

Aan Hare Excellentie
de Gouverneur van Curaçao
Fort Amsterdam 1
Curaçao

RvA no. RA/20-23-LV

Onderwerp: Ontwerplandsverordening houdende regels met betrekking tot een basisbetaalrekening voor consumenten (Landsverordening basisbetaalrekening) (zaaknummer 2022/010938)

Advies: Met verwijzing naar uw spoedadviesverzoek d.d. 25 augustus 2023 om het oordeel van de Raad van Advies inzake bovengenoemd onderwerp en naar aanleiding van de behandeling hiervan op 16 oktober 2023, bericht de Raad u als volgt.

I. Algemeen

1. Overheidsinterventie versus de gevolgen daarvan

Uit de onderhavige ontwerplandsverordening (hierna: het ontwerp), de daarbij behorende memorie van toelichting (hierna: memorie van toelichting) en de overige bij het adviesverzoek gevoegde stukken blijkt dat met het ontwerp beoogd wordt om aan natuurlijke personen in de samenleving van Curaçao die om de één of andere reden niet over een betaalrekening kunnen beschikken en een werkelijk belang hebben bij het openen van een basisbetaalrekening, een wettelijk verankerd recht te geven tot een laagdrempelige toegang tot het (girale) betalingsverkeer. Met dit doel voor ogen zullen betaaldienstverleners aan consumenten een basisbetaalrekening kunnen verschaffen.

Alvorens tot het treffen van een regeling zoals de onderhavige wordt besloten, moeten er volgens aanwijzing 5 van de Aanwijzingen voor de regelgeving (hierna: de Awr) een aantal stappen gezet worden. Overwogen dient onder meer te worden of er daadwerkelijk sprake moet zijn van overheidsinterventie om maatregelen te treffen of dat de realisering van de gekozen doelstelling overgelaten kan worden aan het zelfregulerend vermogen van de betrokken sector. Vervolgens dient onderzocht te worden in het geval dat overheidsinterventie noodzakelijk is, welke instrumenten aangepast of geïntroduceerd moeten worden. Bij het afwegen van deze alternatieven moet volgens aanwijzing 6 van de Awr gelet worden op de lasten van de regeling voor de overheid enerzijds, maar anderszijds voor burgers, bedrijven en instellingen.

Uit de brief d.d. 6 april 2022 (met kenmerk 2022/010938) van de Sectordirecteur Financieel Beleid en Begrotingsbeheer kan worden opgemaakt dat het ontwerp geen financiële gevolgen voor 's Lands kas zal hebben. De Raad mist in zijn algemeenheid in de memorie van toelichting een uiteenzetting over

de gevolgen voor bedrijven en instellingen van de introductie van een basisbetaalrekening voor natuurlijke personen, in het bijzonder over de volgende aspecten.

- *Het afleggen van verantwoording door lokale banken aan correspondent banken*

Uit de brief van de Centrale Bank van Curaçao en Sint Maarten (hierna: de CBCS) d.d. 1 maart 2022 (met kenmerk NM/ndh/2022-002125) en de daarbij behorende bijlage “Notitie n.a.v. reactie sector op ontwerp Landsverordening basisbetaalrekening” volgt dat er verschillende contactmomenten zijn geweest tussen de CBCS en de Curaçao FinTech Association (hierna: CFA) en de Curaçao Bankers Association (hierna: CBA). Daarbij werd onder meer gesproken over de verantwoording die lokale banken dienen af te leggen aan (buitenlandse) correspondent banken waar zij bij aangesloten zijn. Volgens de memorie van toelichting moeten de betaaldienstverleners afgeschermd worden tegen risico’s, waaronder het risico ten aanzien van de verdere handelsrelatie met een correspondent bank (pagina 3, tweede tekstblok, en pagina 5, tweede tekstblok, van de memorie van toelichting).

De Raad mist in de memorie van toelichting een uiteenzetting over de (mogelijke) belangrijke gevolgen van het ontwerp voor lokale banken in het licht van het afleggen van hoger bedoelde verantwoording.

In subparagraaf 3 op pagina 2 van het algemeen gedeelte van de memorie van toelichting wordt aangegeven dat bij de voorbereiding van het ontwerp mede gelet is op de artikelen 4:71f tot en met 4:71i van de Nederlandse Wet op het financieel toezicht (hierna: de NWft) die ter implementatie strekken van de Richtlijn 2014/92/EU van het Europees Parlement en de Raad van 23 juli 2014 (hierna: Richtlijn 2014/92/EU)¹. Hieruit blijkt dat in het ontwerp rekening is gehouden met het systeem van onder meer correspondent banken in de landen van de Europese Unie. Het is echter niet duidelijk op welke wijze rekening is gehouden met de kwetsbare positie van lokale banken die als kleine en onderliggende partij verantwoording moeten afleggen aan bijvoorbeeld Amerikaanse en Canadese correspondent banken.

De Raad adviseert de regering om de memorie van toelichting, en indien nodig het ontwerp, aan te passen.

- *Interne veranderingen en aanpassingen voor uitvoering van de regeling*

Volgens aanwijzingen 6, onderdeel c, en 157, onderdeel e, van de Awr dienen de lasten voor het bedrijfsleven in ogenschouw te worden genomen. De toelichting op de ontwerpregeling moet een verantwoording hierover bevatten.

Het is aannemelijk dat het aanbieden van basisbetaalrekeningen gevolgen zal hebben voor de interne organisatie van de lokale bedrijven die deze rekeningen moeten aanbieden. Hierbij valt bijvoorbeeld te denken aan het wijzigen van algemene en bijzondere voorwaarden, het aanpassen van computersystemen, het opleiden van het personeel, het voeren van marketingcampagnes en het aanpassen van Internal Auditing processen. Het is evident dat het bovenstaande ook de nodige investeringen en kosten met zich mee zal brengen. De Raad mist in de memorie van toelichting een uiteenzetting over de lasten voor de betrokken bedrijven.

Bij het bepalen van de termijn tussen de bekendmaking en de inwerkingtreding van een regeling moet rekening worden gehouden met de mogelijkheid voor het bedrijfsleven om zich tijdig op de regeling in te stellen. Volgens de toelichting op artikel 7 van het ontwerp is gekozen voor inwerkingtreding van de Landsverordening basisbetaalrekening op een bij landsbesluit te bepalen tijdstip omdat de betaaldienstverleners hier te lande enige tijd moet worden gegund om zich voor te bereiden. Uit de memorie van toelichting kan niet worden opgemaakt of de regering overleg met de betrokken belangenorganisaties, zoals de CBA en CFA, heeft gevoerd over wat een redelijke invoeringstermijn is.

¹ Richtlijn 2014/92/EU van het Europees Parlement en de Raad van 23 juli 2014 “betreffende de vergelijkbaarheid van de in verband met betaalrekeningen aangerekende vergoedingen, het overstappen naar een andere betaalrekening en de toegang tot betaalrekeningen met basisfuncties”, (PbEU 2014, L 257).

De Raad adviseert de regering om in de memorie van toelichting een verantwoording te geven over de lasten voor het bedrijfsleven en aan te geven op welke wijze uit procedureel oogpunt bezien een redelijke invoeringstermijn zal worden vastgesteld.

2. Het toezicht op elektronischgeldinstellingen

Om aan de personen in de samenleving van Curaçao die om de één of andere reden niet over een betaalrekening kunnen beschikken toch een laagdrempelige toegang tot het (girale) betalingsverkeer te kunnen geven, zullen betaaldienstverleners volgens het ontwerp aan consumenten basisbetaalrekeningen moeten verschaffen. Onder deze betaaldienstverleners wordt volgens het eerste lid van artikel 1 van het ontwerp verstaan betaalinstanties, met inbegrip van elektronischgeldinstellingen en kredietinstellingen.²

Volgens het advies van Wetgeving en Juridische Zaken (hierna: WJZ) d.d. 11 oktober 2022 (met kenmerk WJZ'22/0139 en zaaknummer 2022/010938) vallen de elektronischgeldinstellingen niet onder de werking van de Landsverordening toezicht bank- en kredietwezen, de Landsverordening identificatie bij dienstverlening (hierna: LIF) en de Landsverordening melding ongebruikelijke transacties (hierna: LvMOT). Deze elektronischgeldinstellingen staan volgens WJZ met andere woorden niet onder toezicht van de CBCS en de Financial Intelligence Unit Curaçao (hierna: de FIUC).

Op 6 september 2023 is bij de Raad het adviesverzoek met volgnummer RvA no. RA/22-23-LV en zaaknummer 2023/019417, over de ontwerplandsverordening bestrijding witwassen, terrorisme financiering en proliferatie ingediend. In die ontwerplandsverordening worden de LIF en de LvMOT gewijzigd waarbij ook het toezicht van de FIUC op onder meer elektronischgeldinstellingen wordt geregeld. De procedures van totstandkoming van het ontwerp en de ontwerplandsverordening bestrijding witwassen, terrorisme financiering en proliferatie verlopen onafhankelijk van elkaar. Het staat nog niet vast dat het tijdstip van totstandkoming van deze landsverordeningen zal samenvallen. De regering zou bijvoorbeeld kunnen overwegen om in de inwerkingtredingsbepaling van het ontwerp een voorziening op te nemen waarin wordt geregeld dat de Landsverordening basisbetaalrekening voor zover het betreft de elektronische geldinstellingen, op een bij landsbesluit te bepalen datum in werking treedt. In de memorie van toelichting dient te worden aangegeven dat deze inwerkingtredingsdatum samen zal vallen met de datum waarop het toezicht op de elektronischgeldinstellingen in werking treedt.

De Raad adviseert de regering om het ontwerp en de memorie van toelichting aan te passen.

3. Handhaving en het opnemen van een verbodsbepaling

1°. Vergelijking met het Burgerlijk Wetboek

In onderdeel 5 van het algemeen deel van de memorie van toelichting (pagina 6, eerste alinea) wordt aangegeven dat, net zoals in het Burgerlijk Wetboek (hierna: het BW), geen speciaal publiekrechtelijke handhavingsmechanisme in het ontwerp zal worden opgenomen. De Raad wijst de regering op het feit dat het om twee verschillende rechtsgebieden gaat. Deze zijn het privaatrecht met als algemene wettelijke regeling het BW en het publiekrecht waarin onder meer de handhaving wordt geregeld of waarvan de regels opgenomen in het ontwerp deel uitmaken. In de memorie van toelichting dient met andere woorden geen vergelijking gemaakt te worden tussen het BW en de handhavingsmechanismen in publiekrechtelijke regelingen.

De Raad adviseert de regering om de memorie van toelichting aan te passen.

² Uit de brief van de CBCS d.d. 1 maart 2022 (met kenmerk NM/ndh/2022-002125) is af te leiden dat basisbetaalrekeningen door bijvoorbeeld (commerciële) banken (zoals die aangesloten aan de CBA) en door elektronisch geldinstellingen (zoals die aangesloten aan de CFA) aangeboden mogen worden.

2°. Het opnemen van een verbodsbepaling

In het achtste lid van artikel 2 van het ontwerp is een verbodsbepaling opgenomen waarin het verboden wordt gesteld om zichtbaar onderscheid te maken tussen klanten met een reguliere betaalrekening en klanten met een basisbetaalrekening. Volgens de toelichting op dit artikellid is dit een codificatie van overweging 38 van de Richtlijn 2014/92/EU. Hierboven is reeds verwezen naar onderdeel 5 van het algemeen gedeelte van de memorie van toelichting waaruit blijkt dat in het ontwerp geen handhavingsmechanisme is opgenomen. De reden voor het niet opnemen van handhavingsmechanismen in het ontwerp is omdat dit volgens de regering weinig nut zou hebben en in elk geval disproportioneel zou zijn. Het gaat volgens de regering om één gedragsverplichting van de betaaldienstverleners. Als deze betaaldienstverleners weigeren om een basisbetaalrekening te openen, kan de weigering immers getoetst worden door een klachtinstantie of door de rechter.

- De te handhaven bepaling

De Raad is van mening dat een aantal zaken van elkaar moeten worden onderscheiden. De verbodsbepaling in het achtste lid van artikel 2 van het ontwerp gaat over het door de betaaldienstverlener zichtbaar maken van onderscheid tussen consumenten met een betaalrekening en consumenten met een basisbetaalrekening. Deze gedraging van de betaaldienstverlener is niet gelijk te stellen met een weigering om een basisbetaalrekening te openen.

- Geen verbodsbepaling zonder handhaving ervan

Daarnaast kwalificeert de regering het opnemen van een handhavingsmechanisme in het ontwerp als nutteloos en disproportioneel maar neemt vervolgens wel een verbodsbepaling op in het ontwerp. Het opnemen van een verbodsbepaling in een wettelijke regeling is van weinig nut als deze bepaling, bij het in strijd handelen daarmee, niet gehandhaafd zou kunnen worden.³ Bovendien wordt in de toelichting op het eerste lid van aanwijzing 8 van de Awr aangegeven dat het onontbeerlijk is dat een regeling wordt gehandhaafd voor het realiseren van de met die regeling beoogde doelstellingen. Voorts wordt ook in artikel 26 van de Richtlijn 2014/92/EU bepaald dat er sancties vastgesteld moeten worden voor overtredingen van nationale bepalingen die voor de uitvoering van de richtlijn zijn vastgesteld.

- Conclusie en aanbeveling

De Raad is van oordeel dat de regering een aantal opties heeft waarvan het schrappen van het achtste lid van artikel 2 van het ontwerp niet de meest voor de hand liggende hoeft te zijn. De regering zou in overeenstemming met aanwijzing 8 van de Awr en gelet op de Richtlijn 2014/92/EU en de Legal basis van de FATF Recommendations een handhavingsmogelijkheid en de daarvoor juiste handhavingsmethode kunnen opnemen. Maar voor de regering bestaat ook de mogelijkheid om aansluiting te zoeken bij de sanctiebepalingen in de Landsverordening toezicht bank- en kredietwezen 1994.

De Raad adviseert de regering om het ontwerp en de memorie van toelichting aan te passen.

4. De Richtlijn van de Europese Unie en de Nederlandse Wet op het financieel toezicht

Het is de Raad opgevallen dat in de Richtlijn 2014/92/EU en in de Nederlandse Wet op het financieel toezicht (hierna: NWft) een aantal aspecten voorkomen die niet verwerkt zijn in het ontwerp of die niet of soms onvoldoende in de memorie van toelichting worden besproken. De Raad acht het van belang dat de regering in het proces van besluitvorming over het

³ In het verleden is dit reeds gebleken in bijvoorbeeld de Landsverordening beperking tabaksgebruik die bij het vaststellen ervan in het jaar 2007 gebods- en verbodsbepalingen inhield maar geen handhavingsmogelijkheden en -methoden. Pas in het jaar 2015 is hierin verandering gekomen door een door de Staten in ontwerp goedgekeurde (initiatief)landsverordening die door de regering is bekrachtigd.

totstandbrengen van de Landsverordening basisbetaalrekening met deze aspecten rekening houdt. Hierna zullen deze aspecten worden besproken.

a. Kredietkaarten gekoppeld aan een basisbetaalrekening

Uit overweging 45 en artikel 17, vierde en vijfde lid, van Richtlijn 2014/92/EU volgt dat ten aanzien van basisbetaalrekeningen ook daaraan gekoppelde kredietkaarten uitgegeven mogen worden. Het is niet duidelijk of aan de lokaal uit te geven basisbetaalrekening kredietkaarten gekoppeld zouden mogen worden, die al dan niet moeten voldoen aan een maximale schulddekking (Total Debt Service Ratio). Op dit moment worden er immers bij één of meer lokale banken kredietkaarten uitgegeven in de lokale munteenheid die zowel in Curaçao als Sint Maarten gebruikt kunnen worden.

De Raad mist een onderbouwing hierover in de memorie van toelichting. Indien het koppelen van een kredietkaart aan een basisbetaalrekening niet wenselijk is, dan is de Raad van oordeel dat dit met zoveel woorden uit het ontwerp dient te blijken.

De Raad adviseert de regering om de memorie van toelichting, en indien noodzakelijk ook het ontwerp, aan te passen.

b. De facultatieve weigerings- en beëindigingsgronden

Volgens het vierde en zesde lid van artikel 16 van de Richtlijn 2014/92/EU mogen lidstaten eigen regels vaststellen over het weigeren om een basisbetaalrekening te openen of te gebruiken en om een (raam)overeenkomst eenzijdig te beëindigen indien dit te maken heeft met misbruik van de betaalrekening in de vorm van witwassen van geld en het financieren van terrorisme. Nederland heeft zulke regels vastgesteld in de artikelen 4:71g, tweede lid, onderdeel c en 4:71i, eerste lid, onder d, van de NWft.

In voornoemde artikelen van de NWft wordt bepaald dat een betaaldienstverlener het openen van een basisbetaalrekening mag weigeren indien de aanvrager minder dan acht jaar geleden onherroepelijk is veroordeeld voor een misdrijf als bedoeld in de artikelen 225, 227a, 326, 341, 420bis of 420ter van de Nederlandse Wetboek van Strafrecht of eenzijdig een (raam)overeenkomst mag weigeren als de rekeninghouder in strijd heeft gehandeld met eerdergenoemde artikelen van het Wetboek van Strafrecht. Het gaat in deze artikelen kortgezegd om valsheid in geschrifte, het valselijk verstrekken van gegevens, bedrieglijke bankbreuk, fraude en oplichting, benadeling van schuldeisers en witwassen. In de toelichting op artikel 4:71g van de NWft wordt aangegeven dat deze misdrijven dermate ernstig zijn dat het wenselijk is dat toegang tot een (basis)betaalrekening voor langere tijd kan worden ontzegd.

Deze weigerings- en beëindigingsgronden komen niet (meer) voor in het tweede lid van artikel 3 of het eerste lid van artikel 5 van het ontwerp waarin de facultatieve weigerings- en beëindigingsgronden worden bepaald. Uit paragraaf 3 van de nota van toelichting⁴, waarin de regering is ingegaan op het advies van de Sociaal Economische Raad (hierna: de SER) van 23 mei 2023 (met referentienummer 011/2023-SER) wordt aangegeven dat de SER heeft geadviseerd om de weigeringsgrond in kwestie te schrappen vanwege het feit dat die grond ruimte biedt voor dubbele bestraffing. Dit advies werd door de regering overgenomen aangezien het niet hebben van een (basis)betaalrekening volgens de regering een urgent probleem vormt waar dringend een oplossing voor moet worden geboden zodat het doel van sociale en economische inclusiviteit kan worden behaald.

De Raad is in elk geval van mening dat het opnemen van de desbetreffende weigerings- en beëindigingsgronden in het ontwerp geen dubbele bestraffing zal veroorzaken. Het weigeren van een aanvraag of het beëindigen van een (raam)overeenkomst is op zich geen strafvervolgning waarbij de natuurlijke persoon in kwestie voor dezelfde strafbare feiten voor een tweede keer onherroepelijk veroordeeld kan worden. Het weigeren van een aanvraag of beëindigen van een (raam)overeenkomst is geen maatregel van punitieve aard. De Raad is dan ook van oordeel dat

⁴ Zie pagina's 8, punt 5 en 12, punt 18, van de nota van toelichting.

de desbetreffende weigerings- en beëindigingsgronden in de artikelen 3 en 5 opgenomen moeten worden. Te meer daar het gaat om facultatieve gronden waarbij aan de betaaldienstverlener de discretionaire bevoegdheid wordt verleend om wel of niet te weigeren of te beëindigen. Bovendien dient niet uit het oog verloren te worden dat naast het argument van sociale en economische inclusiviteit ook het tegengaan van witwassen van geld en het financieren van terrorisme een punt van zorg is voor de overheid. Volgens de Minister van Financiën in zijn brief van 23 augustus 2023 is het de wens dat Curaçao met goed gevolg door de in 2024 te houden 'mutual evaluation' van de Caribbean Financial Action Taskforce komt.

De Raad adviseert de regering om de artikelen 3 en 5 van het ontwerp aan te passen. Indien de regering een andere mening is toegedaan dan dient dit gemotiveerd te worden in de memorie van toelichting.

c. Het recht van de betaaldienstgebruiker om een basisbetaalrekening te openen en te gebruiken

Uit overweging 48 en artikel 20 van de Richtlijn 2014/92/EU volgt dat voor de lidstaten (lees: de regering) en de kredietinstellingen (lees: de betaaldienstverleners) een plicht bestaat om aan consumenten duidelijke en begrijpelijke informatie te verstrekken over het recht om een basisbetaalrekening te openen en te gebruiken. De communicatiemaatregelen moeten volgens de richtlijn op specifieke doelgroepen gericht worden, waaronder meer in het bijzonder op personen die niet over een bankrekening beschikken en kwetsbare consumenten zonder vaste verblijfplaats. De betaaldienstverleners moeten actief aan de consumenten toegankelijke informatie verschaffen en bijstand verlenen met betrekking tot de specifieke kenmerken van de aangeboden basisbetaalrekening, de daarmee samenhangende vergoedingen, de gebruiksvoorwaarden ervan en de stappen die gevolgd moeten worden om een basisbetaalrekening te kunnen openen. De consument moet in het bijzonder geïnformeerd worden dat er geen verplichting bestaat om bijkomende diensten te moeten afnemen om een basisbetaalrekening te kunnen openen.

De Raad mist in de memorie van toelichting een motivering op welke wijze de regering en de betaaldienstverleners invulling hieraan zullen geven.

De Raad adviseert de regering om de memorie van toelichting aan te passen.

d. Verantwoord beheer van financiën door de betaaldienstgebruiker

Uit overweging 49 van de Richtlijn 2014/92/EU volgt dat er voor de regering een verplichting bestaat om maatregelen te bevorderen die de kwetsbare consument onderrichten, begeleiden en bijstaan bij een verantwoord beheer van zijn financiën. In lijn met deze richtlijn is er hierbij ook een rol voor consumentenorganisaties (zoals de Fundashon pa Konsumidó), de toezichthouders (zoals de CBCS) en nationale autoriteiten (zoals het ministerie van Sociale Ontwikkeling, Arbeid en Welzijn) om informatie te geven over verantwoord financieel beheer.

Verder dient de regering volgens voornoemde richtlijn ook initiatieven van de betaaldienstverleners aan te moedigen om het aanbieden van basisbetaalrekeningen te combineren met onafhankelijke financiële educatie.

De Raad constateert dat in de memorie van toelichting niet wordt ingegaan op welke wijze de regering en andere stakeholders invulling hieraan zullen geven.

De Raad adviseert de regering om de memorie van toelichting aan te passen.

e. Alternatieve geschillenbeslechting

Uit overweging 52 en artikel 19, vijfde lid, van Richtlijn 2014/92/EU volgt dat de consument toegang moet hebben tot effectieve en efficiënte alternatieve geschillenbeslechting. Het is de Raad opgevallen dat de consument op grond van de artikelen 4, derde lid en 5, vierde lid, van het ontwerp bij de weigering om een basisbetaalrekening te openen of als een (raam)overeenkomst wordt beëindigd alleen de mogelijkheid heeft om een klacht in te dienen bij de betaaldienstverlener zelf, bij de CBCS of bij de civiele rechter. De mogelijkheid om een

procedure in te stellen in het kader van de alternatieve geschillenbeslechting bestaat dus niet. De Raad is van oordeel dat alternatieve geschillenregeling een geschikt instrument zou zijn om geschillen die als gevolg van de toepassing van het ontwerp kunnen ontstaan op te lossen en geeft de regering in overweging om dit in te voeren.

De Raad beveelt de regering aan om de mogelijkheden voor alternatieve geschillenbeslechting te laten onderzoeken en vervolgens de memorie van toelichting, en indien nodig het ontwerp, aan te passen.

5. Financiële gevolgen van het ontwerp voor het Land

Volgens § 2 Financiële paragraaf van de memorie van toelichting heeft het ontwerp geen financiële gevolgen voor het Land. Zoals al aangegeven zijn niet alleen de betaaldienstverleners gehouden om informatie aan de consumenten te geven maar ook de regering. In verband met het bovenstaande wordt verwezen naar onderdeel I. 4. 'e, Verantwoord beheer van financiën door de betaaldienstgebruiker' van dit advies.

De Raad adviseert de regering § 2 Financiële paragraaf van de memorie van toelichting aan te passen.

II. Inhoudelijke opmerkingen

1. Het ontwerp

a. De raamovereenkomst (artikelen 1, eerste lid en 5, eerste lid)

In artikel 1 van het ontwerp wordt een definitie van het begrip 'raamovereenkomst' gegeven. Een raamovereenkomst is een overeenkomst die de uitvoering beheerst van afzonderlijke en opeenvolgende betalingstransacties en die de verplichtingen en voorwaarden voor de opening van een betaalrekening omvat. In het eerste lid van artikel 5 van het ontwerp wordt bepaald in welke gevallen een raamovereenkomst kan worden beëindigd.

Uit het ontwerp en de memorie van toelichting volgt niet duidelijk aan welke vereisten een raamovereenkomst dient te voldoen. In artikel 19, eerste lid, van de Richtlijn 2014/92/EU wordt verwezen naar Richtlijn 2007/64/EG van het Europees Parlement en de Raad van 13 november 2007 (hierna: Richtlijn 2007/64/EG) waarin regels zijn vastgesteld waaraan een raamcontract onderworpen is. Volgens de Raad kan aansluiting gezocht worden bij de artikelen 40 tot en met 48 van de Richtlijn 2007/64/EG voor het opnemen van de vereisten voor raamovereenkomsten in het ontwerp.

De Raad adviseert de regering om het ontwerp aan te passen.

b. De kenmerken van een basisbetaalrekening (artikel 1, tweede lid)

1°. *Betalingstransacties en overmakingen*

In onderdeel c van het tweede lid van artikel 1 van het ontwerp wordt gesproken over "betalingstransacties, met inbegrip van geldovermakingen". Volgens de definitiebepaling in artikel 1, eerste lid, van het ontwerp is een betalingstransactie een door of voor rekening van de betaler of door de betalingsbegunstigde geïnitieerde handeling waarbij geldmiddelen worden gedeponereerd, overgemaakt of opgenomen, ongeacht of er onderliggende verplichtingen tussen de betaler en de betalingsbegunstigde zijn. De term "betalingstransactie" houdt, met andere woorden, geldovermakingen in. Het is niet duidelijk om welke reden in de aanhef van onderdeel c van het tweede lid van artikel 1 van het ontwerp expliciet opgenomen moet worden dat onder betalingstransacties ook geldovermakingen moet worden begrepen.

De Raad adviseert de regering om duidelijkheid te creëren met betrekking tot het bovenstaande.

2°. *Het hebben van een negatief saldo*

In onderdeel d van het tweede lid van artikel 1 van het ontwerp wordt bepaald dat een basisbetaalrekening geen negatief saldo mag hebben. Basisbetaalrekeninggebruikers kunnen

consumenten zijn die bijvoorbeeld geen regelmatig inkomsten hebben en dus ook geen regelmatige stortingen op hun basisbetaalrekening zullen krijgen. Voor het hebben van een basisbetaalrekening moeten er maandelijks echter wel administratiekosten worden betaald aan de betaaldienstverlener. De vraag die hierbij rijst is hoe deze administratiekosten vergoed zullen worden als een basisbetaalrekening geen saldo heeft en een negatief saldo ook niet mogelijk is. De Raad is van mening dat door de regering overwogen zou kunnen worden om een beperkte mogelijkheid tot het hebben van een negatief saldo, en uitsluitend als gevolg van het in rekening brengen van kosten door de betaaldienstverlener, toe te staan.

De Raad adviseert de regering om het ontwerp en de memorie van toelichting aan te passen.

c. Het soort basisbetaalrekening (artikel 2, eerste lid)

Uit het eerste lid van artikel 2 van het ontwerp volgt het recht van de consument om een basisbetaalrekening te kunnen openen en gebruiken en ontstaat er voor betaaldienstverleners de plicht om een dergelijke rekening op aanvraag voor de consument te openen. Het is echter niet duidelijk of aan de consument de keus wordt gelaten om voor een lopende rekening of voor een spaarrekening te kiezen. Tevens is niet duidelijk of aan een betaaldienstverlener de keus wordt gelaten om beide soorten betaalrekeningen of alleen één soort aan te bieden. De regering zou bijvoorbeeld kunnen overwegen om, net zoals in Nederland, in het tweede lid van artikel 1 van het ontwerp te bepalen dat een basisbetaalrekening geen spaarrekening mag zijn.

De Raad adviseert de regering om het ontwerp aan te passen.

d. Een redelijke vergoeding (artikel 2, vijfde lid)

Uit het vijfde lid van artikel 2 van het ontwerp volgt dat de betaaldienstverleners een redelijke vergoeding in rekening mogen brengen voor het aanhouden van een basisbetaalrekening of het niet-nakomen door de consument van een verbintenis uit de raamovereenkomst. De Raad is van oordeel dat bij het bepalen van de redelijke vergoedingen door de betaaldienstverleners rekening gehouden moet worden met het gemiddelde van de vergoedingen die door betaaldienstverleners voor bestaande betaalrekeningen in rekening worden gebracht⁵.

Tevens dient rekening gehouden te worden met de administratiekosten die door de betaaldienstverleners aan de basisbetaalrekeninghouders in rekening worden gebracht voor het hebben van een betaalrekening en het risico dat de basisbetaaldienstverleners lopen indien vanwege de geringe omvang van de inkomsten van basisbetaalrekeninghouders, deze kosten op den duur misschien niet kunnen worden betaald waardoor deze rekeningen gesloten moeten worden.

De Raad adviseert de regering om artikel 2 van het ontwerp aan te passen.

e. Het maximumbedrag op een basisbetaalrekening (artikel 2, zesde lid)

Volgens onderdeel b van het zesde lid van artikel 2 van het ontwerp zal de CBCS bij algemeen verbindend voorschrift een bedrag vaststellen dat de consument ten hoogste mag storten op de basisbetaalrekening. Het is niet duidelijk of het om een maximumbedrag per maand of per jaar gaat. Uit het ontwerp van het algemeen verbindende voorschrift van de CBCS dat onderdeel uitmaakt van het adviesverzoek heeft de Raad kunnen opmaken dat het om een maximumbedrag per maand gaat. De Raad is van oordeel dat, rekening houdende met het primaat van de wetgever, de tijdseenheid ten aanzien van het maximumbedrag niet in een uitvoeringsregeling maar in de Landsverordening basisbetaalregeling geregeld moet worden.

De Raad adviseert de regering om de tijdseenheid ten aanzien van het maximumbedrag bedoeld in onderdeel b van het zesde lid van artikel 2 van het ontwerp in dat artikel onderdeel vast te stellen.

⁵ Zie ook artikel 18, derde lid van Richtlijn 2014/92/EU.

f. De weigeringsgronden (artikel 3, tweede lid)

Uit onderdeel b van het tweede lid van artikel 3 van het ontwerp volgt dat een betaaldienstverlener het openen van een basisbetaalrekening niet mag weigeren indien de aanvrager aangeeft ervan in kennis te zijn gesteld dat zijn bestaande betaalrekening opgeheven zal worden. Het is niet duidelijk binnen welke concrete (maximum)termijn de desbetreffende bestaande (basis)betaalrekening opgeheven zal moeten worden opdat de aanvraag niet geweigerd behoeft te worden.

De Raad adviseert de regering om het ontwerp en de memorie van toelichting aan te passen.

g. Herstelbaarheid van een onvolledige aanvraag (artikel 4, eerste lid)

In het eerste lid van artikel 4 van het ontwerp wordt bepaald dat de betaaldienstverlener de aanvrager binnen uiterlijk tien werkdagen na ontvangst van een volledige aanvraag zal informeren over een weigering om een basisbetaalrekening te openen. Het is niet duidelijk binnen hoeveel tijd gerekend vanaf het moment van het doen van de aanvraag, een betaaldienstgebruiker in de gelegenheid zal worden gesteld om een onvolledige aanvraag te herstellen.

De Raad adviseert de regering om het ontwerp en de memorie van toelichting aan te passen.

h. De beëindiging van een overeenkomst (artikel 5)

1°. Het niet verrichten van transacties

Volgens onderdeel a van het eerste lid van artikel 5 van het ontwerp kan een betaaldienstverlener een (raam)overeenkomst met de houder van een basisbetaalrekening eenzijdig beëindigen indien de houder van de rekening gedurende meer dan 24 opeenvolgende maanden op de basisbetaalrekening geen transacties heeft verricht. In de tweede zin van punt 2 van de toelichting op dit artikel wordt aangegeven dat een (raam)overeenkomst beëindigd kan worden “indien er gedurende vierentwintig opeenvolgende maanden geen door de rekeninghouder of een incassant geïnitieerde transacties hebben plaatsgevonden”. Volgens de Raad dient in het ontwerp zelf duidelijkheid gecreëerd te worden of het alleen om de rekeninghouder moet gaan of tevens een “incassant”.

De Raad adviseert de regering om de discrepantie op te heffen door het ontwerp of de memorie van toelichting aan te passen.

2°. Herstelbaarheid

In het tweede lid van artikel 5 van het ontwerp wordt bepaald dat de betaaldienstverlener het voornemen om een (raam)overeenkomst te beëindigen twee maanden van tevoren aan de rekeninghouder moet mededelen. Het gaat hier expliciet om beëindiging vanwege het feit dat de rekeninghouder gedurende 24 opeenvolgende maanden geen transactie heeft verricht op de basisbetaalrekening (onderdeel a van het eerste lid van artikel 5) en om beëindiging vanwege het aanhouden van een andere betaalrekening bij een lokale betaaldienstverlener (onderdeel b van het eerste lid van artikel 5). Het is niet duidelijk wat precies met de periode van twee maanden wordt beoogd. De vraag is of de (raam)overeenkomst toch beëindigd zal worden als de rekeninghouder gedurende die twee maanden een transactie verricht. De Raad is van oordeel dat in het ontwerp opgenomen moet worden of de periode van twee maanden ertoe kan leiden dat er sprake zal kunnen zijn van enige herstelbaarheid in verband met het voornemen tot beëindigen van een (raam)overeenkomst.

De Raad adviseert de regering het ontwerp, en indien daartoe aanleiding bestaat, de memorie van toelichting aan te passen.

2. De memorie van toelichting

a. Grondrechten

In onderdeel a “Non-discriminatie” van subparagraaf 4 van het algemeen gedeelte van de memorie van toelichting (pagina’s 2 en 3) wordt uitgeweid over het verbod op discriminatie, neergelegd in de artikelen 3 van de Staatsregeling, 14 van het EVRM in samenhang gelezen met het Twaalfde Protocol bij het EVRM en 26 van het IVBPR.

De Raad is van oordeel dat naast het verbod op discriminatie ook uitgeweid moet worden over het recht op eigendom, neergelegd in de artikelen 16 van de Staatsregeling en 1 van het Eerste Protocol bij het EVRM. De hoofdregel is dat eenieder het recht heeft op het vrije genot van zijn eigendom. Dit eigendomsrecht moet van de ene kant beschermd worden maar anderzijds moet de mogelijkheid bestaan om dit eigendomsrecht te reguleren.

In de memorie van toelichting wordt aangegeven dat de basisbetaalrekening ten opzichte van de reguliere betaalrekening een aantal beperkingen heeft. Deze beperkingen zijn het niet ‘rood’ mogen staan, dat overmakingen alleen mogelijk zijn in Curaçao en naar Sint Maarten, dat een betrekkelijk laag maximumbedrag per maand op de rekening gestort mag worden, dat de consument geen andere betaalrekeningen mag hebben en dat de rekening alleen op eigen naam mag worden geopend. Als er sprake is van een inmenging in het eigendomsrecht, moet bezien worden of daarvoor rechtvaardigingsgronden aanwezig zijn. Door de regering dient met andere woorden duidelijk gemaakt te worden dat het ontwerp weliswaar een inmenging betekent in bijvoorbeeld de contractsvrijheid van de betaaldienstverleners en het recht van de consument om vrijelijk over zijn vermogen te beschikken, maar dat hiervoor rechtvaardigingsgronden aanwezig zijn gezien het doel van het ontwerp.

De Raad adviseert de regering om het algemeen gedeelte van de memorie van toelichting aan te passen.

b. Vergelijking met het Burgerlijk Wetboek

In onderdeel a “Non-discriminatie” van subparagraaf 4 van het algemeen gedeelte van de memorie van toelichting (pagina 3, derde alinea) wordt aangegeven dat de betaaldienstverleners in de praktijk geen klanten mogen weigeren louter op grond van godsdienst, levensovertuiging, politieke gezindheid, ras, geslacht en dat dit vanzelf spreekt. Volgens de regering hoeft dit niet in het ontwerp apart geregeld te worden omdat dit in het BW evenmin apart wordt geregeld. Het is niet duidelijk waarom in dit geval aansluiting gezocht dient te worden bij het BW. Het BW ofwel het privaatrecht geldt in de verhouding tussen de consument en de betaaldienstverleners. Het verbod op discriminatie is vastgesteld in de Staatsregeling ofwel in het publiekrecht.

De Raad adviseert de regering om de verwijzing naar het BW te schrappen of om verder hierover in de memorie van toelichting uit te weiden.

c. De structurele overschrijding van de maximale hoogte van het stortingsbedrag

In de toelichting op het zesde lid van artikel 2 van het ontwerp (pagina 16, tweede alinea, laatste zin), wordt aangegeven dat een basisbetaalrekening omgezet zal worden in een reguliere betaalrekening indien op structurele basis de maximale hoogte van het stortingsbedrag wordt overschreden. Het is niet duidelijk hoe het vorengaande gezien moet worden in verhouding tot het voorkomen van witwassen van geld. Het maximumbedrag (NAf 3000,- per maand) dient immers om te waarborgen dat de basisbetaalrekening niet misbruikt wordt voor onder meer witwaspraktijken (pagina 16, tweede alinea, eerste zin, van de toelichting op het zesde lid van artikel 2 van het ontwerp).

De Raad is van oordeel dat het structureel overschrijden van het maximumbedrag van de basisbetaalrekening niet zou moeten leiden tot het omzetten van deze rekening in een reguliere betaalrekening. Deze structurele overschrijding dient als gevolg te hebben dat de betaaldienstverlener de (raam)overeenkomst voor het hebben van een basisbetaalrekening eenzijdig kan beëindigen.

De Raad adviseert de regering om het ontwerp en de memorie van toelichting aan te passen. Indien de regering evenwel van mening is dat het omzetten van een basisbetaalrekening in een reguliere betaalrekening om genoemde redenen mogelijk moet zijn, dan dient dit in navolging van aanwijzing 158 van de Awr uit het ontwerp, en niet slechts uit de memorie van toelichting, te blijken.

3. Overig

De Regeling houdende algemeen verbindende voorschriften van de CBCS

1°. Inleiding

Uit de brief van de CBCS d.d. 1 maart 2022 (met kenmerk NM/ndh/2022-002125) die onderdeel uitmaakt van het adviesverzoek dat aan de Raad is aangeboden, heeft de Raad kunnen lezen dat de CBCS een ontwerpregeling houdende algemeen verbindende voorschriften gebaseerd op het zesde lid van artikel 2 van het ontwerp (hierna: de ontwerpregeling) heeft opgesteld. De CBCS geeft aan geen bezwaar te hebben als de Raad van deze ontwerpregeling kennis neemt. Uit de beslissing van de Raad van Ministers d.d. 23 augustus 2023, met zaaknummer 2022/010938, waarin de Raad om advies wordt gevraagd over het ontwerp, volgt niet dat tevens advies is gevraagd over de ontwerpregeling. Niettemin zal de Raad op grond van het derde lid van artikel 64 van de Staatsregeling, waaruit blijkt dat de Raad bevoegd is om ongevraagd adviezen uit te brengen over zaken van wetgeving en bestuur, inhoudelijk ingaan op de ontwerpregeling.

De Raad geeft de regering in overweging om onderstaande opmerkingen onder de aandacht van de CBCS te laten brengen.

2°. Het vaststellen van de identiteit (artikel 1)

Uit onderdeel a van artikel 1 van de ontwerpregeling volgt dat een betaaldienstverlener van een consument uitsluitend de overlegging kan eisen van een geldig identiteitsbewijs en persoonlijke gegevens. Volgens de toelichting op artikel 1 van de ontwerpregeling gaat het om een geldig legitimatiebewijs, zoals een paspoort, ID-kaart/sedula, rijbewijs of verblijfsvergunning. Door de woorden “geldig identiteitsbewijs” in onderdeel a van artikel 1 kan de indruk worden gewekt dat het hierbij alleen mag gaan om een identiteitskaart op grond van de Landsverordening Identiteitskaarten, in samenhang gelezen met artikel 2, onderdeel a, van de Landsverordening identificatieplicht. Om te voorkomen dat er verwarring zal ontstaan doordat onder “geldig identiteitsbewijs” niet een geldig paspoort of rijbewijs mag worden verstaan, is de Raad van oordeel dat de desbetreffende woorden gewijzigd dienen te worden in “geldig identiteitsdocument” of “geldig legitimatiebewijs”. Te meer omdat een basisbetaalrekening ook door een zich illegaal in Curaçao verblijvende consument kan worden aangevraagd, die niet in het bezit zal zijn van een geldig lokaal afgegeven identificatiedocument. Van deze consumenten kan door de bewoordingen “geldig identificatiedocument” of “geldig legitimatiebewijs” een buitenlands paspoort, rijbewijs of identiteitskaart geaccepteerd worden.

3°. Overgangsrecht (terugwerkende kracht)

In artikel 7 van het ontwerp wordt bepaald dat de Landsverordening basisbetaalrekening in werking zal treden op een bij landsbesluit te bepalen tijdstip. In artikel 3 van de ontwerpregeling wordt bepaald dat de regeling met ingang van de dag na de datum van bekendmaking ervan in werking zal treden.

Indien de inwerkingtreding van de door de CBCS vastgestelde regeling een dag na de bekendmaking daarvan zal ingaan, is het niet duidelijk of deze datum hetzelfde zal zijn als de datum van inwerkingtreding van de Landsverordening basisbetaalregeling. In de toelichting behorende bij de ontwerpregeling is niet ingegaan op artikel 3 van de ontwerpregeling. Volgens de Raad is het van belang aangezien vanaf de datum van inwerkingtreding van dat landsbesluit bedoeld in artikel 7 van het ontwerp vast moet staan welke documenten geëist mogen worden

en hoeveel het maximumbedrag bedraagt dat per maand op de basisbetaalrekening kan worden gestort. Indien de ontwerpregeling niet op dezelfde datum als het landsbesluit bedoeld in artikel 7 van het ontwerp in werking kan treden dan kan overwogen worden om aan de ontwerpregeling terugwerkende kracht te verlenen. De Raad is van oordeel dat in elk geval duidelijkheid gecreëerd moet worden over het bovenstaande door de ontwerpregeling of de toelichting daarvan aan te laten passen.

De Raad vraagt de aandacht van de regering hiervoor.

III. Opmerkingen van wetstechnische en redactionele aard

Opmerkingen van wetstechnische en redactionele aard zijn in een bijlage bij dit advies opgenomen en worden geacht hiervan integraal onderdeel uit te maken.

De Raad van Advies heeft een aantal opmerkingen bij het ontwerp en adviseert de regering om daarmee rekening te houden voordat zij het ontwerp bij de Staten indient.

Willemstad, 16 oktober 2023

de Ondervoorzitter,

de Secretaris,

mevr. mr. L. M. Dindial

mevr. mr. C. M. Raphaëla

Bijlage behorende bij het advies van de Raad van Advies, RvA no. RA/20-23-LV

Zowel het ontwerp als de memorie van toelichting heeft wetstechnische en redactionele onvolkomenheden. De Raad noemt de volgende voorbeelden.

1. Het ontwerp

a. Artikel 1

In het eerste lid (begripsbepaling) is een opsomming van definities in niet alfabetische volgorde zonder opsommingstekens opgenomen. Volgens aanwijzing 77, tweede lid, van de Awr wordt bij een opsomming in een begripsbepaling bij voorkeur een alfabetische volgorde zonder opsommingstekens gehanteerd,

Voorgesteld wordt om in het eerste lid:

- achter de definitie van ‘betalingsbegunstigde’ een puntkomma op te nemen;
- de dubbele punt aan het slot van de achter de definitie ‘elektronischgeldinstelling’ te vervangen door een puntkomma;
- de punt aan het slot van de definitie van ‘raamovereenkomst’ te vervangen door een puntkomma.

Tevens wordt voorgesteld om in het tweede lid:

- in onderdelen a en b de zinsnede ‘de betaalrekening’ te vervangen door ‘de basisbetaalrekening’;
- in de aanhef van onderdeel c het woord ‘gebruiker’ te vervangen door ‘betaaldienstgebruiker’;
- in de aanhef van onderdeel c tussen het woord ‘betaaldienstverlener’ en de dubbele punt het woord ‘waaronder’ op te nemen.

b. Artikel 2

Voorgesteld wordt om:

- in de eerste zin van het vijfde lid de zinsnede ‘bedoeld in het derde lid’ te vervangen door ‘bedoeld in het tweede lid’;
- in het zesde lid, aanhef, achter het woord ‘regels’ het woord ‘vast’ op te nemen;
- in het zesde lid, onderdeel b, achter de zinsnede ‘ten hoogste’ de woorden ‘per maand’ op te nemen⁶.

c. Artikel 5

Voorgesteld wordt om onderdeel b van het eerste lid het woord ‘heeft’ te schrappen.

Voorgesteld wordt om in het tweede lid de zinsnede ‘onderdeel a of b’ te vervangen door ‘onderdeel a of b’ en ‘voor’ door ‘vóór’.

d. Artikel 6

Voorgesteld wordt om:

- in navolging van onderdeel b van de toelichting op aanwijzing 70 van de Awr ‘Regering’ te vervangen door ‘regering’;
- de zinsnede ‘zendtbinnen’ te vervangen door ‘zendt binnen’.

⁶ In dit verband wordt verwezen naar onderdeel II. 1. ‘e. Het maximumbedrag op een basisbetaalrekening (artikel 2, zesde lid)’ van dit advies.

2. De memorie van toelichting

a. Algemeen

Voorgesteld wordt om in de derde zin van de eerste alinea op pagina 1 'Regering' te vervangen door 'regering' en deze verandering in de rest van de tekst van de memorie van toelichting aan te brengen.

In de vijfde en zesde zin van de laatste alinea op pagina 1 en in de laatste alinea op pagina 18 worden twee bijlagen genoemd die bij de memorie van toelichting behoren⁷. Deze bijlagen zijn niet in de bij het adviesverzoek overgelegde stukken aangetroffen en dienen ter staving van het in de memorie van toelichting genoemde percentage van natuurlijke personen in Curaçao en Sint Maarten die niet over een betaalrekening beschikken.

De Raad adviseert de regering bedoelde bijlagen bij de memorie van toelichting te voegen.

b. Pagina 1

Voorgesteld wordt om:

- in de vierde zin van de eerste alinea 'moet ze groeien' te vervangen door 'moet het groeien';
- in de vijfde zin van de laatste alinea tussen '2020' en 'Households' het woord 'genaamd' en achter '(bijlage 1)' een komma op te nemen;
- in de zevende zin van de laatste alinea 'op' te vervangen door 'in'.

c. Pagina 2

Voorgesteld wordt om:

- in de eerste zin van de derde alinea 'speelt' te vervangen door 'spelen';
- in de tweede zin van de laatste alinea 'Staatsregeling' te vervangen door 'Staatsregeling van Curaçao (Staatsregeling)'.

d. Pagina 3

Voorgesteld wordt om:

- in de zesde zin van de tweede alinea 'Het spreekt van zelf' te vervangen door 'Het spreekt vanzelf';
- in de laatste zin van de voorlaatste alinea 'oprichten' te vervangen door 'op richten'.

e. Pagina 4

Voorgesteld wordt om:

- in de zesde zin van de voorlaatste alinea de zinsnede 'leerplaats, volgen van' te vervangen door 'leerplaats of het volgen van';
- in de zevende zin van de voorlaatste alinea 'moet verrichten' te vervangen door 'moeten verrichten'.

f. Pagina 6

Voorgesteld wordt om de vindplaats van de Landsverordening toezicht bank- en kredietwezen genoemd in de derde zin, in een voetnoot te vermelden.

g. Pagina 14

Voorgesteld wordt om in voetnoot 5 achter '59' de vermelding '(GT)' op te nemen.

⁷ Bijlage 1 'Households financial affairs 2020' en bijlage 2 'A glance into Sint Maarten's payment behavior and financial matters 2021'.

h. Pagina 15

Voorgesteld wordt om:

- in de tweede zin van de eerste alinea de komma achter 'Sint Maarten' te vervangen door het woord 'en';
- in de vierde zin van de eerste alinea 'tweede lid' te vervangen door 'eerste lid'.

i. Pagina 18

Voorgesteld wordt om in de voorlaatste alinea:

- In de eerste zin 'Deze' te vervangen door 'De inwerkingtredingsdatum';
- in de tweede zin van de voorlaatste alinea de zinsnede 'ge Gund worden zich voor te bereiden' te vervangen door 'ge Gund worden om zich voor te bereiden'.
