

Besluit

geregementeerde
markten

Bgm

8a



Verwerkte publicaties

Staatsblad	Naam
Stb. 2007, nr. 407	Besluit Gereglemeenteerde Markten
Stb. 2007, nr. 408	Besluit inwerkingtreding Besluit Gereglemeenteerde Markten
Stb. 2017, nr. 513	Besluit implementatie richtlijn markten voor financiële instrumenten 2014

Inhoudsopgave

Hfdst.	Titel	pag.
1	Inleidende bepaling	5
2	Toegang tot de Nederlandse financiële markten voor marktexploitanten	5
2a	Aanvullende eisen marktexploitanten	7
3	Wijzigingen andere besluiten	8
4	Slotbepalingen	8
	Nota van toelichting Stb. 2007, nr. 407	9
		12

Besluit gereguleerde markten

§ 1 Inleidende bepaling

Artikel 1

In dit besluit en de daarop berustende bepalingen wordt verstaan onder wet: Wet op het financieel toezicht.

§ 2 Toegang tot de Nederlandse financiële markten voor marktexploitanten

Bepalingen ter uitvoering van artikel 5:27, tweede lid, van de wet

Artikel 2

De gegevens, bedoeld in artikel 5:27, tweede lid, van de wet zijn:

- a. een opgave van de naam, het adres en het telefoon- en faxnummer van de marktexploitant;
- b. indien de marktexploitant een rechtspersoon is, een opgave van de statutaire zetel, de statutaire naam en de handelsnaam of handelsnamen;
- c. indien de marktexploitant is ingeschreven in het handelsregister, een opgave van het nummer van inschrijving;
- d. indien aanwezig, een gewaarmerkt afschrift van de statuten;
- e. een opgave van activiteiten die de marktexploitant voornemens is te verrichten;
- f. gegevens op basis waarvan de Autoriteit Financiële Markten kan beoordelen of voldaan wordt aan artikel 5:29, eerste lid, van de wet;
- g. gegevens op basis waarvan de Autoriteit Financiële Markten kan beoordelen of voldaan wordt aan artikel 5:29, tweede lid, van de wet;
- h. een beschrijving van de regels van de gereguleerde markt, bedoeld in de artikelen 5:30 en 5:32, eerste lid, van de wet;
- i. gegevens op basis waarvan de Autoriteit Financiële Markten kan beoordelen of voldaan wordt aan hetgeen ingevolge artikel 5:30, aanhef en onderdeel f, van de wet is bepaald met betrekking tot de financiële middelen om een ordelijke werking van de gereguleerde markt te bevorderen;
- j. gegevens op basis waarvan de Autoriteit Financiële Markten kan beoordelen of voldaan wordt aan de artikelen 5:30a, eerste en tweede lid, 5:30b, eerste lid, 5:30c, eerste lid, 5:30d, eerste lid en 5:30e, eerste lid, van de wet;
- k. een beschrijving van de regels inzake de toelating van financiële instrumenten tot de handel op de gereguleerde markt, be-

doeld in artikel 5:32a, eerste lid, onderdeel a, van de wet;

- l. een beschrijving van de regels inzake de toegang tot de handel op of het lidmaatschap van de gereguleerde markt, bedoeld in artikel 5:32b, van de wet; en

m. indien van toepassing:

1°. een opgave van de omvang van een gekwalificeerde deelneming als bedoeld in artikel 5:32d van de wet in een aanvrager, bedoeld in artikel 5:27, eerste lid, van de wet;

2°. gegevens op basis waarvan de Autoriteit Financiële Markten of, in voorkomend geval, de Minister van Financiën kan beoordelen of voldaan wordt aan hetgeen is bepaald met betrekking tot de betrouwbaarheid van de houder van een gekwalificeerde deelneming in de aanvrager die op grond hiervan het beleid van de betrokken onderneming zou kunnen bepalen of mede bepalen of zou bepalen of mede bepalen; en

3°. bescheiden waaruit de financiële positie en de juridische groepsstructuur van de houder van een gekwalificeerde deelneming in de aanvrager blijken.

Stb 2007, nr 407

De in de artikelen 2 en 3 bedoelde gegevens worden verstrekt bij de aanvraag van een vergunning voor het exploiteren of beheren van een gereguleerde markt. Deze gegevens werden ook in het verleden reeds opgevraagd en zijn nodig om de vergunningaanvraag te kunnen beoordelen. Deze bepalingen zijn opgenomen omwille van de rechtszekerheid en ter bevordering van de consistentie met de toegang tot de Nederlandse financiële markten voor financiële ondernemingen.

Artikel 2 is hoofdzakelijk gericht tot de marktexploitant. De onderdelen f en g zijn gericht tot de personen die het dagelijks beleid bepalen, respectievelijk de personen die het beleid bepalen of mede bepalen of onderdeel zijn van een orgaan dat belast is met toezicht op het beleid en de algemene gang van zaken.

De gegevens inzake betrouwbaarheid, bedoeld in artikel 2, onderdeel g, zijn hier niet uitgewerkt. De AFM en DNB hebben een formulier ontwikkeld om de gegevensverstrekking door personen die het beleid bepalen of mede bepalen of onderdeel zijn van een orgaan dat belast is met toezicht op het beleid en de algemene gang van zaken te structureren. Dit formulier is beschikbaar op de website van beide toezichthouders. De betrouwbaarheid wordt op dezelfde wijze beoordeeld als bij (mede)beleidsbepalers van een financiële onderneming.

De gegevens inzake deskundigheid, bedoeld in artikel 2, onderdeel f, zijn uitgewerkt in artikel 3. Indien tevens de betrouwbaarheid van de personen die het dagelijks beleid bepalen wordt getoetst, kan voor zover het dezelfde gegevens betreft worden volstaan met het invullen van bovenstaand formulier.

De verwijzing naar «een toezichthouder» in artikel 3, tweede lid, is gelet op artikel 1:1 van de wet een verwijzing naar de AFM en DNB. Deze uitzondering geldt dus niet als de betrouwbaarheid van personen is vastgesteld door een buitenlandse toezichthoudende instantie. Uiteraard kan gebruik worden gemaakt van de informatie die van de buitenlandse toezichthoudende instantie is verkregen, maar de beslissing dat de betrouwbaarheid buiten twijfel staat wordt genomen door de AFM of DNB.

Stb. 2017, nr. 513

Artikel 5:27, eerste lid, van de Wft bevat de vergunningeisen voor marktexploitanten. De Wet implementatie richtlijn markten voor financiële instrumenten 2014 voegt aan artikel 5:27, eerste lid, van de Wft een onderdeel toe dat ertoe strekt dat een aanvrager tevens moet aantonen dat zal worden voldaan aan het bepaalde ingevolge de artikelen 5:30a tot en met 5:30e van de Wft. Artikel 2 van het Besluit gereguleerde markten Wft bepaalt in het kader van de vergunningaanvraag welke gegevens moeten worden verstrekt aan de AFM. Aan deze bepaling wordt een onderdeel toegevoegd op grond waarvan een aanvrager gegevens aan de AFM moet verstrekken op grond waarvan de AFM kan beoordelen of de aanvrager voldoet aan hetgeen is bepaald ingevolge de artikelen 5:30a tot en met 5:30e.

Artikel 3

1. **De gegevens, bedoeld in artikel 2, onderdeel f, zijn:**
 - a. **een opgave van de naam, de geboortedatum, de geboorteplaats, de nationaliteit, het privé-adres, het telefoon- en faxnummer en de functie;**
 - b. **een curriculum vitae;**
 - c. **een opgave van de relevante diploma's;**
 - d. **een kopie van een geldig identiteitsbewijs; en**
 - e. **een opgave van referenten.**
2. **Het artikel 2, onderdelen g en l, onder 2°, is niet van toepassing ten aanzien van personen wier betrouwbaarheid voor de toepassing van de wet door een toezichthouder reeds is vastgesteld.**

Stb 2007, nr 407

Zie de toelichting op artikel 2.

Bepaling ter uitvoering van artikel 5:27, vijfde lid, van de wet

Artikel 4

1. **Een marktexploitant waaraan een vergunning als bedoeld in artikel 5:26, eerste lid, van de wet is verleend, geeft slechts uitvoering aan een voorgenomen wijziging als bedoeld in artikel 5:27, vierde lid, van de wet indien de Autoriteit Financiële Markten heeft ingestemd met de wijziging.**
2. **De Autoriteit Financiële Markten neemt een besluit omtrent de instemming:**
 - a. **binnen zes weken na ontvangst van de melding; of**

- b. **indien de zij binnen twee weken na ontvangst van de melding de marktexploitant om nadere gegevens heeft verzocht, binnen vier weken na ontvangst van die gegevens, doch uiterlijk binnen dertien weken na ontvangst van de melding.**

3. **Het tweede lid is niet van toepassing indien de op grond daarvan toepasselijke termijn geen redelijke termijn is voor een besluit omtrent de instemming inzake de voorgenomen wijziging. In dat geval stelt de Autoriteit Financiële Markten de marktexploitant daarvan in kennis onder vermelding van een termijn waarbinnen zij verwacht te kunnen besluiten.**

Stb 2007, nr 407

Bij het opstellen van dit artikel is nauw aangesloten bij artikel 95 van het Besluit Gedragstoezicht financiële ondernemingen Wft.

De marktexploitant mag de wijziging pas doorvoeren als de AFM daarmee heeft ingestemd. Het tweede lid bepaalt dat de AFM een besluit neemt binnen zes weken of, indien nadere gegevens zijn verzocht, binnen vier weken na ontvangst van die gegevens. De AFM heeft twee weken na de melding de tijd om nadere gegevens te vragen. Het is mogelijk dat AFM aan een ander dan de marktexploitant om nadere gegevens vraagt, bijvoorbeeld aan de Landelijk Officier van Justitie of aan een buitenlandse toezichthouder. Het is voorstelbaar dat deze derde eerst na lange tijd de nadere gegevens verstrekt. Aangezien de marktexploitant geen invloed heeft op het tijdstip waarop deze derde de nadere gegevens verstrekt en dus ook niet op het tijdstip waarop de beslistermijn voor de AFM aanvangt, zou zonder nadere bepaling de situatie kunnen ontstaan waarin de marktexploitant buiten haar toedoen zeer lang op een besluit van de AFM moet wachten. Dat is ongewenst. Daarom is bepaald dat de AFM binnen dertien weken na de melding een besluit neemt of binnen een redelijke termijn.

Van een situatie als bedoeld in het derde lid kan bijvoorbeeld sprake zijn bij een wijziging met een internationale component, zoals bij NYSE Euronext het geval zal zijn vanwege het geharmoniseerde rulebook en de afstemming binnen het College of Euronext Regulators of bij een door het College of Euronext Regulators verlangde consultatie van de voorgenomen wijziging.

Artikel 4a Bepaling ter uitvoering van artikel 5:29a, derde lid, van de wet

Een marktexploitant is, mede voor de toepassing van artikel 5:29a, eerste lid, van de wet, significant indien hij door de Autoriteit Financiële Markten, gelet op zijn omvang, interne organisatie en aard, schaal en complexiteit van werkzaamheden als significant wordt aangemerkt.

Stb. 2017, nr. 513

Euronext vraagt of meer duidelijkheid kan worden gegeven over het begrip «significant» in het kader van de beperking van het aantal functies dat een lid van het leidinggevend orgaan van een significante marktexploitant kan bekleden.

MiFID II stelt met betrekking tot artikel 45 eisen aan de samenstelling en het functioneren van het leidinggevend orgaan van een marktexploitant. Dit artikel is geïmplementeerd in artikel 5:29a van de Wft en bepaalt is dat de leden van het leidinggevend orgaan van een marktexploitant genoeg tijd kunnen besteden aan de vervulling van hun taken. Wanneer een marktexploitant significant is wat betreft omvang, interne organisatie en de aard, reikwijdte en complexiteit van werkzaamheden worden eisen gesteld aan het aantal andere functies dat een lid van het leidinggevend orgaan kan bekleden. Hierbij moet onderscheid worden gemaakt tussen uitvoerende functies en niet-uitvoerende functies. Een lid van een leidinggevend orgaan dat een uitvoerende bestuursfunctie bekleedt kan daarbij nog twee niet-uitvoerende bestuursfuncties bekleden in andere organisaties. Een lid van een leidinggevend orgaan dat een niet-uitvoerende bestuursfunctie bekleedt, kan daarbij nog drie niet-uitvoerende bestuursfuncties bekleden in andere organisaties. Functies binnen dezelfde groep waar de marktexploitant deel van uitmaakt, worden als één functie gezien. Bestuursfuncties in organisaties die niet hoofdzakelijk commerciële doelen nastreven tellen voor de berekening van het aantal functies niet mee.

Deze eisen zijn niet nieuw. Reeds naar aanleiding van de richtlijn kapitaalvereisten¹ zijn per 1 augustus 2014 vergelijkbare eisen in de Wft opgenomen voor banken en beleggingsondernemingen.² In het Implementatiebesluit richtlijn en verordening kapitaalvereisten³ is uitgewerkt dat de toezichthouders in een concreet geval bepalen wanneer een bank of beleggingsonderneming significant is. Op grond van artikel 4a van het Besluit gereguleerde markten bepaalt de AFM wanneer een marktexploitant significant is in de zin van artikel 5:29a van de Wft.

De Europese regelgeving geeft weinig sturing wat betreft de concrete invulling van het significantiecriteria. Daar de richtlijn kapitaalvereisten en MiFID II maximumharmonisatie betreft, is er geen beleidsruimte om een eigen, nationale invulling aan het criterium te geven. Vandaar dat is besloten om de toezichthouders (AFM en DNB) in voorkomend geval te laten bepalen, rekening houdend met de omstandigheden van het geval, wanneer een bank, beleggingsonderneming of marktexploitant significant is. Dit doet recht aan het open karakter van de norm. De toezichthouders stemmen hierbij hun aanpak af met de collega-toezichthouders uit andere lidstaten.

Verder vraagt Euronext of een benoemingscomité op groepsniveau kan worden ingesteld, indien de marktexploitant deel uitmaakt van een groep.

MiFID II stelt in artikel 45, vierde lid, dat een significante marktexploitant een benoemingscomité instelt. De enige inhoudelijke eis waar een significante marktexploitant rekening mee moet houden is dat het comité is samengesteld uit leden van het leidinggevend orgaan die bij de betrokken marktexploitant geen uitvoerende functie bekleden.

¹ Richtlijn 2013/36/EU van het Europees Parlement en de Raad van 26 juni 2013 betreffende toegang tot het bedrijf van kredietinstellingen en het prudentieel toezicht op kredietinstellingen en beleggingsondernemingen, tot wijziging van Richtlijn 2002/87/EG en tot intrekking van de Richtlijnen 2006/48/EG en 2006/49/EG (PbEU 2013, L 176).

² Stb. 2014, 253.

³ Stb. 2014, 303.

Artikel 4a is gebaseerd op artikel 5:29a, derde lid, van de Wft dat artikel 45 MiFID II verwerkt. In artikel 5:29a, eerste lid, van de Wft zijn eisen gesteld aan de samenstelling en het functioneren van het leidinggevend orgaan van de marktexploitant. Sommige voorschriften zijn alleen van toepassing voor zover de marktexploitant significant is. Artikel 4a bepaalt dat een marktexploitant significant is indien zij door de AFM, gelet op de omvang, interne organisatie en aard, schaal en complexiteit van werkzaamheden als significant wordt aangemerkt. Voor de formulering is aangesloten bij de reeds bestaande artikelen 17d, onderdeel b, van het Bpr en 31f van het BGfo. Deze artikelen regelen in het kader van eisen aan het leidinggevend orgaan van banken of beleggingsondernemingen op dezelfde manier wanneer een bank of beleggingsonderneming significant is.

§ 2a. Aanvullende eisen marktexploitanten Bepalingen ter uitvoering van de artikelen 5:30a, vierde lid, 5:30b, derde lid, en 5:30d, tweede lid, van de wet

Artikel 4b

De systemen, procedures en regelingen, bedoeld in artikel 5:30a, eerste lid, onderdeel c, van de wet, zijn in staat om:

- a. de verhouding tussen het aantal niet-uitgevoerde orders en het aantal transacties dat door een deelnemer of lid in het handelssysteem kan worden ingevoerd te beperken;**
- b. de orderstroom af te remmen indien het risico bestaat dat de systeemcapaciteit wordt bereikt; en**
- c. de minimale verhandelingseenheid op de gereguleerde markt te beperken en te handhaven.**

Stb. 2017, nr. 513

Artikel 4b is gebaseerd op artikel 5:30a, vierde lid, van de Wft en implementeert artikel 48, zesde lid, van MiFID II. Op grond van artikel 5:30a, eerste lid, onderdeel d, van de Wft, dient de marktexploitant te beschikken over systemen, procedures en regelingen om deelnemers en leden te verplichten algoritmen te testen waarbij de marktexploitant omgevingen aanbiedt om deze tests te faciliteren. Dit om te voorkomen dat systemen voor algoritmische handel leiden tot onordelijke handelsomstandigheden op de gereguleerde markt. Systemen, procedures en regelingen van de marktexploitant dienen in staat te zijn om de verhouding tussen het aantal niet-uitgevoerde orders en het aantal transacties dat door een deelnemer of lid in het handelssysteem kan worden ingevoerd, te beperken. Tevens dienen deze systemen de orderstroom te kunnen afremmen indien het risico bestaat dat de maximale systeemcapaciteit wordt bereikt en de minimale verhandelingseenheid op de gereguleerde markt te kunnen beperken en handhaven.

Artikel 4c

De parameters, bedoeld in artikel 5:30a, tweede lid, van de wet, houden rekening met de liquiditeit van de verschillende categorieën activa, de

aard van het marktmodel en de soorten gebruikers en zijn geschikt om aanzienlijke verstoringen van de ordelijke werking van de gereglementeerde markt te voorkomen.

Stb. 2017, nr. 513

Artikel 4c is gebaseerd op artikel 5:30a, vierde lid, van de Wft en implementeert artikel 48, vijfde lid, eerste alinea, van MiFID II. Op grond van artikel 5:30a, tweede lid, van de Wft, dient de marktexploitant te beschikken over parameters die ertoe kunnen leiden dat de handel tijdelijk wordt stilgelegd of beperkt, indien op de gereglementeerde markt of op een aanverwante markt gedurende een korte periode aanzienlijke koersbewegingen in een financieel instrument zijn. Deze parameters dienen rekening te houden met de liquiditeit van de verschillende categorieën activa, de aard van het marktmodel en de soorten gebruikers en zijn geschikt om aanzienlijke verstoringen van de ordelijke werking van de gereglementeerde markt te voorkomen.

Artikel 4d

De overeenkomst, bedoeld in artikel 5:30b, eerste lid, onderdeel a, van de wet bepaalt in ieder geval dat:

- a. de verplichtingen van de beleggingsonderneming waaronder de verplichtingen van de beleggingsonderneming met betrekking tot de liquiditeitsverschaffing op de gereglementeerde markt; en**
- b. de kortingen of andere voordelen die de gereglementeerde markt aan een beleggingsonderneming biedt om de gereglementeerde markt op regelmatige en voorspelbare basis van liquiditeit te voorzien en eventuele andere rechten van de beleggingsonderneming.**

Stb. 2017, nr. 513

Artikel 4d is gebaseerd op artikel 5:30b, derde lid, van de Wft en implementeert artikel 48, derde lid, van MiFID II. Op grond van artikel 5:30b, eerste lid, onderdeel a, van de Wft, dient de marktexploitant overeenkomsten te sluiten met beleggingsondernemingen die op de door hem geëxploiteerde gereglementeerde markt een marketmakingstrategie uitvoeren. In deze overeenkomst dienen de verplichtingen te worden opgenomen die partijen overeengekomen zijn waaronder de verplichting voor de beleggingsonderneming met betrekking tot de liquiditeitsverschaffing op de gereglementeerde markt. Tevens worden de rechten van de beleggingsonderneming opgenomen in de overeenkomst waaronder de kortingen of andere voordelen die de gereglementeerde markt aan de beleggingsonderneming aanbiedt om de markt op regelmatige en voorspelbare basis van liquiditeit te voorzien.

Artikel 4e

De regelingen, bedoeld in artikel 5:30d, eerste lid, van de wet zijn:

- a. afgestemd op het liquiditeitsprofiel van het desbetreffende financieel instrument op verschillende markten en op het gemiddelde verschil tussen de biedprijzen en laatprijzen en houden rekening met de wenselijkheid van redelijk stabiele prijzen, waarbij de verdere verkleining van het verschil tussen de biedprijzen en laatprijzen niet onnodig wordt beperkt; en**
- b. zo opgezet dat de omvang van de minimale verhandelingseenheid is afgestemd op elk afzonderlijk financieel instrument.**

Stb. 2017, nr. 513

Artikel 4e is gebaseerd op artikel 5:30d, tweede lid, van de Wft en implementeert artikel 49, tweede lid, van MiFID II. Op grond van artikel 5:30d, eerste lid, van de Wft, past een marktexploitant regelingen toe met betrekking tot de minimale verhandelingseenheid voor aandelen, representatieve certificaten, beursverhandelde rechten van deelneming in beleggingsinstellingen en icbe's, certificaten en soortgelijke financiële instrumenten. Deze regelingen zijn afgestemd op het liquiditeitsprofiel van het desbetreffende financieel instrument op verschillende markten en op het gemiddelde verschil tussen de bieden laatprijzen. Daarnaast houden deze regelingen rekening met de wenselijkheid van redelijk stabiele prijzen, waarbij de verdere verkleining van het verschil tussen de bied- en laatprijzen niet onnodig wordt beperkt. Tot slot dienen de regelingen zo te zijn opgezet dat de omvang van de minimale verhandelingseenheid is afgestemd op elk afzonderlijk financieel instrument dat wordt verhandeld op de gereglementeerde markt.

§ 3 Wijzigingen andere besluiten

§ 4 Slotbepalingen

Artikel 12

De artikelen van dit besluit treden in werking op een bij koninklijk besluit te bepalen tijdstip, dat voor de verschillende artikelen of onderdelen daarvan verschillend kan worden vastgesteld.

Artikel 13

Dit besluit wordt aangehaald als: Besluit gereglementeerde markten Wft

Nota van Toelichting Stb 2007, nr 407

Algemeen

1. Inleiding

Dit besluit bestaat uit twee delen. Het eerste deel van het besluit strekt tot uitvoering van bepalingen in het Deel Gedragstoezicht financiële markten, hoofdstuk 5.2 – Regels voor toegang tot de Nederlandse financiële markten voor marktexploitanten en voor het exploiteren of beheren van een gereguleerde markt – van de Wet op het financieel toezicht (Wft, hierna: de wet). Dit betreft een geheel nieuw besluit. Het tweede deel betreft de wijziging van enkele bestaande besluiten op basis van de Wft ter implementatie van de uitvoeringsrichtlijn MiFID⁴.

2. Reacties marktpartijen op consultatie-besluit en nota van toelichting

Het concept-besluit is op 20 juli 2007 ter formele consultatie voorgelegd aan individuele marktpartijen, branche verenigingen en consumentenorganisaties. Ook is advies gevraagd aan de toezichthouders. Daarnaast is het concept-besluit op de website van het Ministerie van Financiën geplaatst waarbij een ieder is uitgenodigd tot het geven van een reactie.

Er zijn reacties ontvangen van de Stichting Pensioenfonds ABP (ABP), Autoriteit Financiële Markten (AFM), AZL Vermogensbeheer B.V., Blue Sky Group B.V., Cordares, De Nederlandsche Bank (DNB), Dutch fund and asset management association (Dufas), European Energy Derivatives Exchange N.V. (Endex), Euronext, Eumedion, Interpolis Pensioen en Vermogensbeheer B.V., Mn Services N.V., Nederlands Instituut voor het Bank-, Verzekerings- en Effectenbedrijf (NIBESVV), Nederlandse Vereniging van Banken (NVB), Raad van de Effectenbranche (REB) en Shell Asset Management Company B.V. Een aantal van bovengenoemde partijen heeft een gezamenlijke reactie ingediend.

De hoofdpunten van de ontvangen reacties worden hieronder besproken. De technische opmerkingen zijn grotendeels overgenomen. Verder is de nota van toelichting op het concept besluit op enkele punten aangevuld en naar aanleiding van de opmerkingen verduidelijkt.

Privé-transacties door insiders -persoonlijke transacties door relevante personen

Verschillende partijen hebben in hun consultatiereactie terecht aangegeven dat er overlap bestaat tussen de bepalingen inzake privétransacties door insiders in het Besluit marktmisbruik Wft (Bmm Wft) enerzijds en de bepalingen inzake persoonlijke

transacties door relevante personen in het Besluit Gedragstoezicht financiële ondernemingen Wft (Bgfo Wft) anderzijds.

De artikelen 20 tot en met 29 van het Bmm Wft zijn op 1 januari 2007 in werking getreden ter vervanging van de effectentypische gedragsregels die tot die tijd waren opgenomen in de Nadere regeling gedragstoezicht effectenverkeer 2002 van de AFM. Deze artikelen zijn niet gebaseerd op een richtlijn. De artikelen 35c tot en met 35f (in de consultatieversie artikelen 27a tot en met d) van het Bgfo strekken tot implementatie van de op het principe van totale harmonisatie gebaseerde artikelen 11 en 12 van de uitvoeringsrichtlijn MiFID. Bij totale harmonisatie mag op geen enkele wijze worden afgeweken van de normen in een richtlijn. Dat wil zeggen dat er geen andere formulering van de normen mag worden gekozen, dat een gedeeltelijke overname van de bepalingen niet volstaat en dat er geen uitbreidingen van of toevoegingen aan de normen mogen worden gedaan. Bovendien moet nationale wet- en regelgeving die conflicteert met de betreffende normen worden ingetrokken.

Daarom zijn de artikelen 24 tot en met 29 van het Bmm Wft niet langer van toepassing op een beleggingsonderneming als bedoeld in artikel 4:14, eerste lid, van de Wft (dus inclusief de bankbeleggingsonderneming). Hiermee wordt een overlap voorkomen. De beleggingsonderneming moet namelijk aan de artikelen 35c tot en met 35f van het Bgfo voldoen, waar vergelijkbare bepalingen zijn opgenomen inzake persoonlijke transacties.

Samenloop met de bestaande regels financiële bijsluiter, provisie en reclame
[weggelaten. Zie Bgfo. Red.]

Gelijk speelveld handelsplatformen

De introductie van verschillende handelsplatformen is erop gericht de concurrentie te bevorderen. Enkele partijen benadrukken in de consultatie het belang van een gelijk speelveld tussen deze verschillende handelsplatformen, zodat ongeacht de gekozen vorm steeds voorwaarden worden gesteld waaronder eerlijke concurrentie daadwerkelijk plaats kan vinden.

Voorzover de MiFID nationale beleidsruimte geeft, is een gelijk speelveld bij het vormgeven van de regelgeving een belangrijk uitgangspunt, tussen de gereguleerde markt, de multilaterale handelsfaciliteit (MTF) en systematische intere afhandeling enerzijds en tussen nieuwe toetreders en reeds bestaande platformen anderzijds, zowel voor de vergunningseisen als voor de doorlopende verplichtingen. Zo is bijvoorbeeld de reikwijdte van de transparantieplichting voor en na de handel voor alle soorten handelsplatformen gelijk en zijn de regels voor nieuwe gereguleerde markten niet strenger of soepeler dan voor bestaande gereguleerde markten.

Overgangsmaatregelen

Diverse organisaties hebben verzocht om overgangsmaatregelen te treffen met betrekking tot het toestemmingsvereiste voor het gebruik van e-mail of internet voor de verstrekking van informatie aan bestaande cliënten. Dit verzoek van marktpartijen kan niet worden gehonoreerd aangezien MiFID geen juridische basis biedt voor het treffen van een overgangsmaatregel

⁴ Richtlijn nr. 2004/39/EG van het Europees Parlement en de Raad van 21 april 2004 betreffende markten voor financiële instrumenten, tot wijziging van de Richtlijnen nr. 85/611/EEG en 93/6/EEG van de Raad en van Richtlijn nr. 2000/12/EG van het Europees Parlement en de Raad en houdende intrekking van Richtlijn 93/22/EEG van de Raad (PbEU L 145) (hierna: MiFID) en de richtlijn nr. 2006/73/EG van de Commissie van de Europese Gemeenschappen van 10 augustus 2006 tot uitvoering van Richtlijn 2004/39/EG van het Europees Parlement en de Raad wat betreft de door beleggingsondernemingen in acht te nemen organisatorische eisen en voorwaarden voor de bedrijfsuitoefening en wat betreft de definitie van begrippen voor de toepassing van genoemde richtlijn (PbEU L 241).

op dit punt. De mogelijkheid om overgangsmaatregelen te treffen is beperkt tot enkele specifieke situaties die de markttoegang betreffen. Het door MiFID gestelde toestemmingsver-eiste voor gebruik van email en internet roept in de praktijk geen dusdanig zwaarwegende bezwaren op dat naleving ten aanzien van bestaande cliënten per 1 november 2007 niet zou kunnen worden verlangd. Couulance is op dit punt niet gepast. De coulancemaatregel is beperkt tot de «ken uw cliënt-» en «best-execution bepalingen» waarvan naleving per 1 november 2007 moeilijk kan worden afgedwongen.

Open normen

Diverse organisaties hebben verzocht om invulling van enkele open normen die in het conceptbesluit zijn opgenomen. Aan dit verzoek is geen gehoor gegeven. De betreffende normen zijn afkomstig uit de MiFID en bewust principle based geformuleerd. Dit betekent dat de MiFID beoogd heeft de verantwoordelijkheid voor de nadere invulling geheel bij de beleggingsonderneming zelf neer te leggen. Een nadere invulling in het conceptbesluit zou niet in overeenstemming zijn met het principle based karakter van de betreffende MiFID bepalingen. Een nationale invulling zou bovendien leiden tot een toename van de administratieve lasten en een verstoring van het gelijke speelveld ten opzichte van andere lidstaten. Marktpartijen zouden eventueel hun eigen interpretatie van de open norm kunnen voorleggen aan de AFM. Het is ook denkbaar dat de AFM – eventueel in overleg met andere Europese toezichthouders – richtsnoeren geeft om de sector meer duidelijkheid te bieden.

Zorgplichten bestaande cliënten

[weggelaten. Zie Bgfo. Red.]

Client ID

[weggelaten. Zie Bgfo. Red.]

3. Besluit gereguleerde markten Wft

Het Besluit gereguleerde markten Wft strekt tot uitvoering van bepalingen in het Deel Gedragtoezicht financiële markten, hoofdstuk 5.2 – Regels voor toegang tot de Nederlandse financiële markten voor marktexploitanten en voor het exploiteren of beheren van een gereguleerde markt – van de wet. Paragraaf 2 heeft betrekking op de markttoegang voor marktexploitanten. De grondslagen in de artikelen 5:31, tweede lid, 5:32b, vierde lid, 5:32j, vijfde lid en 5:32k, vijfde lid, van de wet zijn op dit moment niet verder uitgewerkt. Indien dit wenselijk is, bijvoorbeeld wanneer de Commissie van de Europese Gemeenschappen op grond van MiFID uitvoeringsmaatregelen vaststelt, kan een paragraaf worden ingevoegd met betrekking tot de doorlopende verplichtingen die gelden voor het exploiteren of beheren van een gereguleerde markt.

Omdat de onderwerpen in het Deel Gedragtoezicht financiële markten per hoofdstuk een afgerond geheel vormen, is ieder onderwerp in een afzonderlijk besluit opgenomen. Bij de totstandkoming van de wet is, gelet op de aanstaande implementatie van de MiFID, hoofdstuk 5.2 van de wet buiten beschouwing gelaten. Dit besluit maakt de groep besluiten van het Deel Gedragtoezicht financiële markten compleet.

De regels voor toegang tot de Nederlandse financiële markten voor marktexploitanten zijn niet opgenomen in het deel Markttoegang financiële ondernemingen of het Besluit markttoegang

financiële ondernemingen Wft, maar in hoofdstuk 5.2 van de wet en in dit besluit, omdat een marktexploitant geen financiële onderneming is.

Gereguleerde markt

Gereguleerde markten zijn multilaterale handelssystemen waarin koop- en verkoopintenties van derden met betrekking tot financiële instrumenten worden samengebracht, zodat overeenkomsten tot stand komen met betrekking tot deze financiële instrumenten, die volgens de regels en de systemen van de markten tot de handel zijn toegelaten.

Een marktexploitant heeft voor het houden van een gereguleerde markt een vergunning nodig. Dit betreft geen Europees paspoort. Wel hebben deze marktexploitanten de bevoegdheid om passende voorzieningen in andere lidstaten te treffen, zodat hetzelfde resultaat gerealiseerd kan worden. Het is overigens mogelijk dat de marktexploitant eveneens een multilaterale handelsfaciliteit (hierna: MTF) exploiteert. Hij is dan naast marktexploitant tevens beleggingsonderneming. De MiFID kwalificeert in Bijlage I, Deel A, onderdeel 8, het exploiteren van een MTF als beleggingsactiviteit. Krachtens artikel 4, eerste lid, onderdeel a, van de MiFID is een rechtspersoon wiens gewone beroep of bedrijf bestaat in het beroepsmatig uitoefenen van een of meer beleggingsactiviteiten een beleggingsonderneming.

Kortom, een rechtspersoon wiens gewone beroep of bedrijf bestaat in het beroepsmatig uitoefenen van het exploiteren van een MTF is een beleggingsonderneming. Dus ook een marktexploitant die een MTF exploiteert is een beleggingsonderneming. Zie voor de vergunningverlening voor het verrichten van een beleggingsactiviteit artikel 2:99 van de wet en het Besluit Markttoegang financiële ondernemingen Wft.

Gegevens bij vergunningaanvraag

In artikel 5:27 van de wet zijn de voorwaarden voor de vergunning voor het exploiteren of beheren van een gereguleerde markt opgenomen. In het tweede lid van dit artikel is de grondslag opgenomen om ingevolge algemene maatregel van bestuur te bepalen welke gegevens overgelegd moeten worden bij de vergunningaanvraag.

In dit besluit is bepaald welke gegevens dit zijn. Dit is hoofdzakelijk een codificatie van de gegevens die voorheen ook reeds werden opgevraagd.

Bij het opstellen van deze bepalingen is nauw aangesloten bij het Besluit Markttoegang financiële ondernemingen Wft. De toegang tot de Nederlandse financiële markten is op deze wijze overzichtelijk en consistent vormgegeven.

4. Besluit markttoegang financiële ondernemingen Wft

In verband met de wijziging van de preventieve toets van beleggingsondernemingen (artikel 2:96 van de wet) in de Wet implementatie richtlijn markten voor financiële instrumenten, zijn de bepalingen met betrekking tot het verstekken van gegevens bij vergunningaanvraag aangepast.

5. Besluit prudentiële regels Wft

De regels omtrent het risicobeheer bij beleggingsondernemingen zijn aangepast. Onder meer is aangegeven wat de taak is van de onafhankelijke risicobeheerfunctie. Tevens zijn de taken van de interne controlefunctie en de compliancefunctie

bij een bank nader uitgewerkt om zo het level playing field tussen banken en beleggingsondernemingen te bewaren. In verband met de gewijzigde reikwijdte van het toezicht op beleggingsondernemingen in de MiFID ten opzichte van de richtlijn beleggingsdiensten en de dienovereenkomstige wijziging in de richtlijn kapitaaltoereikendheid zijn enkele bepalingen aangepast. De wijzigingen vloeien onder meer voort uit de nieuwe definities van «verlenen van een beleggingsdienst» en «verrichten van een beleggingsactiviteit» in artikel 1:1 van de wet.

6. Besluit gedragstoezicht financiële ondernemingen Wft [opgenomen in Bgfo (red.)]

7. Gevolgen voor het bedrijfsleven van het besluit

In paragraaf 5 van het algemeen deel van de memorie van toelichting bij de Wet implementatie richtlijn markten voor financiële instrumenten is een totaaloverzicht weergegeven van de bedrijfseffecten die de Wet implementatie richtlijn markten voor financiële instrumenten en de lagere regelgeving ter implementatie van de uitvoeringsrichtlijn MiFID, waaronder ook begrepen dit besluit, naar verwachting met zich zullen brengen voor het bedrijfsleven. Deze bedrijfseffecten zijn in dat document uitgesplitst in administratieve lasten (lasten die gemaakt worden vanwege de naleving van door de overheid opgelegde informatieverplichtingen) en overige nalevingskosten. In dit besluit zijn geen andere normen opgenomen als die voortkomen uit de uitvoeringsrichtlijn MiFID en die destijds uitgangspunt waren bij het maken van de (minimum – maximum) kostenberekeningen. Evenmin is sprake van gewijzigde inzichten ten aanzien van de veronderstellingen die ten grondslag liggen aan de berekeningen in paragraaf 5 van het algemeen deel van de memorie van toelichting bij de Wet implementatie richtlijn markten voor financiële instrumenten. Er is daarom geen aanleiding tot het doen van een aanvulling of correctie op de eerder gemaakte berekeningen ten aanzien van de omvang van de administratieve lasten en de overige nalevingskosten als gevolg van de implementatie van de MiFID en de uitvoeringsmaatregelen MiFID in de Wft en onderliggende regelgeving.

8. Bepalingen van de uitvoeringsrichtlijn MiFID die niet tot wijziging van een Wft-besluit leiden

Artikel 2, tweede lid (duurzame drager)

De definitie van duurzame drager in artikel 2, tweede lid, van de uitvoeringsrichtlijn MiFID stemt overeen met de definitie van duurzame drager die is opgenomen in artikel 1:1 van de wet. Artikel 2, tweede lid, van de uitvoeringsrichtlijn MiFID heeft om die reden geen omzetting.

Artikel 2, vijfde lid (groep)

De definitie van groep in artikel 2, vijfde lid, van de uitvoeringsrichtlijn MiFID komt materieel overeen met de definitie van groep die is opgenomen in artikel 24b van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek en wordt gebruikt in de Wft en de bijbehorende lagere regelgeving. Artikel 2, vijfde lid, van de uitvoeringsrichtlijn MiFID heeft om die reden geen omzetting.

Artikel 2, zesde en negende lid (uitbesteding)

De definitie van het begrip uitbesteding opgenomen in artikel 2, zesde lid, van de uitvoeringsrichtlijn MiFID heeft niet te worden omgezet aangezien in artikel 1:1 van de wet reeds een definitie van uitbesteden is opgenomen.

In artikel 2, negende lid, uitvoeringsrichtlijn MiFID wordt het begrip «hoogste leiding» gedefinieerd. Het begrip «hoogste leiding» valt samen met het begrip «personen die het dagelijks beleid van de beleggingsonderneming bepalen» zoals dat in de wet wordt gebruikt. Om deze reden is het niet noodzakelijk om het begrip «hoogste leiding» apart te definiëren in dit besluit.

Artikel 5, vierde lid (financiële verslaggeving)

Artikel 5, vierde lid, van de uitvoeringsrichtlijn MiFID bepaalt dat er gedragsregels en procedures dienen te zijn op het gebied van financiële verslaggeving zodat de toezichthouder op zijn verzoek zo spoedig mogelijk kan beschikken over financiële verslagen die een getrouw beeld geven van de financiële positie van de beleggingsonderneming en die aan alle toepasselijke standaarden en regels voor de financiële verslaggeving voldoen. Dit is verwerkt in de artikelen 1:74, 3:72 en 4:85 van de wet, de artikelen 130 tot en met 133 van het Besluit prudentiële regels Wft en artikel 163 van het Bgfo.

Artikel 3:72 van de wet bepaalt dat een beleggingsonderneming staten dient te verstrekken aan de Nederlandsche Bank (hierna: DNB) ten behoeve van de uitoefening van het prudentieel toezicht. De staten bevatten gegevens omtrent de financiële positie («prudentiële gegevens») van de beleggingsonderneming die niet reeds uit de jaarstukken kunnen worden afgeleid, maar die DNB nog wel nodig heeft om het prudentieel toezicht adequaat te kunnen uitoefenen. Op grond van artikel 131, derde lid, van het Besluit prudentiële regels Wft kan DNB in individuele gevallen besluiten dat een beleggingsonderneming moet melden of haar solvabiliteit of liquiditeit zich boven een door DNB vastgestelde signaleringswaarde bevindt. De frequentie van de melding mag niet hoger zijn dan een maal per maand en is afgestemd op de aard en de omvang van de beleggingsonderneming, alsmede op de omvang van de solvabiliteit van de beleggingsonderneming.

Artikel 4:85 van de wet bevat de verplichting voor een beleggingsonderneming om jaarstukken (jaarrekening, jaarverslag en de overige gegevens) aan de AFM te verstrekken. De jaarstukken worden, wat de indeling en inhoud betreft, verstrekt in de vorm waarin deze zijn opgemaakt krachtens Titel 9 van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek of de internationale jaarrekeningstandaarden (artikel 163 van het Bgfo). Op grond van artikel 1:74 van de wet kunnen de toezichthouders altijd nadere inlichtingen vragen aan de beleggingsonderneming.

Artikel 9, eerste lid (verantwoordelijkheid van de hoogste leiding)

Artikel 9, eerste lid, van de uitvoeringsrichtlijn MiFID waarin is bepaald dat de hoogste leiding en in voorkomend geval de toezichtfunctie (raad van commissarissen of raad van toezicht) verantwoordelijk is voor het naleven van de verplichtingen voortvloeiend uit de MiFID heeft geen implementatie omdat de verantwoordelijkheid van de bestuurders voortvloeit uit de wet en de verantwoordelijkheid van de raad van commissarissen is geregeld in het BW. De Wft richt zich op de financiële onderneming en daarmee indirect op de bestuurders van die onderneming.

Artikel 10 (behandeling van klachten)

Artikel 10 van de uitvoeringsrichtlijn MiFID bepaalt dat een beleggingsonderneming effectieve en transparante procedures voor een redelijke en snelle behandeling van klachten van niet-professionele cliënten dient vast te stellen, te implementeren en in stand te houden en gegevens dient bij te houden over elke klacht en de afhandeling van de klacht. Dit is verwerkt in de artikelen 39 tot en met 41 van het Bgfo.

Artikel 13 (uitbesteding)

Artikel 13 van de uitvoeringsrichtlijn MiFID is reeds verwerkt in het kader van de implementatie van artikel 13, vijfde lid, eerste alinea, van de MiFID. Artikel 13 bevat een nadere invulling van het begrip kritieke en belangrijke operationele taken opgenomen in artikel 13, vijfde lid, eerste alinea, van de MiFID. Dit begrip heeft dezelfde betekenis als het begrip uitbesteden in artikel 1:1 van de wet. De in artikel 13, tweede lid, genoemde werkzaamheden (juridisch) advies, opleiding van het personeel, factureringsdiensten, beveiliging en de aankoop van gestandaardiseerde diensten met inbegrip van markt-en koersinformatiediensten vallen niet onder de in artikel 1:1 van de wet genoemde wezenlijke ondersteunende bedrijfsprocessen.

Artikel 14 (uitbesteding)

Artikel 14, eerste lid, aanhef, van de uitvoeringsrichtlijn MiFID is reeds opgenomen in de artikelen 3:18, eerste lid, en 4:16, eerste lid, van de wet en behoeft om deze reden geen omzetting in een Wft-besluit. De beleggingsonderneming blijft verantwoordelijk voor de naleving van de regels die bij of krachtens de wet voor de beleggingsonderneming gelden⁵.

Artikel 14, vierde lid, van de uitvoeringsrichtlijn MiFID behoeft geen implementatie. Dit artikel bevestigt dat de regels met betrekking tot het uitbesteden van werkzaamheden van toepassing zijn indien de beleggingsonderneming werkzaamheden uitbesteedt aan een derde binnen de groep en dat de beleggingsonderneming ook in dit geval verantwoordelijk is voor de naleving van alle bepalingen inzake het uitbesteden van werkzaamheden. Deze verplichting is al in de artikelen 3:18, eerste lid en 4:16, eerste lid, van de wet opgenomen. De beleggingsonderneming dient er zorg voor te dragen dat de derde de ingevolge de wet met betrekking tot die werkzaamheden op de uitbestedende financiële onderneming van toepassing zijnde regels naleeft. Artikel 14, vierde lid, van de uitvoeringsrichtlijn MiFID voegt aan deze verplichting niets toe. Het is de verantwoordelijkheid van de beleggingsonderneming om hieraan – mede indien sprake is van een uitbesteding binnen een groep – nadere invulling te geven en te beoordelen of bijvoorbeeld de zeggenschap voldoende is om aan haar verplichting op grond van artikel 3:18, eerste lid en artikel 4:16, eerste lid, van de wet te voldoen. De beleggingsonderneming die werkzaamheden uitbesteedt aan een derde blijft te allen tijde verantwoordelijk voor de naleving van haar verplichtingen en dient aan de gestelde uitbestedingsvoorwaarden te voldoen.

Artikel 14, vijfde lid, van de uitvoeringsrichtlijn MiFID behoeft geen omzetting. De beleggingsonderneming is op grond van artikel 1:74, tweede lid, van de wet juncto artikel 5:20 van de

Algemene wet bestuursrecht verplicht om aan de AFM alle medewerking te verlenen bij de uitoefening van haar bevoegdheden.

Artikel 28 (cliënten categorisatie)

Artikel 28 van de uitvoeringsrichtlijn MiFID bepaalt dat beleggingsondernemingen cliënten moeten informeren over de categorie-indeling en hun rechten op een andere categorie-indeling. Deze bepaling is reeds opgenomen in de artikelen 4:18a tot en met 4:18d van de Wet implementatie richtlijn markten voor financiële instrumenten en behoeft om die reden geen nadere omzetting.

Artikel 29, zesde lid (duurzame drager bij kennisgeving wijzigingen)

Artikel 29, zesde lid, van de uitvoeringsrichtlijn MiFID is opgenomen in artikel 4:20, derde lid, onderdeel a, van de wet. Beleggingsondernemingen zijn gehouden om een cliënt tijdig kennis te geven van ingrijpende wijzigingen in de op grond van de artikelen 58b tot en met 58e verstrekte informatie. Dat deze kennisgeving dient te geschieden op een duurzame drager indien de desbetreffende informatie ook op een duurzame drager wordt gegeven, volgt uit artikel 4:20, derde lid, onderdeel a, van de wet en behoeft om die reden geen implementatie.

Artikel 35, vijfde lid (ken-uw-cliënt bij ontbreken van informatie)

Zie de artikelsgewijze toelichting op artikel X van dit besluit, dat strekt tot invoeging van een artikel 80a in het Bgfo.

Artikel 39 (cliëntovereenkomst)

Artikel 39 van de uitvoeringsrichtlijn MiFID is reeds geïmplementeerd in artikel 4:89, tweede lid, van de wet.

9. Impact MiFID en uitvoeringsrichtlijn MiFID op de nadere regeling gedragstoezicht financiële ondernemingen Wft (NRgfo)

[Zie de uitgave van het Bgfo. (red.)]

⁵ Kamerstuk 29 708, nr.10, p. 245; Kamerstuk 29 708, nr. 19, p. 506.

© R.E. Batten

disclaimer

Gestreefd wordt naar juistheid, volledigheid en actualiteit van deze Wft-editie,
maar dat kan niet worden gegarandeerd.



de Dikke Batten