



PUBLICATIEBLAD

LANDSBESLUIT, HOUDENDE ALGEMENE MAATREGELEN, van de 15^{de} juni 2010 ter uitvoering van artikel 12, tweede lid, van de Landsverordening toezicht trustwezen¹ strekkende tot het immobiliseren van toonderstukken (Landsbesluit bewaarplicht toonderstukken)

IN NAAM DER KONINGIN!

DE GOUVERNEUR van de Nederlandse Antillen,

In overweging genomen hebbende:

dat het met het oog op de doorlopende vaststelling van de identiteit van de uiteindelijke begunstigden van buitengaats ondernemingen, waarvan het kapitaal is verdeeld in aan toonder uitgegeven aandelen, wenselijk is ter uitvoering van artikel 12, tweede lid, van de Landsverordening toezicht trustwezen, regels te stellen gericht op het immobiliseren van toonderstukken door middel van een bewaarplicht;

Heeft, de Raad van Advies gehoord, besloten:

Artikel 1

Onder toonderstukken wordt verstaan: aandelen of certificaten van aandelen in het kapitaal van een buitengaats onderneming, uitgegeven aan toonder of omgezet naar toonder.

Artikel 2

1. Het trustkantoor dat beheerdiensten verleent aan een buitengaats onderneming, terzake waarvan toonderstukken bestaan of worden uitgegeven, is verplicht die toonderstukken terstond in bewaring te nemen onder afgifte van een deponeringsbewijs aan de gerechtigde van de toonderstukken.
2. Ter voorkoming van vermenging van de toonderstukken met het vermogen van het trustkantoor, maakt het trustkantoor voor het in bewaring nemen van toonderstukken gebruik van een stichting.

¹ P.B. 2003, no. 114

3. De in het eerste lid bedoelde bewaarplicht kan door het trustkantoor worden uitbesteed aan een externe, al dan niet buiten de Nederlandse Antillen gevestigde bewaarder, mits deze ten behoeve van het trustkantoor een ondertekende verklaring van bewaring afgeeft, waarin tenminste het volgende wordt weergegeven:
 - a. de identiteits- en adresgegevens van de natuurlijke persoon of rechtspersoon ten behoeve van wie de betreffende toonderstukken worden bewaard alsmede een verklaring dat iedere wijziging in voornoemde gegevens terstond aan het trustkantoor zal worden medegedeeld onder vermelding van de nieuwe identiteits- en adresgegevens;
 - b. een verklaring dat de toonderstukken niet eerder uit het depot worden overgedragen aan een nieuwe bewaarder dan nadat het trustkantoor hiervan in kennis is gesteld;
 - c. een verklaring dat zodra de toonderstukken voor een andere dan de oorspronkelijke gerechtigde(n) gehouden zullen worden, terstond het trustkantoor of de personen hiervan door de bewaarder in kennis wordt gesteld.
4. Als bewaarder van toonderstukken als bedoeld in het derde lid kunnen optreden:
 - a. buitenlandse vestigingen van het trustkantoor of aan het trustkantoor gelieerde buitenlandse vennootschappen binnen concernverband;
 - b. andere trustkantoren, banken en andere financiële instellingen, welke in hun land van vestiging onder vergelijkbaar toezicht staan inzake het bestrijden van witwassen van gelden en het tegengaan van financieren van terrorisme, waaronder in ieder geval begrepen het identificeren van cliënten en het melden van ongebruikelijke of verdachte transacties, als hetwelk geldt voor het trustkantoor;
 - c. notarissen, welke in hun land van vestiging onder vergelijkbaar toezicht staan inzake het bestrijden van witwassen van gelden en het tegengaan van financieren van terrorisme waaronder in ieder geval begrepen het identificeren van cliënten en het melden van ongebruikelijke of verdachte transacties, als hetwelk geldt voor het trustkantoor.
5. De personen, bedoeld in artikel 2, tweede lid, onder b, van de Landsverordening toezicht trustwezen die beheersdiensten verlenen aan een buitengaats onderneming waarvan toonderstukken bestaan of worden uitgegeven, zijn verplicht die toonderstukken in bewaring te geven aan de in dit landsbesluit aangewezen bewaarders, die daarvoor een deponeringsbewijs afgeven.
6. Onder land wordt niet verstaan: het land, bedoeld in het vierde lid, dat voldoet aan 10 of meer van de door de Financial Action Task Force voorgestelde kern aanbevelingen.

Artikel 3

Toonderstukken, die op het tijdstip van inwerkingtreding van dit landsbesluit reeds zijn uitgegeven, dienen uiterlijk 6 maanden na inwerkingtreding van dit landsbesluit overeenkomstig het bepaalde in artikel 2 in bewaring te zijn gegeven aan het trustkantoor of een andere bewaarder.

Artikel 4

Dit landsbesluit is niet van toepassing op aandelen of certificaten in het kapitaal van een in de Nederlandse Antillen of in het buitenland ter beursgenoteerde vennootschap.

Artikel 5

Dit landsbesluit treedt in werking met ingang van de dag na die der uitgifte van het Publicatieblad, waarin de afkondiging is geschied.

Artikel 6

Dit landsbesluit wordt aangehaald als: Landsbesluit bewaarplicht toonderstukken.

Gegeven te Willemstad, 15 juni 2010
F.M. D.L.S. GOEDGEDRAG

De Minister van Financiën,
E.T.M. DE LANNOOY

De Minister van Justitie a.i.,
O.V.E. LEEFLANG

Uitgegeven de 30^{ste} juni 2010
De Minister van Algemene Zaken
en Buitenlandse Betrekkingen,
E.S. DE JONGH-ELHAGE

NOTA VAN TOELICHTING behorende bij het Landsbesluit, houdende algemene maatregelen, ter uitvoering van artikel 12, tweede lid, van de Landsverordening toezicht trustwezen, strekkende tot het immobiliseren van toonderstukken (het Landsbesluit bewaarplicht toonderstukken)

Inleiding

De voorgestelde instelling van het landsbesluit beoogt uitvoering te geven aan onder meer Fincial Action Task Force (hierna: FATF) Aanbeveling nr. 33 en daarmee in overeenstemming is met de voorschriften en aanbevelingen van de FATF.

FATF aanbeveling nr. 33 (gereviseerd in 2003) luidt als volgt:

“Landen dienen maatregelen te treffen teneinde onwettig gebruik van rechtspersonen door witwassers te voorkomen. Landen dienen te waarborgen dat er tijdig relevante en accurate informatie is over de uiteindelijk belanghebbende van en zeggenschap over rechtspersonen, die tijdig kan worden verkregen of geraadpleegd door de bevoegde autoriteiten. Met name landen die rechtspersonen kennen die aandelen aan toonder kunnen uitgeven, dienen passende maatregelen te nemen teneinde te waarborgen dat deze niet worden misbruikt voor witwassen en dienen te kunnen aantonen dat die maatregelen adequaat zijn. Landen dienen maatregelen te overwegen teneinde de toegang tot informatie over de uiteindelijk belanghebbende en zeggenschap te vereenvoudigen voor financiële instellingen die zich hebben verplicht tot de vereisten vervat in aanbeveling 5.”

Bij FATF aanbeveling nr. 33 gaat het er voornamelijk om dat de “beneficial owner” (uiteindelijke belanghebbende) van toonder aandelen, welke door rechtspersonen worden uitgegeven, te achterhalen is door competente autoriteiten wanneer dit nodig mocht zijn. Er bestaat thans geen FATF aanbeveling welke het uitgeven van toonder aandelen verbiedt of totaal ontraadt. Naast FATF aanbeveling nr. 5, welke zaken regelt met betrekking tot “Customers Due Diligence” (CDD: Ken Uw Cliënt Principe), kunnen in relatie tot aanbeveling nr. 33 ook de volgende aanbevelingen in aanmerking genomen worden: FATF aanbeveling nr. 13: welke het rapporteren van verdachte transacties voor financiële entiteiten tracht verplicht te stellen, en FATF aanbeveling nr. 16 welke het rapporteren door advocaten, notarissen, andere juridische beroepsbeoefenaren, accountants, alsmede trustmaatschappijen en zakelijke dienstverleners behandelt.²

Regelingen in boek 2 van het Nederlands-Antilliaanse Burgerlijk Wetboek (BWNA) aangaande toonderaandelen

Boek 2 van het BWNA gaat over rechtspersonen waarbij het huidige artikel 104 regels stelt over aandelen op naam en aan toonder van een Naamloze Vennootschap. Het stelt dat “Aandelen aan toonder kunnen niet als zodanig worden uitgegeven”. Hetzelfde artikel vervolgt echter en stelt dat in de akte van oprichting ten aanzien van daarbij geplaatste aandelen kan worden bepaald dat op verzoek van de aandeelhouder een toonderbewijs wordt afgegeven, zulks tegen inlevering van het aandeelbewijs op naam, indien dit is afgegeven. Het huidige artikel 104 regelt verder dat vanaf de afgifte van het toonderbewijs het betrokken aandeel als een aandeel aan toonder geldt.

² Zie voor de aanbevelingen van de FATF www.fatf-gafi.org.

Het huidige artikel 105 BWNA vervolgt en stelt dat aan de latere verkrijger te goeder trouw van aandelen aan toonder niet kan worden tegengeworpen dat het niet rechtsgeldig in omloop is gebracht of dat niet aan de stortingsplicht of bijstortingsplicht is voldaan. De statuten kunnen bepalen dat een daarbij aangewezen orgaan bevoegd is houders van aandelen aan toonder van een bepaalde soort of serie, dan wel alle houders van aandelen aan toonder te verplichten hun aandelen aan toonder om te zetten in aandelen op naam. Het huidige artikel 110, boek 2 BWNA stelt verder dat aandelen overdraagbaar zijn, echter het regelt vervolgens alleen de overdraging van aandelen op naam. Gesteld kan dus worden dat het BWNA de overdracht van toonder aandelen mogelijk maakt, waarbij terzake geen rekening wordt gehouden met internationale standaarden van de FATF.

Voor wat betreft lokale (onshore) personen en instellingen is dit geen probleem aangezien deze conform het reeds decennia lang door de eilandelijke overheden gevoerde beleid geen toonder aandelen mogen hebben. De uiteindelijke belanghebbenden zijn dus altijd bekend c.q. kunnen makkelijk worden achterhaald aangezien zij in de desbetreffende aandelenregisters zijn opgenomen.

Voor wat betreft de buitengaatsse ondernemingen kan worden gesteld dat conform de Landsverordening toezicht trustwezen (P.B. 2003, no. 114) alsook de voorschriften van de Bank van de Nederlandse Antillen (BNA) inzake anti-witwassen en bestrijding van financiering van terrorisme, de uiteindelijke gerechtigden van deze vennootschappen moeten worden geïdentificeerd en vastgelegd.

Tevens is het nodig om voor de doorlopende vaststelling van de identiteit van uiteindelijk begunstigen van buitengaatsse ondernemingen, waarvan het kapitaal is verdeeld in aandelen, welke aan toonder zijn uitgegeven, nadere regels te introduceren die gericht zijn op het verplicht immobiliseren van toonderstukken door middel van een bewaarplicht. Overigens wordt hier al in de praktijk aan voldaan door de trustkantoren. Dit landsbesluit beoogt de bestaande praktijk van een juridische basis te voorzien.

Financiële paragraaf

Er wordt niet voorzien dat de in dit Landsbesluit besloten bewaarplicht voor trustkantoren en andere personen die een ontheffing van de Centrale Bank hebben verkregen om trust activiteiten te verrichten enige belasting vormt voor de landsbegroting.

Raad van Advies

Op 15 april 2010 heeft de Raad van Advies een advies uitgebracht (RvA no. RA/04-10-LB). Het advies is geheel opgevolgd en daar waar nodig zijn het landsbesluit en de nota van toelichting aangepast en aangevuld.

Artikelsgewijze toelichting

Artikel 1

In onderhavig landsbesluit wordt een bewaarplicht van toonderstukken geïntroduceerd voor alle trustkantoren die in het bezit zijn van een vergunning alsmede de personen die een ontheffing hebben verkregen van de BNA om trust activiteiten te ondernemen op grond van de Landsverordening toezicht trustwezen. In dit artikel wordt omschreven wat onder toonderstukken wordt verstaan. Hieronder vallen niet aandelen of certificaten van aandelen uitgegeven aan toonder of omgezet naar aantoonder uitgezonderd voor zover deze aandelen of certificaten een in de Nederlandse Antillen of in het buitenland ter beursgenoteerde vennootschap betreffen.

Het landsbesluit beoogt hiermee nader uitvoering te geven aan artikel 12, eerst lid, onder sub b, van de Landsverordening toezicht trustwezen (P.B. 2003, no. 114), waarin geregeld wordt dat ter bestrijding van het witwassen van gelden en het tegengaan van het financieren van terrorisme onder andere de identiteit van uiteindelijke begunstigden van buitengaats ondernemingen dient te worden vastgesteld. Bij beursgenoteerde vennootschappen, waarbij men als gevolg van de beurshandel in de aandelen te maken heeft met een breed verspreid en geregeld wijzigend aandeelhouderschap, zal geen sprake zijn van uiteindelijke gerechtigden die een "qualifying interest" van minimal 25% in het kapitaal van de vennootschap hebben. Het doel is daarom om de identiteit van de uiteindelijke gerechtigden van toonderaandelen te allen tijde te kunnen verifiëren, conform de vereiste van artikel 12, eerste lid, onder sub b, van de Landsverordening toezicht trustwezen (P.B. 2003, no. 114). Voorzover beursvennootschappen voor de handel ter beurs gebruik maken van een systeem van toonderstukken, is de beurshandel op zichzelf dermate goed gereguleerd dat afzonderlijke regulering via onderhavig landsbesluit teneinde misbruik tegen te gaan daaraan niets zou toevoegen, doch veeler een belemmering in de beurshandel zou kunnen vormen.

Artikel 2

De toonderstukken moeten door trustkantoren in bewaring worden gegeven aan een aparte speciaal daarvoor opgerichte stichting of aan de in het onderhavige landsbesluit specifiek aangegeven instellingen.

De personen met een ontheffing als bedoeld in artikel 2, tweede lid, onder b, van de Landsverordening toezicht trustwezen moeten eventuele toonderstukken die zij onder zich hebben, in bewaring geven aan de in dit landsbesluit specifiek aangegeven instellingen. Indien de bewaarder voor een andere gaat houden, bijv. in het geval van overdracht van deze stukken aan een andere, dient de bewaarder vóórdat deze overdracht geschiedt, mededeling daarvan te doen aan het trustkantoor c.q. persoon met ontheffing alsmede van de naam van de nieuwe uiteindelijke gerechtigde. Hierdoor zal te allen tijde de uiteindelijke gerechtigden van alle toonderstukken bekend zijn.

De niet naleving van de verplichtingen van dit landsbesluit kan worden gesanctioneerd met een administratieve boete (Artikel 22 van de Landsverordening toezicht trustwezen).

Volgens de nieuwe procedures van de FATF zal een land die 10 of meer Non Compliant of

Partially Compliant ratings hebben voor de “Key and Core” (=kern) FATF aanbevelingen in hun evaluatie rapport van de FATF, het IMF of FSRB (FATF Regional Style Body) automatisch in aanmerking komen voor plaatsing op een *review* lijst van de ICRG (International Co-operation Review Group) van de FATF. Zie hiervoor ook het FATF document “Third Round of AML/CFT Mutual Evaluations & Procedures (April 2009). Deze *review* lijst zal uiteindelijk kunnen leiden tot een nieuwe “zwarte” lijst van de FATF of tot publieke waarschuwingen. De kern FATF Aanbevelingen zijn: 1, 3, 4, 5, 10, 13, 23, 26, 35, 36, 49 en Speciale Aanbeveling I, II, III, IV en V.

De toezichthouder op de naleving van de Landsverordening toezicht trustwezen zal wanneer en voorzover een lijst beschikbaar of openbaar is, deze openbaar maken op een door hem te bepalen wijze.

Artikel 3

De trustkantoren en de personen die een ontheffing van de BNA hebben verkregen om trust activiteiten te verrichten moeten de tijd krijgen om hun administratie in orde te maken zodat ze kunnen voldoen aan de in dit Landsbesluit opgenomen bewaarplicht.

De Minister van Financiën,
E.T.M. DE LANNOOY

De Minister van Justitie a.i.,
O.V.E. LEEFLANG