bevoegdheden gaan na voltooiing van de verjaring van rechtswege teniet. De verjaring van de rechtsvordering tot betaling van een geldsom kan daarentegen worden gestuit door handelingen van de schuldeiser of schuldenaar, zoals geregeld in de artikelen 96 en volgende van het onderhavige ontwerp. Het gevolg van de verjaring is, zoals gezegd, dat de rechtsvordering tenietgaat, maar niet dat de schuld ook tenietgaat. Dit betekent dat indien de schuldenaar na meer dan vijf jaar zijn nog openstaande schuld aan de Bank voldoet, hij dit niet onverschuldigd doet. Eenmaal betaald kunnen deze bedragen niet als onverschuldigd worden teruggevorderd.

Artikel 96

Onder een "daad van rechtsvervolging" moet worden begrepen het instellen van een vordering bij de burgerlijke rechter (dagvaarding, eis in reconventie, vermeerdering van eis), maar ook het leggen van conservatoir beslag of het indienen van een vordering ter verificatie bij faillissement. Evenals in het privaatrecht geldt dat een daad van rechtsvervolging die wordt ingetrokken geen stuiting van de verjaring tot gevolg heeft. Uit artikel 316 van Boek 3 van het Burgerlijk Wetboek vloeit voort dat, indien de bij de rechter ingestelde vordering niet tot toewijzing leidt, de stuiting geacht wordt niet te hebben plaatsgevonden, tenzij tijdig - dat wil zeggen binnen zes maanden nadat het geding door het in kracht van gewijsde gaan van een uitspraak of op andere wijze is geëindigd - een nieuwe eis is ingesteld en deze wel tot toewijzing leidt. Ingeval de ingestelde vordering wel tot toewijzing door de rechter leidt, is artikel 324 van Boek 3 van het Burgerlijk Wetboek van toepassing.

Voor de erkenning als grond voor stuiting geldt op grond van het tweede lid dat het niet noodzakelijk is dat de schuld uitdrukkelijk wordt erkend. Elke handeling of gedraging van de schuldenaar waaruit blijkt dat hij de schuld erkent, stuit de verjaring.

In het derde lid wordt bepaald dat de Bank de verjaring, behoudens door het instellen van een eis voor de burgerlijke rechter, alleen kan stuiten door een aanmaning of door betekening of tenuitvoerlegging van een dwangbevel. Gaat de Bank daartoe over, dan is de bedoeling om alsnog tot invordering over te gaan duidelijk tot uitdrukking gebracht.

Artikel 97

Dit artikel regelt de gevolgen van de stuiting op dezelfde wijze als in het Burgerlijk Wetboek. Door stuiting van de verjaring begint een nieuwe termijn te lopen met de aanvang van de volgende dag. De nieuwe verjaringstermijn is vijf jaar. In afwijking van dit artikel kan een andere oorspronkelijke verjaringstermijn zijn voorgeschreven, zoals bijvoorbeeld in artikel 95.

Het derde lid regelt dat geen nieuwe verjaringstermijn begint te lopen als de verjaring is gestuit door het instellen van een eis (bij de burgerlijke rechter) die door toewijzing is gevolgd. Onder het "instellen van een eis" wordt overigens steeds verstaan: het instellen van een eis bij de burgerlijke rechter; de bestuursrechter komt hier niet in beeld.

Artikel 98

Het eerste lid van dit artikel strekt ertoe om een milde beoordeling door de Bank te bevorderen bij verzoeken om uitstel van betaling. Omdat de Bank dan immers weet dat indien uitstel van betaling is verleend, de verjaringstermijn op grond van deze bepaling als het ware uitgesteld wordt ofwel verlengd wordt. Mogelijk is de Bank dan eerder geneigd om uitstel van betaling te verlenen. De overige gronden genoemd in het tweede lid, te weten faillissement en surseance van betaling zijn om vergelijkbare redenen overgenomen. De verjaringstermijn wordt in de gevallen, genoemd in het tweede lid, onderdelen a en b verlengd met de duur waarin de schuldenaar verkeert in de daar aangeduide situatie.

Onderdeel c van het tweede lid betreft het geval dat er een executiegeschil aanhangig is gemaakt, en daarbij tevens de tenuitvoerlegging van het dwangbevel is geschorst. In die gevallen is het redelijk dat de verjaringstermijn wordt verlengd met de periode gedurende welke het executiegeschil aanhangig is.

Artikel 99 tot en met artikel 109

In het kader van het adequaat uitoefenen van het toezicht is in Hoofdstuk VII, paragraaf 5, van de ontwerp-landsverordening de bevoegdheid opgenomen om bepaalde feiten, zoals het feit dat een beheerder van een FMI-systeem niet over de vereiste vergunning beschikt om zijn activiteiten uit te oefenen, ter openbare kennis te brengen.

Deze bevoegdheid kan in bepaalde gevallen voor de Bank als toezichthouder een effectief handhavingsinstrument zijn. Er dient wel opgemerkt te worden dat de openbaarmaking de goede naam van de beheerder kan schaden, terwijl een goede naam voor een beheerder juist van het grootste belang is. De openbaarmaking is dan ook een handhavingsinstrument, dat wordt gebruikt in geval van overtredingen van deze landsverordening. Mitsdien wordt het sanctionerend karakter van de bevoegdheid uitdrukkelijk in de desbetreffende bepaling verwoord.

Met het oog op het sanctionerende karakter lijkt het passend om aan de bevoegdheid tot openbaarmaking enkele bepalingen toe te voegen ter bescherming van degene, wiens handelen of nalaten openbaar wordt gemaakt. Het zal evenwel niet mogelijk zijn om deze overtreder altijd waarborgen te bieden. Men moet denken aan de overtreder, die geen bekend adres heeft of die zijn identiteit verhuult. In dergelijke gevallen kan van de Bank redelijkerwijs niet worden gevergd, dat zij de overtreder toch alle waarborgen biedt voordat zij de noodzakelijke handhavingsmaatregelen neemt.

De Raad van Advies van Curaçao heeft bij een overeenkomstige ontwerp-landsverordening geadviseerd in deze memorie in te gaan op de relatie tussen het actief openbaar maken van sanctiebesluiten en toezichtgegevens die daarmee samenhangen enerzijds en artikel 12 van de Staatsregeling van Curaçao²² en artikel 8 van het Europees verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden²³ (hierna: EVRM) anderzijds.

Vanwege de eenvormigheid wordt bij deze beschouwing uiteraard ook artikel 5 van de Staatsregeling van Sint Maarten²⁴ betrokken.

De Raad van Advies van Curaçao heeft opgemerkt dat bij de bevoegdheid tot openbaarmaking van sanctiebesluiten en toezichtgegevens waarborgen in de wet moeten worden opgenomen ter bescherming van degene wiens handelen of nalaten openbaar wordt gemaakt. De Raad constateert tegelijkertijd dat daarmee in het ontwerp in voldoende mate rekening lijkt te zijn gehouden. Echter, in de memorie van toelichting werd in het oorspronkelijke ontwerp geen aandacht gewijd aan de wijze waarop met bovengenoemde artikelen rekening is gehouden.

Het zou te ver voeren om op deze plaats bij deze landsverordening een uitvoerige beschouwing op te nemen in de memorie, wetende dat dit artikel een standaard artikel is in *alle* toezicht landsverordeningen. Vandaar dat wordt volstaan met een korte samenvatting van de belangrijkste overwegingen.

Ook artikel 1 bij het protocol bij het EVRM²⁵, dat het recht op eigendom beschermt, is hier van belang. Toezicht en handhaving van deze landsverordening

²² Artikel 12

1. Ieder heeft, behoudens bij of krachtens landsverordening te stellen beperkingen, recht op eerbiediging van zijn persoonlijke levenssfeer.
2. Bij landsverordening worden regels gesteld ter bescherming van de persoonlijke levenssfeer in verband met het vastleggen en verstrekken van persoonsgegevens.
3. Bij landsverordening worden regels gesteld inzake de aanspraken van personen op kennisneming van over hen vastgelegde gegevens en van het gebruik dat daarvan wordt gemaakt, alsmede op verbetering van zodanige gegevens.

²³ Artikel 8. Recht op eerbiediging van privé-, familie- en gezinsleven

1. Eenieder heeft recht op respect voor zijn privé leven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie.
2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan in de uitoefening van dit recht, dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving noodzakelijk is in het belang van de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.

²⁴ Artikel 5

1. Ieder heeft, behoudens bij of krachtens landsverordening te stellen beperkingen, recht op eerbiediging van zijn persoonlijke levenssfeer.
2. Bij of krachtens landsverordening worden regels gesteld ter bescherming van de persoonlijke levenssfeer in verband met het vastleggen en verstrekken van persoonsgegevens. Deze gegevens moeten eerlijk worden verwerkt, voor bepaalde doeleinden en met toestemming van de betrokkene of op basis van een andere gerechtvaardigde grondslag waarin de landsverordening voorziet.
3. Bij of krachtens landsverordening worden regels gesteld inzake de aanspraken van personen op kennisneming van over hen vastgestelde gegevens en van het gebruik dat daarvan wordt gemaakt, alsmede op verbetering van zodanige gegevens.

²⁵ Artikel 1. Bescherming van eigendom

door de Bank hebben niet alleen ten doel om het vertrouwen in het financiële stelsel hoog te houden, maar ook om de eigendomsrechten van de (potentiële) cliënten van een beheerder van een FMI-systeem te beschermen. In zoverre dient de Bank steeds een afweging te maken tussen de fundamentele rechten van de cliënt en van de beheerder.

In de tweede plaats is de bescherming van de persoonlijke levenssfeer in dit verband slechts gedeeltelijk relevant. In het algemeen zijn bij sanctiebesluiten en toezichtgegevens doorgaans alleen de zakelijke gegevens van een beheerder van belang. (Potentiële) klanten van een beheerder worden beter beschermd door een waarschuwing tegen malversaties indien daarbij de handelsnaam van de dienstverlener wordt gepubliceerd in plaats van de persoonsgegevens van de bestuurder ervan. Niet voorkomen kan worden dat in een kleine maatschappij, zoals de Sint Maartense, een handelsnaam ook te herleiden is tot een persoon.

Publicatie van persoonsgegevens is wel eerder aan de orde ingeval een persoon niet opereert met een handelsnaam, maar als individueel persoon al dan niet met vergunning.

De Bank zal zich bij een openbaarmaking als hier bedoeld zonder twijfel het grondrecht op eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer ofwel privacy, zoals onder meer neergelegd in het EVRM, het staatsrecht van de Landen en de Landsverordening bescherming persoonsgegevens, in acht nemen. De Bank zal dus steeds toetsen of de openbaarmaking proportioneel is, dat wil zeggen bij elke openbaarmaking dient getoetst te worden of het belang van de publicatie proportioneel is in relatie tot het met de inbreuk te bereiken doel.

En de Bank zal zich tenslotte daarbij eveneens bewust zijn van een mogelijke tegenreactie van de betrokkene in de vorm van het indienen van administratief bezwaar en beroep danwel van een eis tot schadevergoeding bij de burgerlijke rechter.

De "openbaarmaking" van overtredingen, als hierboven bedoeld, geschiedt op de door de Bank te bepalen wijze, bijvoorbeeld door publicatie in het blad waarin van Landswege de officiële berichten worden geplaatst of in één of meer dagbladen ter keuze van de Bank, of op de website van de Bank.

Ten slotte verdient het de aandacht dat het bij de publicatie van overtredingen gaat om gevallen waarin de Bank gebruik maakt van gegevens die op grond van haar bevoegdheden, zoals vastgelegd in deze landsverordening zijn verkregen. Wanneer de overtreding van deze landsverordening in de markt bekend is of anderszins openbare informatie betreft, door bijvoorbeeld publicatie in dagbladen, via internet enz., staat het de Bank natuurlijk vrij om op grond van deze openbare informatie te waarschuwen. De Bank zal er dan wel goed aan doen om de informatie te verifiëren.

Wegens het feit dat de Bank zelf belast wordt met de openbaarmaking van een overtreding, is het overigens noodzakelijk - om te voorkomen dat men rechter wordt in eigen zaak - dat de interne organisatie bij de Bank zo wordt ingericht dat een functionaris die een overtreding constateert, niet tevens beoordeelt of een overtreding ter openbare kennis moet worden gebracht (functiescheiding).

Iedere natuurlijke of rechtspersoon heeft recht op het ongestoord genot van zijn eigendom. Aan niemand zal zijn eigendom worden ontnomen behalve in het algemeen belang en onder de voorwaarden voorzien in de wet en in de algemene beginselen van internationaal recht. De voorgaande bepalingen tasten echter op geen enkele wijze het recht aan, dat een Staat heeft om die wetten toe te passen, die hij noodzakelijk oordeelt om het gebruik van eigendom te reguleren in overeenstemming met het algemeen belang of om de betaling van belastingen of andere heffingen of boetes te verzekeren.

Derhalve wordt in artikel 107 van de ontwerp-landsverordening voorgeschreven dat de werkzaamheden in verband met het ter openbare kennis brengen van een overtreding worden verricht door personen die niet betrokken zijn geweest bij het vaststellen van de overtreding en het daaraan voorafgaande onderzoek.

In tegenstelling tot de maatregel openbaarmaking van overtredingen (artikel 99), die een repressief karakter heeft, is het karakter van de openbare waarschuwing (artikel 108) louter preventief. Middels een openbare waarschuwing, hoopt de Bank natuurlijk het publiek tijdig te kunnen waarschuwen tegen malafide personen dan wel instellingen die zonder de noodzakelijke vergunning handelen. Een belangrijk verschil ligt tevens in het feit dat indien de Bank besluit om ter uitvoering van artikel 99 een overtreding ter openbare kennis te brengen, ingevolge artikel 105, tweede lid, het recht tot strafvervolgning vervalt, terwijl dat bij het uitvaardigen van de openbare waarschuwing niet het geval is. Een openbare waarschuwing staat niet in de weg aan enige andere, bestuurlijke of strafrechtelijke sanctie.

Een openbare waarschuwing kan ingrijpende gevolgen hebben voor de betrokkene. Daarom wordt er, wellicht ten overvloede, op gewezen dat een besluit om een openbare waarschuwing uit te vaardigen een zelfstandige, voor bezwaar en beroep vatbare, beschikking is.

Het begrip openbare waarschuwing staat beter bekend onder het Engelse woord "warnings". Ten aanzien van degene die in strijd met de Landsverordening toezicht beheerders FMI-systemen zonder een vergunning van de Bank optreedt, kan de Bank een openbare waarschuwing uitvaardigen. Het geven van een openbare waarschuwing is een discretionaire bevoegdheid van de Bank. Ook internationale organisaties waaronder de FATF en CFATF vaardigen openbare waarschuwingen uit, de zogenaamde warning list notices or FATF/CFATF notifications, die door de Bank en andere toezichhoudende instanties, zoals het Meldpunt Ongebruikelijke Transacties (MOT), op hun website worden gepubliceerd. Hier is slechts sprake van het doorgeven van informatie en niet sprake van een beslissing van de Bank met een beoogd rechtsgevolg.

Artikel 109

De Bank is volledig verantwoordelijk voor de handhaving van de regels zoals vastgelegd in deze landsverordening. Het is de Minister van Financiën en de Minister van Justitie daarentegen wel toegestaan om gezamenlijk in het algemeen regels te stellen ter zake van de uitoefening door de toezichhouders van de bevoegdheid tot toepassing van bestuurlijke sancties.

Artikelen 112 tot en met 115

Hoofdstuk IX van het ontwerp regelt de geheimhoudingsplicht en uitwisseling van informatie. De geheimhoudingsplicht geldt voor eenieder die een taak heeft of heeft gehad bij de uitvoering van deze landsverordening en uit den hoofde over vertrouwelijke informatie beschikt. Artikelen 112 tot en met 115 gaan in op de, in afwijking van deze geheimhoudingsplicht, toegestane uitwisseling van informatie met derden. Een geordend wettelijk vastgelegd proces van uitwisseling van informatie tussen een aantal vastomlijnde toezichhoudende of justitiële autoriteiten is tegenwoordig essentieel om aansluiting te kunnen behouden met de standaarden behorende bij een modern internationaal financieel centrum. Om belangrijke lidmaatschappen bij bijvoorbeeld IOSCO en European Securities and Markets Authority (hierna: ESMA) te bereiken is de mate van informatie-uitwisselingsmogelijkheden zelfs cruciaal om lid te kunnen worden. Internationale

ontwikkelingen maken dit noodzakelijk. De Bank kan zodoende, indien aan vast omschreven voorwaarden is voldaan, informatie uitwisselen met buitenlandse of in Sint Maarten gevestigde toezichhoudende instanties en justitiële autoriteiten (artikel 114), en de op grond van het ontwerp door de Bank benoemde curator (artikel 115). In de eerste en tweede lid van artikel 114, bevatten de bevoegdheden van de Bank om actief informatie te vergaren of onderzoek te verrichten op verzoek van een buitenlandse toezichthouder. In het kader daarvan kan de Bank ten behoeve van een buitenlandse toezichthouder gegevens en inlichtingen opvragen, dan wel een onderzoek instellen of doen instellen (met gebruikmaking derhalve van derden).

Artikel 118

In dit artikel wordt bepaald dat de landsverordening in werking zal treden op een bij landsbesluit te bepalen tijdstip, dat voor de verschillende artikelen of onderdelen daarvan verschillend kan worden vastgesteld.

De belangrijkste reden voor deze bepaling is dat het hier gaat om een eenvormige landsverordening, die idealiter in beide Landen op hetzelfde tijdstip in werking zal treden. De ervaring in de afgelopen jaren wijst echter uit dat dit nog niet eerder is gelukt. Ook bij deze ontwerp-landsverordening is nog niet zeker dat het wetgevingsproces in beide Landen parallel zal verlopen. De regering wil hier wel naar streven, omdat een gelijktijdige inwerkingtreding in het Centrale Bank-Statuut is opgenomen.

Het voorschrift van gelijktijdige inwerkingtreding is overigens een 'voorschrift van orde'. Er staat geen sanctie op niet-gelijktijdige inwerkingtreding. Anders zouden de Harmonisatie-landsverordening en in Curaçao de Landsverordening toezicht effectenbemiddelaars en vermogensbeheerders niet rechtsgeldig in werking zijn getreden. Desalniettemin blijft het mogelijk dat in juridische kring getwijfeld wordt aan de rechtsgeldigheid van de inwerkingtreding van een ontwerp-landsverordening in een van beide Landen indien deze op een ander tijdstip in werking treedt dan in het andere Land. Om dergelijke twijfel in de toekomst uit te sluiten is het plan opgevat om het voorschrift van gelijktijdige inwerkingtreding uit het Centrale Bank-Statuut niet meer op te nemen in de momenteel in voorbereiding zijnde vervanging van het Centrale Bank-Statuut.

Totdat dit plan is geëffectueerd is het aan de Staten van een of beide Landen om de minister(s) ter verantwoording te roepen ingeval eenvormige landsverordeningen op verschillende momenten in werking treden in de beide Landen. De planning, voortgang en inwerkingtreding van ontwerp-landsverordeningen is immers een exclusieve verantwoordelijkheid van de beide Ministers van Financiën.

Zo nodig kan voor het tijdstip van inwerkingtreding van de verschillende artikelen of onderdelen daarvan een ander moment worden bepaald. Dit biedt de nodige flexibiliteit voor het geval in een van beide Landen tijdens de parlementaire behandeling een artikel (of onderdeel ervan) wordt verworpen of gewijzigd. In zo'n geval moet het mogelijk zijn om te overwegen hoe de wetgevingsprocedure in het andere Land daarop moet worden aangepast.

Deze flexibiliteit kan ook nuttig blijken te zijn voor het regelen van de samenloop met de drie andere ontwerp-landsverordeningen inzake oversight op systemen in het betalings- of effectenverkeer en inzake het toezicht op betaaldienstverleners en virtuele activa dienstverleners.

De Minister van Financiën,

Bijlage bij de memorie van toelichting²⁶

Begrippenlijst van de meest voorkomende begrippen in:

de ontwerp-Landsverordening toezicht beheerders FMI-systemens (Ltb),
de ontwerp-Landsverordening toezicht beheerders FMI-systemen (LtFMI),
de ontwerp-Landsverordening toezicht virtuele activa dienstverleners (Ltva) de
ontwerp-Landsverordening oversight op systemen in het betalings- of
effectenverkeer (Lvo), en
de Landsverordening toezicht effectenbemiddelaars en vermogensbeheerders
(Ltev).

begunstigde: natuurlijke persoon of rechtspersoon die de beoogde ontvanger is van
de geldmiddelen waarop een betalingstransactie betrekking heeft (Ltb)

beheerder: rechtspersoon die beheerder is van een FMI-systeem (LtFMI)

betaaldienst:

- 1^o. dienst waarbij de mogelijkheid wordt geboden contanten op een
betaalrekening te storten, alsmede elke verrichting die voor het
beheren van een betaalrekening vereist is;
- 2^o. dienst waarbij de mogelijkheid wordt geboden contanten van een
betaalrekening op te nemen, alsmede elke verrichting die voor het
beheren van een betaalrekening vereist is;
- 3^o. uitvoering van betalingstransacties, met inbegrip van
geldovermakingen, op een betaalrekening bij de beheerders FMI-systemen
van de gebruiker of bij een andere beheerders FMI-systemen:
 - a) uitvoering van automatische debitering, met inbegrip van eenmalige
automatische debitering;
 - b) uitvoering van betalingstransacties met behulp van een betaalkaart
of een soortgelijk betaalinstrument;
 - c) uitvoering van overmakingen, met inbegrip van automatische
betalingsopdrachten;
- 4^o. uitvoering van betalingstransacties waarbij de geldmiddelen zijn gedekt
door een kredietlijn die aan de betaaldienstgebruiker wordt verleend:
 - a) uitvoering van automatische debitering, met inbegrip van eenmalige
automatische debitering;
 - b) uitvoering van betalingstransacties met behulp van een betaalkaart
of een soortgelijk betaalinstrument;
 - c) uitvoering van overmakingen, met inbegrip van automatische
betalingsopdrachten;
- 5^o. uitgifte van betaalinstrumenten of acceptatie van betalingstransacties;
- 6^o. uitvoeren van geldtransfers;
- 7^o. betaalinitiatiedienst; of,
- 8^o. rekeninginformatiedienst; (Ltb)

betaaldienstgebruiker: natuurlijke persoon of rechtspersoon die in de hoedanigheid
van betaler, begunstigde of beide van een betaaldienst gebruik maakt (Ltb)

²⁶ Deze bijlage is opgenomen op voorstel van de organisaties die commentaar hebben
gegeven op de ontwerp-Landsverordening oversight op systemen in het betalings- of
effectenverkeer.

beheerders FMI-systemen: betaalinstelling, met inbegrip van een elektronischgeldinstelling en kredietinstelling (Ltb)

betaalinstelling: degene die zijn bedrijf maakt van het verlenen van betaaldiensten, met uitzondering van een kredietinstelling of elektronischgeldinstelling (Ltb)

betaalinstrument: gepersonaliseerd instrument of gepersonaliseerde instrumenten of het geheel van procedures, overeengekomen tussen de betaaldienstgebruiker en de beheerders FMI-systemen, waarvan gebruik wordt gemaakt voor het initiëren van een betaalopdracht (Ltb)

betaalopdracht: door een betaler of begunstigde aan zijn beheerders FMI-systemen gegeven opdracht om een betalingstransactie uit te voeren (Ltb)

betaalrekening: op naam van een of meer betaaldienstgebruikers aangehouden rekening die voor de uitvoering van betalingstransacties wordt gebruikt (Ltb)

betaler: natuurlijke persoon of rechtspersoon die houder is van een betaalrekening en een betalingstransactie vanaf die betaalrekening toestaat, dan wel bij ontbreken van een betaalrekening, een natuurlijke persoon of rechtspersoon die een betaalopdracht geeft (Ltb)

betaling- of effectenverkeer: het geheel van instrumenten, diensten, producten, transacties, procedures en systemen ten behoeve van betaal- of effectentransacties (Lvo)

betalingssysteem: een systeem voor de overmaking van geldmiddelen met formele en gestandaardiseerde regelingen en gemeenschappelijke regels voor de verwerking, clearing of afwikkeling van betalingstransacties (Ltb)

betalingstransactie: door of voor rekening van de betaler of door de begunstigde geïnitieerde handeling waarbij geldmiddelen worden gedeponereerd, overgemaakt of opgenomen, ongeacht of er onderliggende verplichtingen tussen de betaler en de begunstigde zijn (Ltb)

betalingverkeer: het geheel van instrumenten, diensten, producten, transacties, procedures en systemen ten behoeve van betalingen en betalingstransacties (Ltb)

clearing: het proces van verzenden, afstemmen of bevestigen van betaalinstructies voor het berekenen of verrekenen van de positie van de deelnemers op een bilaterale of multilaterale basis, met als doel het vaststellen van de nettobetalingsverplichtingen van de deelnemers (LtFMI)

commissaris: lid van een raad van commissarissen of ander orgaan dat met het toezicht op het beleid en de algemene gang van zaken van een elektronischgeldinstelling of een betaalinstelling is belast (Ltb)

dwangbevel: een bevel van de Bank dat ertoe strekt de betaling van een geldschuld af te dwingen (Ltb)

effecten:

1. aandeelbewijzen, schuldbrieven, winst- en oprichtersbewijzen, optiebewijzen, warrants en soortgelijke waardepapieren;

2. rechten van deelgenootschap, opties, termijncontracten, inschrijvingen in aandelen- en schuldregisters en soortgelijke, al dan niet voorwaardelijke, rechten;
3. rechten uit overeenkomsten tot verrekening van een koers- of prijsverschil en soortgelijke verhandelbare rechten en waarden;
4. certificaten en recepten van waarden als hiervoor bedoeld, met uitzondering van waarden die uitsluitend het karakter van betaalmiddel dragen en appartementsrechten; (Ltev)

effectenbemiddelaar: degene die beroeps- of bedrijfsmatig als tussenpersoon werkzaamheden verricht, gericht op de totstandkoming van transacties in effecten voor rekening van een cliënt (Ltev)

elektronisch geld: elektronisch of magnetisch opgeslagen monetaire waarde, vertegenwoordigd door een vordering op de uitgever, welke door hem is uitgegeven in ruil voor ontvangen geld dat is uitgegeven of gegarandeerd door een overheid of een centrale bank, om betalingstransacties te verrichten, en welke wordt aanvaard door een ander (Ltb)

elektronischgeldinstelling: degene die bedrijfsmatig elektronisch geld uitgeeft (Ltb)

externe deskundige: een externe deskundige als bedoeld in artikel 121, zesde lid, van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek (Ltb)

fiduciaire valuta: chartaal, giraal en digitaal geld dat door een centrale bank of een overheid wordt uitgegeven of gegarandeerd (Ltv)

financiële markt: een multilateraal systeem voor deelnemende ondernemingen ten behoeve van de goede werking van de diensten met als doel de clearing, vastlegging of settlement van betalingen, transacties in effecten, of andere financiële transacties, ongeacht of deze geheel of slechts gedeeltelijk in Curaçao of Sint Maarten opereren (LtfMI)

FMI-systeem: een systeem met formele en gestandaardiseerde regelingen en gemeenschappelijke regels voor de clearing van betalingstransacties of voor de clearing of settlement van effectentransacties (LtfMI)

fraude: een bewuste of opzettelijke handeling waardoor aan een ander eigendom of geldmiddelen wordt ontnomen als gevolg van bedrog, misleiding of andere oneerlijke middelen (Lvo)

geldmiddelen: chartaal geld, giraal geld of elektronisch geld (Ltb)

geldtransfer: een betaaldienst waarbij, zonder dat een betaalrekening op naam van de betaler of de begunstigde wordt geopend, van een betaler geldmiddelen worden ontvangen met als enig doel het daarmee corresponderende bedrag over te maken aan een begunstigde of aan een beheerders FMI-systemen die handelt voor rekening van de begunstigde of die de geldmiddelen voor rekening van de begunstigde ontvangt en aan de begunstigde beschikbaar stelt (Ltb)

gekwalificeerde deelneming: rechtstreeks of middellijk belang van meer dan 10% van het nominaal kapitaal van een onderneming of instelling, of het rechtstreeks of middellijk kunnen uitoefenen van meer dan 10% van de stemrechten in een

onderneming of instelling, of het rechtstreeks of middellijk kunnen uitoefenen van een daarmee vergelijkbare zeggenschap in een onderneming of instelling (Ltb)

kredietinstelling: kredietinstelling die beschikt over een vergunning als bedoeld in artikel 2 van de Landsverordening toezicht bank- en kredietwezen, met uitzondering van een internationale kredietinstelling (Ltb)

overmaking: betaaldienst voor het crediteren van de betaalrekening van een begunstigde met een betalingstransactie of een reeks betalingstransacties van een betaalrekening van een betaler door de beheerders FMI-systemen die de betaalrekening van de betaler beheert, op basis van een door de betaler gegeven opdracht (Ltb)

oversight: toetsen van systemen in het betalings- of effectenverkeer aan bestaande en toekomstige internationale standaarden, en zo nodig verbetering bewerkstelligen met als doel de veiligheid en efficiëntie te bevorderen (Lvo)

systemrisico: de mogelijkheid van ernstige ontwrichting van het betalings- of effectenverkeer, als gevolg van onderlinge verbondenheid of onderlinge afhankelijkheid van systemen, of als gevolg van het hebben van gemeenschappelijke deelnemers dan wel het bedienen van onderling verbonden instellingen en markten door systemen (Lvo)

settlement: het proces waarbij verplichtingen tussen twee of meer deelnemers worden vereffend door het overboeken van geld of effecten (LtfMI)

toezichthoudende instantie: een overheidsinstantie respectievelijk een van overheidswege aangewezen instantie die belast is met het toezicht op financiële markten of op rechtspersonen, vennootschappen of natuurlijke personen die op die markten werkzaam zijn, alsmede een overheidsinstantie, respectievelijk een van overheidswege aangewezen instantie die belast is met het toezicht op de naleving van wettelijke regelingen ter zake van de bestrijding van witwassen en de financiering van terrorisme (Ltb e.a.)

valutadatum: referentietijdstip dat door een beheerders FMI-systemen wordt gebruikt voor de berekening van de interesten op de geldmiddelen waarmee een betaalrekening wordt gedebiteerd of gecrediteerd (Ltb)

vermogensbeheerder: degene die beroeps- of bedrijfsmatig op grond van een overeenkomst, anders dan als beheerder van een beleggingsinstelling, op discretionaire basis het beheer voert over effecten die toebehoren aan een cliënt, of over aan een cliënt toebehorende middelen ter belegging in effecten, daaronder begrepen het verrichten of doen verrichten van effectentransacties voor rekening van de cliënt met wie de overeenkomst is gesloten (Ltev)

zetel: plaats waar een onderneming of instelling volgens haar statuten of reglementen is gevestigd dan wel, indien zij geen rechtspersoon is, de plaats waar de onderneming of instelling haar hoofdvestiging heeft (Ltev)