

Aan Hare Excellentie
de Gouverneur van Curaçao
Fort Amsterdam 1
Curaçao

RvA no. RA/16-24-LV

Onderwerp: Ontwerplandsverordening, houdende regels inzake het toezicht op betaaldienstverleners (Landsverordening toezicht betaaldienstverleners) (zaaknummer 2021/003147)

Advies: Met verwijzing naar uw adviesverzoek d.d. 10 juni 2024 om het oordeel van de Raad van Advies inzake bovengenoemd onderwerp en naar aanleiding van de behandeling hiervan op 30 september 2024, bericht de Raad u als volgt.

I. Inleiding

De voorliggende ontwerplandsverordening (hierna: het ontwerp) beoogt volgens de bijbehorende memorie van toelichting (hierna: memorie van toelichting) een vergunningstelsel in te voeren om in of vanuit Curaçao beroeps- of bedrijfsmatig als betaaldienstverlener werkzaam te zijn.

Het formuleren van vergunningvereisten, inhoudelijke wettelijke regels, oversight op systemen en toezicht en handhaving door de Centrale Bank van Curaçao en Sint Maarten (hierna: de Bank) heeft tot doel het vertrouwen in digitale betaaldiensten te vergroten (memorie van toelichting, pagina 3, tweede tekstblok, laatste zin).

Kort gezegd wordt met het ontwerp beoogd de economie te versterken door een betere en meer vertrouwde markt te bevorderen voor niet alleen kaartbetalingen, maar ook voor internet - en mobiele betalingen (memorie van toelichting, pagina 4, tweede tekstblok).

II. De totstandkomingsprocedure

a. Algemeen

Artikel 3, tweede lid, van het Centrale Bank-statuut voor Curaçao en Sint Maarten (hierna: het Bank-statuut) bepaalt dat Curaçao en Sint Maarten moeten waarborgen dat hun nationale wetgeving, voor zover in relatie tot de doelstellingen van de Bank en de daarop berustende uitvoeringsbepalingen, eenvormig en verenigbaar zijn met het Bank-statuut. Deze regelgeving moet ook een gelijklopende ingangsdatum bevatten. Het ontwerp dient op grond daarvan een eenvormig karakter te hebben.

De Raad van Advies van Sint Maarten heeft reeds op 27 juni 2023 een ontwerplandsverordening toezicht betaaldienstverleners voor advies ontvangen. De Raad heeft het betreffende adviesverzoek veel later, op 10 juni 2024, ontvangen en heeft om die reden niet met de Raad van Advies van Sint Maarten ter zake inhoudelijk kunnen overleggen zoals gebruikelijk is bij de advisering over eenvormige landsverordeningen.

De Raad heeft evenwel kennisgenomen van het advies van 19 september 2023, met kenmerk RvA no. SM/07-23-LV, van de Raad van Advies van Sint Maarten over dit onderwerp.

De Raad gaat ervan uit dat het thans aan de Raad aangeboden ontwerp (nog steeds) eenvormig is met de ontwerplandsverordening die de regering van Sint Maarten ongeveer dertien maanden geleden voor advies heeft aangeboden en is van oordeel dat dit uit de memorie van toelichting moet blijken.

De Raad adviseert de regering de memorie van toelichting aan te vullen met inachtneming van het bovenstaande.

b. Vaststelling van een procedure voor de totstandkoming van eenvormige regelingen

Het ideaalbeeld bij het ontwerpen van eenvormige landsverordeningen is naar het oordeel van de Raad een gelijktijdige behandeling door de verschillende staatkundige instanties van Curaçao respectievelijk Sint Maarten. De realiteit is echter vaak dat Curaçao en Sint Maarten geen gelijke tred houden bij de totstandkoming van eenvormige landsverordeningen. Daarmee wordt het vereiste van een 'gelijkluidende ingangsdatum' als bedoeld in artikel 3, tweede lid, van het Bankstatuut, enorm onder druk gezet.

De Raad adviseert de regering om in nauw overleg met de regering van Sint Maarten een procedure vast te stellen voor de totstandkoming van eenvormige regelingen.

III. Het advies van de Raad over een aantal specifieke onderwerpen

a. Inleiding

Aan de Raad is gevraagd de regering te adviseren over een aantal specifieke onderwerpen/punten waar de Directie Wetgeving en Juridische Zaken (hierna: WJZ) geen overeenstemming over heeft kunnen bereiken met de Bank.¹ De Raad gaat ervan uit dat deze de onderwerpen/punten uit de brief van WJZ d.d. 15 mei 2024, WJZ'21/0030 (zaaknummer 2020/048133) betreffen. De Raad maakt de regering erop attent dat hij over deze onderwerpen/punten al heeft geadviseerd.²

b. Delegatie van regelgevende bevoegdheid

Met betrekking tot het vijftal onderwerpen/punten waarover WJZ geen overeenstemming heeft kunnen bereiken met de Bank³ zal de Raad de regering wederom adviseren.

Ten aanzien daarvan gaat de Raad op pagina 6 en verder van dit advies, in onderdeel VIII-1, onder 'a. De regelgevende bevoegdheid van zbo's', in op twee van deze onderwerpen/punten, te weten:

- a. De onderbouwing van de verordenende bevoegdheid, en
- b. Ruime delegatiebepaling zoals deze in het advies van 15 mei 2024, met kenmerk WJZ'21/0030 van WJZ, is omschreven.

¹ Besluit d.d. 6 juni 2024, nummer 2021/003147, onder nummer 13 van het Aanbiedingsformulier voor Stukken van de Raad van Ministers.

² Zie het advies van de Raad met kenmerk RvA no. RA/15-24-LV d.d. 14 juni 2024 over de ontwerplandsverordening toezicht virtuele activa dienstverleners (zaaknummer 2020/048133): onderdeel 'III. Het advies van de Raad over een aantal specifieke onderwerpen' op pagina's 3 en 4, inclusief de verwijzingen naar andere onderdelen in dat advies.

³ Besluit van de Raad van Ministers van 29 mei 2024, zaaknummer 2020/048133.

De overige drie onderwerpen/punten komen meteen hieronder aan de orde in de volgende onderdelen:

- c. De term ‘verordening’,
- d. De goedkeuringsprocedure van regelingen van de Bank, en
- e. Aanpassing van het Bank-statuut.

c. De term ‘verordening’

WJZ geeft de Minister van Financiën in haar advies van 15 mei 2024 in overweging om akkoord te gaan met de benaming ‘regeling’ voor algemeen verbindende voorschriften van de Bank en om deze beslissing in een nog op te stellen afsprakendocument aan de Minister van Financiën van Sint Maarten en de directeur van de Bank voor te leggen. Dit aspect wordt uitgewerkt onder ‘c. Begripshantering’ van genoemd advies van WJZ.

Het hanteren van de term ‘verordening’ om algemeen verbindende voorschriften van een zelfstandig bestuursorgaan (hierna: zbo) aan te duiden is, zoals WJZ in haar voornoemd advies terecht opmerkt, niet in strijd met de Staatsregeling van Curaçao (hierna: de Staatsregeling). Integendeel, op grond van artikel 111, derde lid, van de Staatsregeling kan verordenende bevoegdheid aan een zbo worden toegekend. Dat artikellid bepaalt voorts dat de afkondiging van *verordeningen* van een zbo plaatsvindt in het Publicatieblad.

Aan de andere kant worden deze algemeen verbindende voorschriften van zbo’s in artikel 2, onderdeel i, van de Staatsregeling, aangeduid als *regelingen* met algemene werking van openbare lichamen en zelfstandige bestuursorganen.

Het voorstel van WJZ is gebaseerd op een voorkeur van WJZ met het doel om eventuele misverstanden te voorkomen over de status van algemeen verbindende voorschriften van een zbo. De Raad begrijpt het uitgangspunt van WJZ ter zake en heeft om dezelfde reden ook een voorkeur voor het gebruik van de term ‘regelingen’ van een zbo in plaats van ‘verordeningen’ van een zbo. De Raad acht het echter op zijn plaats de verdere beoordeling daarvan over te laten aan de regering die daarover eventueel duidelijke afspraken met zbo’s zal moeten maken.

d. De goedkeuringsprocedure van regelingen van de Bank

WJZ stelt in haar advies van 15 mei 2024 dat in het ontwerp een 4-weken termijn is opgenomen ten aanzien van de goedkeuringsprocedure die algemeen verbindende voorschriften van de Bank moeten doorlopen. Voor deze 4-weken termijn zou volgens WJZ geen grondslag in de Staatsregeling zijn opgenomen. Daarnaast stelt WJZ dat bedoelde termijn ‘nieuw’ is. Kennelijk wordt hiermee bedoeld dat een dergelijke termijn niet voorkomt in andere Bank gerelateerde toezichtwetgeving.

De Raad is van oordeel dat voor het opnemen in het onderhavige ontwerp van een termijn waarbinnen de goedkeuringsprocedure van regelingen van de Bank moet worden doorlopen geen grondslag in de Staatsregeling is vereist. Overigens komt bedoelde 4-weken termijn en de procedure die daarbij hoort ook voor in artikel 6b, vierde lid, van de landsverordening betreffende het toezicht op het bank- en kredietwezen.⁴

e. Aanpassing van het Bank- statuut

WJZ wijst in haar hierboven aangehaald advies voorts op de gevolgen van artikel 3, tweede lid, van het Bank-statuut en het streven om een gelijke ingangsdatum te hanteren voor de verschillende toezichtlandsverordeningen en uitvoeringsbepalingen van de Bank die vanwege de eenvormigheid ter zake voor Curaçao en Sint Maarten moeten gelden. WJZ suggereert de mogelijkheid op te nemen in het Bank-statuut om in die gevallen waarin het belang van inwerkingtreding van een dergelijke regeling zwaarder weegt dan het belang van gelijke inwerkingtreding, van een gelijke inwerkingtreding af te wijken.

⁴ P.B. 2019, no. 59 (GT), zoals gewijzigd bij P.B. 2024, no. 41.

De Raad is niet op de hoogte van de redenen waarom WJZ en de Bank niet tot overeenstemming hebben kunnen komen over dit aspect en zal zich daarom niet over een eventuele aanpassing van het Bank-statuut kunnen uitspreken. Daarnaast betreft het in dit geval een meer pragmatische keuze van procedurele orde die niet op de weg van de Raad ligt om te beoordelen. Zie ook hierboven in dit advies onderdeel 'II. De totstandkomingsprocedure'.

IV. Vaststelling van het karakter van de door de Bank vast te stellen regels en de gevolgen daarvan

In het ontwerp worden de door de Bank vast te stellen 'regels' niet met het begrip 'verordening' maar met het begrip 'algemeen verbindende voorschriften' aangeduid. Indien de Bank op grond van een bepaling bevoegd is tot het vaststellen van regels dan moet uit die bepaling duidelijk blijken dat het gaat om algemeen verbindende voorschriften van de Bank.

In geval er sprake is van algemeen verbindende voorschriften is het toezichtregime van artikel 7 van het ontwerp namelijk van toepassing en is ook de bekendmaking in het Publicatieblad geregeld. Dit in tegenstelling tot de vaststelling van beleidsregels door de Bank.

Uit artikel 83, zevende lid, van het ontwerp blijkt bijvoorbeeld niet dat het om de vaststelling van algemeen verbindende voorschriften gaat, hoewel daar in de toelichting op dit artikellid wel van wordt uitgegaan (memorie van toelichting, pagina 79, eerste tekstblok, laatste zin).

De Raad adviseert de regering in artikel 83, zevende lid, van het ontwerp de zinsnede 'door de Bank' te vervangen door 'in algemeen verbindende voorschriften van de Bank'. Tevens adviseert de Raad de regering om na te gaan of hiermee in het ontwerp steeds rekening is gehouden.

V. De financiële gevolgen van het ontwerp

Voor het bereiken van een doelstelling wordt, bij de afweging van verschillende mogelijkheden tot overheidsinterventie, onder andere gelet op de lasten van een regeling voor de overheid enerzijds en burgers, bedrijven en instellingen anderzijds (aanwijzing 6, onderdeel c, van de Aanwijzingen voor de regelgeving (hierna: Awr). Verder dient de toelichting een verantwoording te bevatten van de regeling waarbij ook de lasten voor burgers, bedrijven en instellingen aan bod moeten komen (aanwijzing 157, onderdeel e, van de Awr).

Met betrekking tot het ontwerp worden geen financiële gevolgen voor 's Landskas voorzien (memorie van toelichting, pagina 24, derde tekstblok). Ook de Secretaris-generaal a.i. van het Ministerie van Financiën (hierna: Secretaris-generaal a.i.) gaat daarvan uit op bladzijde 2 van de brief aan de Minister van Financiën d.d. 22 januari 2021 (zaaknummer 2020048133). De Secretaris-generaal a.i. merkt daarbij wel op dat het Ministerie van Financiën geen financiële cijfers ter zake heeft aangetroffen zodat er geen toetsing kon plaatsvinden.

Er zijn echter wel kosten aan het ontwerp verbonden voor de Bank. De kosten voor de werkzaamheden van de Bank, verbonden aan de vergunningverlening, de registratie, het toezicht op de betaaldienstverleners en de handhaving, zullen op grond van artikel 140 van het ontwerp worden doorberekend aan de betaaldienstverleners. De hoogte van de bedragen die zullen worden omgeslagen over de betaaldienstverleners is nog niet bekend omdat er nog teveel onbekende variabelen zijn (memorie van toelichting, pagina's 24, derde tekstblok, 25, derde tekstblok en 89).

Omdat het ontwerp (nieuwe) eisen stelt aan de vergunningverlening zullen betaaldienstverleners met meer kosten worden geconfronteerd. Betaaldienstverleners moeten onder andere kunnen aantonen hoe wordt omgegaan met klachten en ook met het opslaan, monitoren, traceren en beperken van de toegang tot gevoelige betaalgegevens.

De verwachte kostenstijging voor de betaaldienstverleners is niet alleen afhankelijk van de mate waarin zij de belangen van hun cliënten al hebben verankerd in hun bedrijfsvoering, maar ook

van de veiligheid van hun operaties en de deugdelijkheid van hun ondernemingsbestuur (memorie van toelichting, pagina 25, vierde tekstblok). Omdat dit en ook de bovenvermelde kostenomslag zal leiden tot hogere lasten voor de betaaldienstverleners, zullen de financiële resultaten van deze dienstverleners negatief worden beïnvloed. De Raad mist in de memorie van toelichting een uiteenzetting van de financiële gevolgen van de uitvoering van het ontwerp voor de betaaldienstverleners.

De Raad adviseert de regering de financiële paragraaf van de memorie van toelichting aan te vullen met inachtneming van het bovenstaande.

VI. Voorlichting

De Raad maakt erop attent dat de terminologie in het ontwerp erg technisch is en veel benamingen zijn nog onbekend. Om die reden is het wenselijk dat er tijdig, maar in ieder geval ruim vóór de inwerkingtreding van de Landsverordening toezicht betaaldienstverleners, een informatiesessie wordt gehouden over de inhoud en gevolgen van deze landsverordening. Betrokkenen moeten ruimschoots de tijd krijgen om zich daarop te kunnen voorbereiden.

De Raad adviseert de regering in de memorie van toelichting aan te geven door wie, wanneer en op welke wijze in de voorlichting over het ontwerp wordt voorzien. Tevens wordt geadviseerd om aan te geven door welke instantie de voorlichtingskosten zullen worden gedragen.

VII. Evaluatiebepaling

Met het invoeren van een vergunningstelsel om in - of vanuit Curaçao beroeps- of bedrijfsmatig als betaaldienstverlener werkzaam te zijn, wordt ernaar gestreefd de economie te versterken door een betere en meer vertrouwde markt te bevorderen voor niet alleen kaartbetalingen, maar ook voor internet – en mobiele betalingen (memorie van toelichting, pagina 4, tweede tekstblok, eerste zin). De regering tracht genoemd doel te bereiken door onder andere:

- te waarborgen dat bestaande en nieuwe betaaldienstverleners in staat worden gesteld hun diensten aan te bieden in een duidelijk en geharmoniseerd regelingskader, ongeacht hun bedrijfsmodel (memorie van toelichting, pagina 6, derde tekstblok, eerste zin);
- het vertrouwen van betaaldienstverleners in de wetgeving te verhogen, omdat dit het gebruik van bestaande betaalautomaten en betaaldiensten zal doen toenemen (memorie van toelichting, pagina 3, tweede tekstblok, tweede en derde zin). Een veilig en elektronisch betalingsverkeer zal het aantal elektronische- en mobiele betalingen immers verhogen. Hierdoor kunnen consumenten, handelaren en ondernemingen ten volle profiteren van de efficiency van het moderne betalingsverkeer (memorie van toelichting, pagina 5, derde tekstblok);
- de Europese richtlijn betaaldiensten en de Europese richtlijn elektronischgeldinstellingen als uitgangspunt te gebruiken voor deze innovatieve betaalmethoden in het ontwerp. De betaalinstanties van deze innovatieve diensten krijgen dan niet te maken met afwijkende wetgeving, maar met wetgeving die hun al bekend voorkomt (memorie van toelichting, pagina 4, laatste tekstblok).

De Raad adviseert de regering om in het ontwerp op te nemen dat de Landsverordening toezicht betaaldienstverleners na verloop van een zekere termijn (en daarna periodiek) wordt geëvalueerd en dat over de uitvoering daarvan verslag wordt gedaan aan de Staten.

VIII. Inhoudelijke opmerkingen

1. Het ontwerp

a. De regelgevende bevoegdheid van zbo's

1°. Inleiding

Algemeen verbindende voorschriften worden in beginsel alleen vastgesteld door de regering (en de Staten) en ministers. Daarnaast kan die bevoegdheid op grond van artikel 111, derde lid, van de Staatsregeling worden toegekend aan een zbo. In Curaçao ontbreekt, anders dan in Nederland, een kaderwet die één en ander betreffende zbo's verder uitwerkt.

Aanwijzing 99 van de Awr heeft betrekking op zbo's. De tekst van deze aanwijzing is in min of meer dezelfde bewoordingen ontleend aan artikel 111 van de Staatsregeling. Met andere woorden, er worden geen aanwijzingen gegeven hoe in de praktijk met artikel 111 van de Staatsregeling moet worden omgegaan. De Raad heeft de regering reeds in zijn adviezen van 11 mei 2016, kenmerk RvA no. RA/09-16-LV, over de ontwerplandsverordening houdende wijziging van het Kiesreglement (zaaknummer 2015/015373) en van 6 juli 2020, kenmerk RvA no. RA/11-20-LV, over de ontwerplandsverordening Electorale Raad (zaaknummer 2017/043921) gewezen op het belang van regeringsbeleid voor zbo's. Aan de regering is geadviseerd om op korte termijn beleid voor de instelling, inrichting en aansturing van zbo's te ontwikkelen. Dit beleid dient eenduidig te zijn en zou vanuit één centraal punt geïmplementeerd moeten worden ter voorkoming van ongewilde verschillen in nog in te stellen zbo's, onder andere voor wat betreft vormgeving, inrichting en sturings- en controlemogelijkheden. Daarbij heeft de Raad vermeld dat de regering, in het kader van de ontwerpregelgeving voor de actualisering en harmonisatie van de toezichtlandsverordeningen Centrale Bank van Curaçao en Sint Maarten, er reeds melding van heeft gemaakt dat er beleid moet komen waarin instrumenten worden vastgelegd voor toezicht, sturing van beleid en beheer van zbo's door de regering, waarvoor de Nederlandse Kaderwet zelfstandige bestuursorganen (hierna: Kaderwet zbo's) als leidraad kan dienen.⁵ De Raad is van oordeel dat vaststelling van bedoeld beleid inmiddels een dringende noodzaak is gebleken.

De Raad adviseert de regering in de memorie van toelichting aan te geven binnen welke termijn regeringsbeleid voor zbo's zal worden vastgesteld.

2°. De regelgevende bevoegdheden

In het licht van het zogenoemde primaat van de wetgever is het in beperkte mate aanvaardbaar dat aan een zbo regelgevende bevoegdheid wordt toegekend. Dit beginsel verzet zich er namelijk tegen dat de lagere regelgever de vrije hand krijgt voor de vaststelling van regelgeving, zelfs als de formele wetgever hiertoe expliciet toestemming geeft.

Aangezien de Awr daarover niets regelt, heeft de Raad gemeend over dit onderwerp aansluiting te kunnen zoeken bij de Nederlandse Aanwijzingen voor de regelgeving.⁶

⁵ Memorie van toelichting bij de ontwerplandsverordening actualisering en harmonisatie toezichtlandsverordeningen Centrale Bank van Curaçao en Sint Maarten, onderdeel 4, pagina 40, tweede tekstblok (zaaknummer 2014/041989), over welk ontwerp de Raad advies heeft uitgebracht d.d. 19 november 2014 (RvA no. RA/26-11-LV).

⁶ Zie ook § 5.3 van de Aanwijzingen voor de regelgeving van Aruba en de daarbij behorende Bijlage II Modelbepalingen instellingsverordening ZBO.

Aanwijzing 5.10, eerste lid, van de Nederlandse Aanwijzingen voor de regelgeving luidt als volgt:
Regelgevende bevoegdheden worden aan een zelfstandig bestuursorgaan uitsluitend toegekend:

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

Analoge toepassing daarvan brengt met zich dat – anders dan voor zover het om organisatorische of technische onderwerpen gaat – alleen in bijzondere gevallen regels kunnen worden gesteld, maar dan ook uitsluitend indien voorzien is in ministeriële goedkeuring. Aan de motivering van de bijzonderheid dienen vanwege het uitzonderlijke karakter, zware eisen te worden gesteld. In dit verband moet worden opgemerkt dat aanwijzing 5.10 van de Nederlandse Aanwijzingen voor de regelgeving niet in de Kaderwet zbo's is opgenomen. Desondanks adviseert de Raad van State conform deze aanwijzing.⁷

In het ontwerp worden in artikel 3, tweede lid, onderdelen a en b, regelgevende bevoegdheden toegekend aan de Bank, zijnde een zbo. Deze regels moeten gelet op de formulering van genoemde artikelonderdelen van technische - of organisatorische aard zijn. Gezien de aard van deze regels zouden zij kunnen worden ondergebracht onder het eerste lid, onder a, van aanwijzing 5.10 van de Nederlandse Aanwijzingen voor de regelgeving, waardoor de Bank terecht bevoegd is tot vaststelling van de regels. Dit geldt ook voor de regels die op grond van artikel 4, tweede lid, en artikel 5 van het ontwerp moeten worden vastgesteld, omdat deze organisatorische onderwerpen betreffen.

Voorts is aan artikel 31, derde lid, van het ontwerp geen ministeriële goedkeuring verbonden die volgens genoemde Nederlandse Aanwijzingen voor de regelgeving wel vereist is indien in bijzondere gevallen regelgevende bevoegdheden aan een zbo wordt toegekend. Ook is het uitzonderlijke karakter van dit bijzondere geval niet gemotiveerd in de memorie van toelichting. Bovendien bepaalt aanwijzing 25 van de Awr dat in een hogere regeling niet wordt toegestaan dat deze bij lagere regelgeving wordt gewijzigd. Dit is wel mogelijk als het gaat om het aanpassen van bedragen, tarieven en percentages, volgens een vaste systematiek, maar dat is hier niet het geval.

Op pagina 41, laatste tekstblok, van de memorie van toelichting wordt voorts het standpunt van de Raad over dit onderwerp aangehaald en wordt gesuggereerd dat de Nederlandse Aanwijzingen voor de regelgeving een stap verder gaan.

De Raad deelt dat standpunt niet en is nog steeds van mening dat de regelgevende bevoegdheden van zbo's 'duidelijk en ondubbelzinnig' in een daartoe strekkende bepaling moeten worden opgenomen. En daar voldoen de artikelen 17, vierde lid, en 108, zevende lid, van het ontwerp niet aan.

De Raad adviseert de regering het bepaalde in artikel 17, vierde lid, artikel 108, zevende lid, en in artikel 31, derde lid, en artikel 31, vierde lid, van het ontwerp aan te passen, met inachtneming van het bovenstaande.

De Raad adviseert in samenhang met het voorgaande om in het tweede tekstblok op pagina 44 van de memorie van toelichting, in de tweede alinea, de vierde zin te schrappen. Immers, het daarin gestelde is naar het oordeel van de Raad geen reden om de Bank bevoegd te verklaren om algemeen verbindende voorschriften vast te stellen.

⁷ Zie het advies van de Raad van State over een wijziging van de Wet op de architectentitel, met kenmerk W08.07.0072/IV.

b. Aanpassing van en verwijzing naar de definitie van het begrip ‘betaaldienst’ (artikel 2, derde lid)

- *Derde lid (aanpassing)*

Artikel 2, derde lid, van het ontwerp bepaalt dat indien de definitie van het begrip ‘betaaldienst’, als opgenomen in de Richtlijn betaaldiensten⁸, wordt gewijzigd, artikel 1, onderdeel e, bij ministeriële regeling met algemene werking door de Minister dienovereenkomstig kan worden gewijzigd.

De Raad adviseert in voornoemde bepaling de zinsnede ‘de definitie van betaaldienst’ te vervangen door ‘de definitie van betalingsdienst’, zoals is vermeld in artikel 4, derde lid, van bedoelde richtlijn.

- *Derde lid (verwijzing)*

In het laatste tekstblok op pagina 40 van de memorie van toelichting is toegelicht dat artikel 2, derde lid, van het ontwerp een bijzondere machtiging aan de Minister van Financiën geeft om de tekst van de definitiebepaling van betaaldiensten in de landsverordening te wijzigen bij ministeriële regeling met algemene werking. In de memorie van toelichting spreekt de regering haar voorkeur uit om de definitie van ‘betaaldiensten’ in de Richtlijn betaaldiensten, letterlijk te volgen. Het actueel houden van de wettekst ter zake is dus niet facultatief en wordt aan de Minister van Financiën opgedragen.

De Raad adviseert de regering in artikel 2, derde lid, van het ontwerp de zinsnede ‘kan artikel 1, onderdeel e, bij ministeriële regeling met algemene werking door de Minister dienovereenkomstig worden gewijzigd’ te vervangen door ‘wordt artikel 1, onderdeel e, bij ministeriële regeling met algemene werking gewijzigd’. De Raad adviseert tevens om op pagina 40, laatste tekstblok, eerste en tweede zin, van de memorie van toelichting ‘betaaldiensten’ te vervangen door ‘betalingsdiensten’.

c. De betekenis van ‘Landsoverheid’ in het ontwerp (artikel 5, vierde lid, onderdeel b)

Artikel 5, vierde lid, aanhef en onderdeel b, van het ontwerp bepaalt dat de in dat onderdeel bedoelde algemeen verbindende voorschriften in ieder geval regels of nadere regels moeten stellen over samenwerking met andere betaaldienstverleners en onderdelen van de Landsoverheid.

Het ontwerp bevat geen definitie van de term ‘Landsoverheid’. Voorts is in de memorie van toelichting niet aangegeven wat onder ‘Landsoverheid’ wordt verstaan en ook niet op welk gebied en om welke redenen samengewerkt zou moeten worden met de Landsoverheid.

De Raad adviseert de regering in de memorie van toelichting op het bovenstaande in te gaan en indien nodig het ontwerp aan te passen.

d. De vrijstelling (artikel 8, eerste lid)

1°. Algemene bepaling over vrijstelling

Op grond van artikel 8, eerste lid, eerste zin, van het ontwerp kan bij landsbesluit, houdende algemene maatregelen, vrijstelling van bij of krachtens de Landsverordening toezicht betaaldienstverleners gestelde regels worden verleend aan categorieën instellingen.

Artikel 80, eerste lid, van het ontwerp bevat een verbod om zonder voorafgaande vergunning van de Bank het bedrijf van een betaalinstelling of een elektronischgeldinstelling uit te oefenen. In artikel 80, tweede en derde lid, van het ontwerp is aangegeven welke instellingen zijn vrijgesteld van het verbod om zonder vergunning een betaalinstelling respectievelijk een elektronischgeldinstelling uit te oefenen. Ook de artikelen 126, 130, eerste lid, 131, eerste lid, en 133, tweede lid, van het ontwerp bevatten bepalingen op grond waarvan vrijstelling kan worden verleend aan bepaalde categorieën instellingen en personen.

⁸ Zie de definitie van de Richtlijn betaaldiensten in artikel 1, onderdeel ss, van het ontwerp.

Het verlenen van vrijstelling aan bepaalde categorieën instellingen heeft voor wat betreft het verbod opgenomen in artikel 80, eerste lid, van het ontwerp, dus plaatsgevonden in het ontwerp zelf en niet bij landsbesluit, houdende algemene maatregelen, zoals is bepaald in genoemd artikel 8, eerste lid.

De Raad adviseert de regering in de formulering van artikel 8, eerste lid, van het ontwerp rekening te houden met de reeds in het ontwerp aangewezen categorieën instellingen en personen die in aanmerking komen voor één of andere vrijstelling. Omdat de memorie van toelichting op pagina 52, laatste tekstblok, derde zin, ervan uitgaat dat een vrijstelling alleen bij landsbesluit, houdende algemene maatregelen kan worden verleend, hetgeen niet juist blijkt te zijn, adviseert de Raad de regering tevens de memorie van toelichting aan te passen.

2°. Verlening van vrijstelling aan een kredietinstelling

De vrijstelling die kan worden verleend op grond van artikel 8, eerste lid, van het ontwerp betreft categorieën instellingen. Artikel 1, onderdeel ff, van het ontwerp verstaat onder een ‘instelling’ een betaalinstelling of een elektronischgeldinstelling. Hoewel dus slechts aan betaalinstellingen en elektronischgeldinstellingen vrijstelling kan worden verleend, is het op grond van het ontwerp mogelijk om ook aan kredietinstellingen vrijstelling te verlenen. Zie daartoe bijvoorbeeld artikel 81 van het ontwerp. In de memorie van toelichting is niet toegelicht op welke wijze voornoemde bepalingen zich tot elkaar verhouden.

De Raad adviseert de regering in de memorie van toelichting op het bovenstaande in te gaan en indien nodig het ontwerp aan te passen.

e. Procedurele bepalingen (artikel 10, vijfde en zevende lid)

1°. Beslistermijn voor de Bank (vijfde lid)

Artikel 10, vijfde lid, van het ontwerp bepaalt dat de Bank beslist binnen 60 dagen na de datum van ontvangst van een volledige aanvraag op die aanvraag en ontvangst van het bedrag, bedoeld in artikel 140, eerste lid, van het ontwerp.

Op grond van de tweede zin van artikel 140, eerste lid, brengt de Bank het bedrag, voor zover mogelijk, direct na ontvangst van de aanvraag en bij beschikking in rekening. Dit betekent dat de datum van ontvangst van een volledige aanvraag en de datum van ontvangst van het betaalde bedrag niet steeds samen zullen vallen. Om die reden is uit artikel 10, vijfde lid, van het ontwerp niet duidelijk op te maken wanneer de termijn van 60 dagen, waarbinnen de Bank moet beslissen, aanvangt.

De Raad adviseert de regering om na te gaan of artikel 10, vijfde lid, van het ontwerp moet worden aangepast.

2°. Natuurlijke personen (zevende lid)

Op grond van artikel 10, zevende lid, van het ontwerp is een vergunning, vrijstelling of ontheffing niet overdraagbaar en kan niet van rechtswege overgaan op een ‘andere natuurlijke- of rechtspersoon’.

Omdat artikel 10, negende lid, van het ontwerp bepaalt dat een vergunning, vrijstelling, of ontheffing niet wordt verleend aan een natuurlijke persoon adviseert de Raad in artikel 10, zevende lid, van het ontwerp de zinsnede ‘een andere natuurlijke – of rechtspersoon’ te vervangen door ‘een natuurlijke- of andere rechtspersoon’.

3°. Het ontbreken van een bepaling voor het digitaal bekendmaken van een besluit tot verlening van een vergunning, vrijstelling, ontheffing of toestemming

Op grond van artikel 13, derde lid, van het ontwerp wordt het besluit tot wijziging of intrekking van een verleende vergunning, vrijstelling, ontheffing of toestemming, zo spoedig mogelijk nadat het besluit onherroepelijk is geworden, digitaal bekendgemaakt op de website van de Bank.

In artikel 10 ontbreekt een bepaling die digitale bekendmaking van het verlenen van een vergunning, vrijstelling, ontheffing of toestemming verplicht stelt. In het derde lid van artikel 10 is slechts bepaald dat bedoelde besluiten aangetekend worden verzonden.

De Raad adviseert de regering het ontwerp aan te passen met inachtneming van het bovenstaande.

f. Beperkingen en voorschriften (artikel 13, eerste lid)

1°. *Beperkingen en voorschriften (eerste lid, onderdeel d)*

Artikel 13, eerste lid, onderdeel d, van het ontwerp lijkt een overlap te vertonen met artikel 9 van het ontwerp voor wat betreft het stellen van beperkingen of het verbinden van nadere voorschriften aan een reeds verleende vergunning, vrijstelling, ontheffing of toestemming.

De Raad adviseert de regering in de memorie van toelichting in te gaan op de verhouding tussen het bepaalde in de artikelen 9 en 13 van het ontwerp.

De Raad adviseert voorts om van het voornemen om alsnog beperkingen te stellen of voorschriften te verbinden of het wijzigen daarvan kennis te geven aan degene tot wie de te geven beschikking zal zijn gericht, onder vermelding van ten minste een korte redengeving en van de zakelijke inhoud van dat voornemen.

Daarnaast adviseert de Raad de regering in het ontwerp als voorwaarde op te nemen dat het alsnog stellen van beperkingen of verbinden van voorschriften of het wijzigen daarvan bij een met reden omklede beschikking moet plaatsvinden en dat daarbij tevens het tijdstip moet worden aangegeven waarop de beperking of het voorschrift van kracht wordt.

2°. *Het gebruik van het begrip 'toestemming'*

Artikel 13 van het ontwerp betreft het wijzigen, het intrekken, het stellen van beperkingen of het geven van nadere voorschriften met betrekking tot de door de Bank verleende vergunningen, vrijstellingen, ontheffingen en toestemmingen. Het begrip 'toestemming', dat is gedefinieerd in artikel 1, onderdeel uu, van het ontwerp, komt niet voor in enkele bepalingen van artikel 13, namelijk in het derde, zevende, achtste, negende en elfde lid van artikel 13.

De Raad adviseert in de memorie van toelichting toe te lichten om welke reden het begrip 'toestemming' niet voorkomt in de bovengenoemde leden van artikel 13 van het ontwerp.

g. Verwijzing naar de Landsverordening toezicht beheerders FMI-systemen (artikel 15, derde lid)

In artikel 15, derde lid, van het ontwerp wordt verwezen naar de Landsverordening toezicht beheerders FMI-systemen. Deze landsverordening is nog niet tot stand gebracht.

De Raad adviseert de regering de samenloop met het ontwerp van genoemde landsverordening te regelen. In dit verband wordt verwezen naar § 4.14 'Samenloop' van de Awr. Zie ook pagina 68, eerste tekstblok, laatste zin, van de memorie van toelichting waarin wordt verwezen naar deze nog niet tot stand gebrachte landsverordening.

h. Ontzegging van de toegang tot een betaalrekening aan een betaalinitiatiedienstverlener dan wel een rekeninginformatiedienstverlener door een rekeninghoudende betaaldienstverlener (artikel 52, zesde lid)

Op grond van het tweede lid van artikel 52 van het ontwerp kan een betaaldienstverlener een betaalinstrument (artikel 1, onderdeel l, van het ontwerp) blokkeren. Over het voornemen daartoe informeert de betaaldienstverlener de betaler vooraf of onverwijld daarna. Daarbij worden de redenen gegeven voor het blokkeren van het betaalinstrument, alles conform de gesloten raamovereenkomst (artikel 52, derde lid, van het ontwerp).

Artikel 52, zesde lid, van het ontwerp maakt het mogelijk dat een rekeninghoudende betaaldienstverlener een rekeninginformatiedienstverlener of een betaalinitiatie-dienstverlener de toegang tot een betaalrekening ontzegt op de in dat artikellid genoemde gronden. Een soortgelijke bepaling als is opgenomen in artikel 52, derde lid, ontbreekt echter. Dit betekent

dat een mededeling over het voornemen tot ontzegging van de toegang tot een betaalrekening en de motivering daarvoor niet plaatsvindt. Zo een mededeling wordt ook niet achteraf gegeven. Wel wordt de betaler over de ontzegging van de toegang geïnformeerd.

Hoewel er niet per se een overeenkomst behoeft te worden gesloten tussen een rekeninghoudende betaaldienstverlener en een betaalinitiatiedienstverlener dan wel een rekeninginformatiedienstverlener is de Raad van oordeel dat ook in dit geval zoveel als mogelijk getracht moet worden het voornemen tot het ontzeggen van de toegang tot een betaalrekening, bij voorkeur vooraf en gemotiveerd, mede te delen aan laatstgenoemde dienstverleners.

Raad adviseert de regering in de memorie van toelichting op het bovenstaande in te gaan en indien nodig het ontwerp aan te passen.

i. Vrijstelling van het verbod in artikel 80 van het ontwerp (artikel 80, tweede lid)

Het is op grond van artikel 80, eerste lid, van het ontwerp verboden om in of vanuit Curaçao zonder voorafgaande vergunning van de Bank het bedrijf van een betaalinstelling of van een elektronischgeldinstelling uit te oefenen. Van dat verbod zijn een aantal categorieën (en de Bank) vrijgesteld (artikel 80, derde en vierde lid, van het ontwerp). Daarvoor moet een aanvraag worden ingediend bij de Bank (artikel 80, vijfde lid, van het ontwerp). De Bank besluit of een instelling in aanmerking komt voor een vrijstelling op grond van artikel 85 van het ontwerp.

Het begrip ‘vrijstelling’ wordt gebruikt voor een uitzondering op een wettelijk verbod of gebod voor een categorie van gevallen. Zie hiervoor aanwijzing 100, eerste lid, van de Awr. Artikel 80, tweede lid, onderdeel a, en derde lid, onderdeel a, van het ontwerp is niet als een categorie geformuleerd, maar heeft specifiek betrekking op de Bank. Daarnaast valt het op dat de Bank naar de letter van artikel 85 van het ontwerp over zijn eigen vrijstelling moet oordelen.

De Raad adviseert de regering de positie van de Bank in dit geval in een afzonderlijk artikel in het ontwerp te regelen.

j. Verlening van vrijstelling aan kredietinstellingen (artikel 85)

In artikel 81 van het ontwerp worden de voorwaarden genoemd voor het verkrijgen van een vrijstelling door een kredietinstelling⁹ van het verbod, bedoeld in artikel 80, eerste lid, van het ontwerp. Daarnaast bevat artikel 85 van het ontwerp voorwaarden in geval de Bank een vrijstelling verleent aan een rechtspersoon.

Uit de formulering van genoemde artikelen blijkt niet of het bepaalde in artikel 85 van het ontwerp ook van toepassing is bij het verlenen van vrijstelling van het verbod, bedoeld in artikel 80 van het ontwerp. Er wordt met andere woorden geen duidelijk verband gelegd tussen deze twee artikelen.

De Raad adviseert de regering het ontwerp op dit punt te verduidelijken en in de memorie van toelichting in te gaan op een eventuele samenhang tussen de artikelen 81 en 85 van het ontwerp.

k. Het begrip ‘instelling’ (artikel 88)

Op grond van artikel 88, eerste lid, van het ontwerp wordt onder ‘instelling’ in hoofdstuk VIII verstaan: betaaldienstverleners en elektronischgeldinstellingen, tenzij anders is bepaald. Dit uitgangspunt wordt ook in artikel 1, onderdeel ff, van het ontwerp, gehanteerd, maar dan zonder de toevoeging ‘tenzij anders is bepaald’. De memorie van toelichting bevat geen uitleg over de verhouding tussen artikel 88, eerste lid, en artikel 1, onderdeel ff, van het ontwerp, hetgeen wel gewenst is.

De Raad adviseert de regering de memorie van toelichting aan te vullen met inachtneming van het bovenstaande en indien nodig het ontwerp aan te passen.

⁹ Kredietinstellingen als bedoeld in artikel 80, tweede lid, onderdeel f, of derde lid onderdeel b, van het ontwerp.

l. Vaststelling van de hoogte van de jaarlijks te betalen vergoeding aan de Bank (artikel 140, tweede lid)

Op grond van artikel 140, eerste lid, van het ontwerp is aan de Bank eenmalig een bedrag verschuldigd voor een vergunning, vrijstelling, ontheffing, toestemming of voor een van de in dat artikel genoemde meldingen. Deze bedragen worden bij landsbesluit, houdende algemene maatregelen, vastgesteld conform artikel 140, vierde lid, eerste zin, tweede deel.

In artikel 140 is tevens bepaald dat voor een vergunning, vrijstelling of ontheffing jaarlijks een bedrag verschuldigd is aan de Bank (tweede lid). Dit betreft de zogenoemde toezichtkosten van de Bank. Nadere regels omtrent deze kostendoorberekening en de grondslagen waarop de berekening is gebaseerd, worden ook bij landsbesluit, houdende algemene maatregelen, vastgesteld (artikel 140, vierde lid, eerste zin, eerste deel).

Uit het tweede lid, tweede zin, van artikel 140 van het ontwerp volgt dat de Bank jaarlijks zelf de hoogte van het bedrag van de verschuldigde toezichtkosten vaststelt. Volgens de Raad dient de vaststelling van dit bedrag plaats te vinden bij algemeen verbindend voorschrift van de Bank.

De Raad adviseert de regering de formulering van de tweede zin van het tweede lid van artikel 140 van het ontwerp te wijzigen met inachtneming van het bovenstaande.

m. Risico-georiënteerd toezicht (artikel 141)

Artikel 141, tweede lid, van het ontwerp bepaalt dat de toezichthouders het toezicht op een risico-georiënteerde wijze kunnen uitoefenen. In de memorie van toelichting is aangegeven dat een risico-georiënteerde benadering inhoudt dat meer aandacht kan worden besteed aan bijvoorbeeld instellingen en activiteiten of producten die een hoger risico met zich brengen (memorie van toelichting, pagina 90, tweede tekstblok).

Volgens de Raad is de invulling van het toezicht in essentie afhankelijk van het interne beleid van de Bank. De Raad vindt het opnemen in het ontwerp van het eventueel uitoefenen van risico-georiënteerd toezicht dan ook niet voor de hand liggend en is van mening dat dit gemotiveerd moet worden. Een reden voor het opnemen van deze bepaling zou volgens de Raad kunnen zijn dat een instelling dan niet kan aanvoeren dat de Bank willekeurig toezicht uitoefent.

Verder dient een onderbouwing te worden gegeven van de wijze waarop bepaald wordt wanneer een instelling, een activiteit of product, een hoger risico vormt en in aanmerking komt voor dit soort toezicht. Tot slot dient nader te worden toegelicht wat in de memorie van toelichting wordt bedoeld met het 'meer aandacht besteden' aan instellingen en activiteiten of producten die een hoger risico met zich brengen (memorie van toelichting, pagina 90, tweede tekstblok, vierde zin).

De Raad adviseert de regering in de memorie van toelichting op het bovenstaande in te gaan.

n. Doorberekening door de Bank van kosten (artikel 142, eerste lid)

Op grond van artikel 142, eerste lid, tweede zin, van het ontwerp kan de Bank de kosten die gepaard gaan met het inschakelen van (externe) deskundigen geheel of gedeeltelijk doorberekenen aan de betrokken betaaldienstverlener.

De Raad adviseert de regering in de memorie van toelichting aan te geven op basis waarvan de Bank dient te beslissen of er een gehele dan wel gedeeltelijk doorberekening van genoemde kosten plaatsvindt.

o. Het verrichten van rechtshandelingen zonder goedkeuring van de curator (artikel 147, zesde lid)

In artikel 147, zesde lid, van het ontwerp is bepaald dat de Bank de organen ten aanzien waarvan een curator is benoemd, kan toestaan om rechtshandelingen te verrichten zonder goedkeuring van die curator. In welke gevallen de Bank deze bevoegdheid mag uitoefenen blijkt niet uit het ontwerp. Verder is in de memorie van toelichting geen motivering opgenomen voor de noodzaak om de Bank deze bevoegdheid te geven.

Omdat het woord 'toestaan' in genoemd artikellid erop duidt dat (de organen van) een instelling daartoe een verzoek moet(en) doen, valt het de Raad op dat er in het ontwerp geen bepalingen zijn opgenomen die invulling geven aan een dergelijke procedure. Gedacht kan worden aan de

termijn waarbinnen de Bank moet beslissen op een dergelijk verzoek en ook aan eventuele afwijzingsgronden.

De Raad adviseert de regering het ontwerp op dit punt aan te passen.

p. Het te allen tijde kunnen geven van nadere instructies aan de curator (artikel 147, achtste lid)

Op grond van artikel 147, achtste lid, van het ontwerp kan de Bank te allen tijde nadere instructies geven aan de curator. In het ontwerp is niet bepaald in welke gevallen of onder welke omstandigheden het is toegestaan dat de Bank deze bevoegdheid uitoefent.

De Raad adviseert de regering het ontwerp op dit punt aan te passen.

q. Vervanging van een aangewezen curator (artikel 147, negende lid)

Zowel van de benoeming van een curator als van de verlenging van de benoemingstermijn van een curator wordt de betaaldienstverlener op de hoogte gebracht door de Bank (artikel 147, derde lid respectievelijk tweede lid, van het ontwerp).

Geconstateerd is dat dit niet gebeurt wanneer een curator wordt vervangen conform artikel 147, negende lid, van het ontwerp. De Raad is van oordeel dat de betrokken betaaldienstverlener ook in dat geval daarvan op de hoogte moet worden gebracht.

De Raad adviseert de regering het ontwerp aan te passen met inachtneming van het bovenstaande.

r. Bestuurlijke boete (artikel 159, tweede lid)

Artikel 159, tweede lid, tweede zin, van het ontwerp bepaalt dat een op te leggen bestuurlijke boete ten hoogste het bedrag bedraagt dat is vastgesteld voor de vierde categorie, bedoeld in artikel 1:54, vierde lid, van het Wetboek van Strafrecht of, indien dat meer is, ten hoogste 10% van de 'omzet van de betaaldienstverlener' in het boekjaar voorafgaande aan de beschikking waarin de bestuurlijke boete wordt opgelegd. In artikel 198, tweede lid, van het ontwerp wordt bij de strafrechtelijke boeteberekening ook een koppeling gemaakt met de 10% van de 'jaaronzet', maar dan alleen van de jaaronzet van de betaalinstelling.

De Raad adviseert de regering in de memorie van toelichting toe te lichten om welke reden in artikel 198, tweede lid, van het ontwerp met de jaaronzet van slechts betaalinstellingen rekening wordt gehouden en niet met de jaaronzet van de andere betaaldienstverleners. De Raad adviseert tevens, indien nodig, het ontwerp aan te passen.

s. Onduidelijkheid over de termijn waarbinnen de Bank moet beslissen na het horen van de overtreder (artikel 166, derde lid)

Artikel 166, derde lid, van het ontwerp bepaalt dat de Bank de overtreder schriftelijk moet mededelen indien geen bestuurlijke boete zal worden opgelegd of dat de overtreding aan de officier van justitie zal worden voorgelegd nadat de overtreder is gehoord. In het ontwerp ontbreekt een termijn waarbinnen de Bank deze schriftelijke mededeling moet doen.

De Raad adviseert de regering om in artikel 166, derde lid, van het ontwerp een termijn op te nemen waarbinnen de Bank de bedoelde schriftelijke mededeling moet doen.

t. De vergoeding voor een aanmaning (artikel 174, derde lid)

Volgens het derde lid van artikel 174 kan de Bank voor de aanmaning een vergoeding in rekening brengen. De Raad is van oordeel dat de berekeningswijze voor deze vergoeding in het ontwerp moet worden opgenomen conform aanwijzing 17, eerste lid, onderdeel h, van de Awr en dat de hoogte van de vergoeding bij landsbesluit, houdende algemene maatregelen moet worden vastgesteld.

De Raad adviseert de regering om het ontwerp aan te passen met inachtneming van het bovenstaande. Aangezien de Bank de vergoeding in rekening kan brengen, dus daartoe niet verplicht is, wordt tevens geadviseerd in de memorie van toelichting aan te geven welke

overwegingen zullen worden betrokken bij de beoordeling of de vergoeding al dan niet in rekening wordt gebracht.

u. Openbaarmaking van sanctiebesluiten en toezichtgegevens (artikel 185)

Artikel 185 van het ontwerp creëert een specifieke bevoegdheid voor het actief openbaar maken van sanctiebesluiten en toezichtgegevens die daarmee samenhangen. Bedoelde openbaarmaking is een handhavingsinstrument dat wordt gebruikt in geval van overtreding van de Landsverordening toezicht betaaldienstverleners. Met het oog op het sanctionerend karakter van het ter openbare kennis brengen van sanctiebesluiten en toezichtgegevens dienen aan de bevoegdheid tot openbaarmaking van die besluiten en gegevens waarborgen te worden opgenomen in de wet. Dit ter bescherming van degene, wiens handelen of nalaten openbaar wordt gemaakt. Naar het oordeel van de Raad lijkt daar in het ontwerp in voldoende mate rekening mee te zijn gehouden.

Openbaarmaking van een sanctiebesluit kan echter diep ingrijpen in de betrokken onderneming en in de persoonlijke levenssfeer van de betrokken natuurlijke personen en kan dus tot aanzienlijke economische - en reputatieschade leiden. De artikelen 8 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (hierna: EVRM) en 12 van de Staatsregeling bevatten het recht op eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer. Uit jurisprudentie van het Europese Hof voor de rechten van de mens blijken niet alleen natuurlijke personen, maar onder omstandigheden ook rechtspersonen een beroep te kunnen doen op artikel 8 EVRM.¹⁰

Op grond van artikel 8, tweede lid, van het EVRM is een inbreuk op het recht op eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer niet toegestaan, tenzij dit bij wet gebeurt en er een rechtvaardiging hiervoor is. Mocht er zo een rechtvaardiging zijn dan dient deze proportioneel te zijn in relatie tot het met de inbreuk te bereiken doel. Dit betekent dat het belang dat met een publicatie wordt gediend in een redelijke verhouding moet staan tot het belang van betrokkene om geen onevenredig nadeel te ondervinden. Ook moet op grond van het subsidiariteitsbeginsel het te bereiken doel niet langs een andere, minder ingrijpende wijze kunnen worden bereikt.

Tegen die achtergrond kan de vraag worden gesteld of er redenen kunnen zijn om een sanctiebesluit niet te publiceren. In de memorie van toelichting (pagina 112 e.v.) is echter geen aandacht besteed aan artikel 12 van de Staatsregeling en artikel 8 van het EVRM.

De Raad adviseert de regering in de memorie van toelichting in te gaan op de wijze waarop in het ontwerp rekening is gehouden met artikel 12 van de Staatsregeling en artikel 8 van het EVRM.

v. Het stellen van regels ten aanzien van de uitoefening van de bevoegdheden, bedoeld in de hoofdstukken XV en XVII van het ontwerp (artikel 195)

De Minister van Financiën en de Minister van Justitie kunnen gezamenlijk bij ministeriële regeling met algemene werking op grond van artikel 195 van het ontwerp regels stellen ter zake de uitoefening van de bevoegdheden, bedoeld in Hoofdstukken XV en XVII van het ontwerp.

Hoofdstuk XV van het ontwerp regelt het toezicht op de naleving van de Landsverordening toezicht betaaldienstverleners, de handhaving, de last onder dwangsom en de bestuurlijke boete, de geldschulden die voortvloeien uit de last onder dwangsom en de bestuurlijke boete, de openbaarmaking door de Bank van overtredingen en de openbare waarschuwing.

Hoofdstuk XVII van het ontwerp heeft betrekking op de strafbaarstelling van overtredingen van bij of krachtens de onderhavige landsverordening gegeven regels en de opsporing daarvan. In de toelichting op artikel 195 van het ontwerp (memorie van toelichting, pagina 114) staat dat het de Minister van Financiën en de Minister van Justitie toegestaan is om gezamenlijk in het

¹⁰ Zie in dit verband onder andere EHRM 16 april 2002, nr. 37971/97 Société Colas Est e.a. vs. Frankrijk, EHRM 16 december 1992, NJ 1993, 400 en EHRM 16 februari 2000, nr. 27798/95 Amann vs. Zwitserland.

algemeen regels te stellen ter zake van de uitoefening door de toezichthouders van de bevoegdheid tot toepassing van bestuurlijke sancties.

De Raad geeft – indachtig de bevoegdheden die in Hoofdstuk XV van het ontwerp worden geregeld – de regering in overweging om in artikel 195 van het ontwerp te verwijzen naar de relevante onderdelen van laatstgenoemd hoofdstuk. De tekst van artikel 195 van het ontwerp impliceert immers dat bij ministeriële regeling met algemene werking ook regels gesteld kunnen worden ten aanzien van het bepaalde in bijvoorbeeld artikel 171, eerste en vierde lid, 172, tweede lid, en 174, derde lid, van het ontwerp, wat wellicht niet de bedoeling is geweest.

De Raad wijst er voorts op dat – behoudens het bepaalde in het eerste lid van artikel 197 van het ontwerp – geen bevoegdheden in hoofdstuk XVII van het ontwerp worden geregeld. Voor wat betreft de aanwijzing van functionarissen van de Bank die met de opsporing worden belast, zal deze reeds – zoals bepaald in het eerste lid van artikel 197 van het ontwerp – bij landsbesluit plaatsvinden.

De Raad vraagt de bijzondere aandacht van de regering voor het voorgaande en adviseert om artikel 195 van het ontwerp aan te passen.

w. De vereisten voor de met de opsporing belaste aangewezen functionarissen (artikel 197)

In artikel 197, tweede lid, van het ontwerp is bepaald dat bij landsbesluit, houdende algemene maatregelen, regels kunnen worden gesteld ten aanzien van de vereisten voor de met opsporing belaste aangewezen functionarissen van de Bank.

Omdat de Raad het wenselijk acht om de bij landsbesluit, houdende algemene maatregelen, vast te stellen regels ten aanzien van de aangewezen functionarissen van de Bank, verplicht te stellen, adviseert hij de regering in artikel 197, tweede lid, van het ontwerp de zinsnede ‘kunnen regels worden gesteld omtrent de vereisten’ te vervangen door ‘worden regels gesteld omtrent de vereisten.’

x. Wijziging van de Kader-vaststellingsverordening centrale bank, geldstelsel, deviezenverkeer en wisselkoers (artikel 201)

De Raad adviseert de regering in artikel 201, eerste lid, van het ontwerp precies aan te geven waar het nieuwe onderdeel komt te staan in artikel 2 van de Kader-vaststellingsverordening centrale bank, geldstelsel deviezenverkeer en wisselkoers (hierna: Kader-vaststellingsverordening) en dit onderdeel met een letter aan te duiden. Tevens wordt geadviseerd om het onderdeel ‘de geldtransactiekantoren’ uit artikel 2 van de Kader-vaststellingsverordening te verwijderen.

y. Intrekking van de Landsverordening toezicht geldtransactiekantoren (artikel 203)

1°. *Inleiding*

Op grond van artikel 203 van het ontwerp wordt de Landsverordening toezicht geldtransactiekantoren (hierna: Lv toezicht geldtransactiekantoren) ingetrokken. De geldtransfers zullen voortaan onder de definitie van het begrip ‘betaaldienst’ (artikel 1, onderdeel e, van het ontwerp) vallen; dus onder de werking van de onderhavige landsverordening (memorie van toelichting, pagina 114, laatste tekstblok). Hierdoor is er geen plaats meer voor een aparte Lv toezicht geldtransactiekantoren. De geldtransactiekantoren die onder die landsverordening vallen, krijgen op grond van artikel 205 van het ontwerp van rechtswege een vergunning die is gebaseerd op artikel 80, eerste lid, van de onderhavige landsverordening.

2°. *Bestaande verhoudingen en verkregen rechtsposities onder de Landsverordening toezicht geldtransactiekantoren*

Aanwijzing 124 van de Awr bepaalt dat bij een nieuwe regeling overwogen wordt of overgangsbepalingen noodzakelijk zijn. Het nagaan of overgangsbepalingen nodig zijn geldt

eens temeer nu de Lv toezicht geldtransactiekantoren wordt ingetrokken en er op basis van die landsverordening rechtshandelingen hebben plaatsgevonden, rechtsgevolgen zijn ingetreden en rechtsverhoudingen bestaan.

Artikel 205 van het ontwerp is een overgangsbepaling en bepaalt dat een natuurlijke - of rechtspersoon die in de uitoefening van zijn bedrijf geldtransacties uitvoert als bedoeld in artikel 1, onderdeel c, van de Lv toezicht geldtransactiekantoren en is ingeschreven in het register, bedoeld in artikel 11, eerste lid, van die landsverordening, geacht wordt te beschikken over een vergunning als bedoeld in artikel 80, eerste lid, van de Landsverordening toezicht betaaldienstverleners. Artikel 204 van het ontwerp bevat eveneens overgangsbepalingen.

Ten aanzien van de overgangsbepalingen in de artikelen 204 en 205 van het ontwerp merkt de Raad het volgende op:

- Nagegaan moet worden of de verwijzing in artikel 205 van het ontwerp naar artikel 1, onderdeel c, van de Lv toezicht geldtransactiekantoren correct is.
- In het register van de Lv toezicht geldtransactiekantoren, bedoeld in artikel 11, eerste lid, van de Lv toezicht geldtransactiekantoren – waarnaar in artikel 205 van het ontwerp wordt verwezen - zijn niet alleen geldtransactiekantoren ingeschreven die over een vergunning beschikken, maar ook ondernemingen en instellingen met een vrijstelling of ontheffing conform artikel 3, eerste lid, van de Lv toezicht geldtransactiekantoren. Het is niet duidelijk of deze ondernemingen en instellingen na de inwerkingtreding van de artikelen 203 tot en met 205 van het ontwerp ook geacht worden te beschikken over een vergunning als bedoeld in artikel 80, eerste lid, van de Landsverordening toezicht betaaldienstverleners.
- Het is niet geregeld of het oude dan wel het nieuwe recht van toepassing is in geval van rechtszaken die vóór de inwerkingtreding van de onderhavige landsverordening aanhangig zijn gemaakt. Daarbij vermeldt de Raad dat met de intrekking van de Lv toezicht geldtransactiekantoren het op die landsverordening gebaseerde ‘Landsbesluit dwangsommen en bestuurlijke boetes’¹¹ komt te vervallen, tenzij voor deze uitvoeringsregeling een nieuwe, eventueel tijdelijke, wettelijke grondslag wordt gecreëerd (zie aanwijzing 182 van de Awr).
In het verlengde van het voorgaande merkt de Raad op dat evenmin is geregeld hoe wordt omgegaan met maatregelen die de Bank heeft genomen op basis van de Lv toezicht geldtransactiekantoren. Gedacht kan worden aan:
 - een door de Bank genomen besluit tot uitvaardiging van een openbare waarschuwing ten aanzien waarvan de termijn van vijf werkdagen in artikel 10a van de Lv toezicht geldtransactiekantoren nog niet is verstreken;
 - een aanwijzing aan een geldtransactiekantoor om een bepaalde gedragslijn te volgen die door de Bank is opgelegd conform 23, eerste lid, van de Lv toezicht geldtransactiekantoren.
- Op grond van artikel 204, eerste lid, van het ontwerp komt een betaalinstelling of elektronischgeldinstelling onder bepaalde voorwaarden in aanmerking voor een vrijstelling van het verbod van artikel 80, eerste lid, van het ontwerp. Een van de voorwaarden is dat de instelling zich binnen een maand na het tijdstip van inwerkingtreding van artikel 80 van de Landsverordening toezicht betaaldienstverleners als zodanig meldt bij de Bank. Vervolgens bepaalt artikel 204, tweede lid, tweede zin, dat deze instellingen gedurende de periode tussen de melding van artikel 204, eerste lid, onderdeel b, en de beslissing van de Bank worden geacht over een vergunning dan wel vrijstelling of ontheffing te beschikken, zolang wordt voldaan aan alle bij of krachtens de onderhavige landsverordening gestelde

¹¹ P.B. 2023, no. 89.

voorschriften die op haar van toepassing zijn. De Raad vindt dat hierdoor gedurende een korte of lange tijd een onzekere en ongewenste situatie kan ontstaan en het is tevens niet duidelijk hoe de te verlenen vrijstelling van artikel 204, eerste lid, zich verhoudt tot de in artikel 204, tweede lid, vermelde verzoeken tot een vergunning, ontheffing of vrijstelling.

Het is dan ook van belang een overgangsregeling vast te stellen met duidelijke termijnen en voorwaarden voor bestaande verhoudingen en verkregen dan wel nieuwe rechtsposities.

De Raad wijst bijvoorbeeld naar de overgangsregeling, zoals opgenomen in artikel 80 van de Lv toezicht geldtransactiekantoren, welke als volgt luidt:

1. Het verbod, bedoeld in artikel 2, eerste lid, blijft voor wat betreft de geldtransactiekantoren die reeds als zodanig werkzaam zijn en die in het bezit zijn van een deviezenvergunning van de Bank, buiten toepassing tot drie maanden na het tijdstip van inwerkingtreding van deze landsverordening.
2. Ten aanzien van geldtransactiekantoren die binnen drie maanden na het tijdstip van inwerkingtreding van deze landsverordening een aanvraag voor een vergunning bij de Bank hebben ingediend, blijft het verbod in artikel 2, eerste lid, buiten toepassing tot de tweede dag nadat de Bank zijn beslissing op de aanvraag heeft verzonden.

In verband met de intrekking van de Lv toezicht geldtransactiekantoren (artikel 203 van het ontwerp) adviseert de Raad de regering het ontwerp en de memorie van toelichting aan te passen met inachtneming van het bovenstaande. Tevens wordt geadviseerd artikel 204 van het ontwerp aan te scherpen en dit artikel nader toe te lichten in de memorie van toelichting.

3°. Wijziging van het Centrale Bank-statuut voor Curaçao en Sint Maarten

De Raad adviseert de regering om na te gaan of in artikel 8, tweede lid, van het Centrale Bank-statuut voor Curaçao en Sint Maarten, het onderdeel ‘de geldtransactiekantoren’ moet worden verwijderd en ‘de betaaldienstverleners’ aan dit artikellid moet worden toegevoegd.

2. De memorie van toelichting

Het ontbreken van een toelichting

In een toelichting op een regeling moeten de gemaakte keuzes in de regeling op heldere wijze worden verantwoord (zie aanwijzing 157 van de Awr). De Raad merkt op dat een reeks van opvolgende artikelen in het ontwerp niet is toegelicht in de memorie van toelichting, te weten de artikelen 28 tot en met 40.

De Raad adviseert de regering na te gaan of het noodzakelijk dan wel wenselijk is – een aantal van de - genoemde artikelen in de memorie van toelichting alsnog van een toelichting te voorzien.

IX. 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, 1 oktober 2024

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/16-24-LV

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

1. Het ontwerp

a. Algemene opmerkingen

Voorgesteld wordt om overeenkomstig de Awr het begrip ‘regels’ te gebruiken voor algemeen verbindende voorschriften en het begrip ‘voorschriften’ voor beperkingen en voorwaarden verbonden aan ontheffing. Zie aanwijzingen 22, 24, 44 en 101 van de Awr.

Zie bijvoorbeeld:

- artikel 85, onderdelen a en d: de term ‘voorschriften’ moet worden vervangen door ‘regels’;
- artikel 144: de term ‘voorschriften’ moet telkens worden vervangen door ‘regels’;
- artikel 159, eerste lid: de term ‘voorschriften’ moet worden vervangen door ‘regels’;
- artikel 204, tweede lid, laatste zin: ‘voorschriften’ moet worden vervangen door ‘regels’.

b. Hoofdstuk I en artikel 1

Voorgesteld wordt het opschrift van Hoofdstuk I te weten ‘Begripsbepalingen’ te plaatsen bij ‘Artikel 1’ en Hoofdstuk I van een nieuw opschrift te voorzien.

c. Artikel 1

Voorgesteld wordt:

- in onderdeel b ‘afschrijving’ te vervangen door ‘afschrijving’;
- in onderdeel bb ‘tenminste’ tweemaal te vervangen door ‘ten minste’;
- in onderdeel ss ‘betaaldiensten’ te vervangen door ‘betalingsdiensten’.

d. Artikel 2

Voorgesteld wordt ‘de definitie van betaaldienst’ te vervangen door ‘de definitie van betalingsdienst’.

e. Artikel 4

Voorgesteld wordt in het eerste lid na ‘artikel 3, tweede lid,’ in te voegen ‘onderdelen a en b’.

f. Artikel 7

Voorgesteld wordt:

- in het opschrift van artikel 7 tevens ‘vernietiging’ van algemeen verbindende voorschriften op te nemen, en
- in het vierde lid, eerste zin, na ‘eerder dan’ het woord ‘na’ in te voegen.

g. Artikel 22

Voorgesteld wordt in het eerste lid, onderdeel b, tweemaal het woord ‘uitmaken’ te vervangen door ‘opmaken’.

h. Artikel 56

Voorgesteld wordt in het eerste lid ‘geauthentiseerd’ tweemaal te vervangen door ‘geauthenticeerd’

i. Artikel 80

Voorgesteld wordt in het vijfde lid ‘electronisch geldinstelling’ aan elkaar te schrijven.

j. Artikel 83

Voorgesteld wordt in het eerste lid, in de aanhef, de zinsnede 'als bedoeld in artikel 80' te vervangen door 'als bedoeld in artikel 80, eerste lid'.

k. Artikel 87

Voorgesteld wordt in het tweede lid, eerste zin 'de inschrijving' te vervangen door 'een inschrijving' en de zinsnede 'de zorg van' te verwijderen.

l. Artikel 141

Voorgesteld wordt in het tweede lid 'risicogeorienteerde' te vervangen door 'risicogeorienteerde'.

m. Artikel 195

Voorgesteld wordt 'regels worden gesteld' te vervangen door 'nadere regels worden gesteld'.

n. Artikel 198

Voorgesteld wordt om in het eerste lid de eerste twee regels redactioneel aan te passen.

o. Artikel 202

Voorgesteld wordt in de aanhef te vermelden van welke wettelijke regeling artikel 105, tweede lid, onder c, deel uitmaakt. In de toelichting op artikel 202 (pagina 114 van de memorie van toelichting) wordt verwezen naar de nog niet tot stand gebrachte Landsverordening oversight op systemen. Tevens wordt voorgesteld in de aanhef 'Het punt' te vervangen door 'De punt'.

p. Artikel 203

In P.B. 2020, no. 130 is een doorlopende tekst van de Lv toezicht geldtransactiekantoren opgenomen. Om deze reden wordt voorgesteld om de aanduiding 'P.B. 2014, no. 86' in voetnoot nummer 12 te vervangen door 'P.B. 2020, no. 130'.

q. Artikel 204

In de aanhef van het vierde lid wordt verwezen naar 'tweede lid, derde volzin'.

Voorgesteld wordt bedoelde verwijzing aan te passen omdat het tweede lid geen derde zin heeft.

2. De memorie van toelichting

a. Algemeen

In het ontwerp worden door de Bank vastgestelde 'regels' niet met het begrip 'verordening' maar met het begrip 'algemeen verbindende voorschriften' aangeduid. Hiermee is niet steeds rekening gehouden in de memorie van toelichting. Zie bijvoorbeeld pagina's 43, vierde tekstblok, laatste zin, 44, tweede tekstblok, voorlaatste en laatste zin, 48, tweede tekstblok, eerste zin en laatste tekstblok, eerste zin, 49, tweede tekstblok, vijfde zin en laatste tekstblok, (opschrift), 51, eerste tekstblok (laatste zin), tweede tekstblok, eerste zin en derde tekstblok alsook pagina 79, laatste tekstblok, vijfde zin.

Ook wordt gewezen op gebruik van het begrip 'ontwerpverordening' in plaats van 'ontwerpregeling' op pagina 51, eerste tekstblok, eerste en tweede alinea.

b. Pagina 3

Voorgesteld wordt in het eerste tekstblok:

- in de tweede zin 'valt' in te voegen tussen 'plaats' en 'te denken, en
- in de derde zin 'contant' te vervangen door 'contantgeld'.

c. Pagina 4

Voorgesteld wordt in voetnoot 2 'betaaldiensten' te vervangen door 'betalingsdiensten'.

d. Pagina 5

Voorgesteld wordt in de eerste zin van het laatste tekstblok 'een absolute voorwaarde' te vervangen door 'absolute voorwaarden'.

e. Pagina 22

Voorgesteld wordt in het opschrift van het tweede tekstblok 'Constulatie' te vervangen door 'Consultatie'.

f. Pagina 28

Voorgesteld wordt om na te gaan of het in de eerste zin van het tweede tekstblok vermelde, dat 'een betaaldienstverlener in alle gevallen een betaalinstelling is', geherformuleerd moet worden, in die zin dat 'een betaalinstelling in alle gevallen een betaaldienstverlener is'.

g. Pagina 40

Voorgesteld wordt in de zevende zin van het tweede tekstblok 'Aanwijzingen van de regelgeving' te vervangen door 'Aanwijzingen voor de regelgeving'.

h. Pagina 46

Voorgesteld wordt in de tweede zin 'standaard' en 'bepaling' aan elkaar te schrijven en 'toezichtlandsverordening' te wijzigen in 'toezichtlandsverordeningen'.

i. Pagina 51

Voorgesteld wordt in het laatste tekstblok, tweede zin, aan de zinsnede 'in strijd is met het recht' toe te voegen 'of het algemeen belang'.

j. Pagina 57

Met inachtneming van artikel 1, onderdeel q, van het ontwerp, wordt voorgesteld in de eerste en in de laatste zin van het tweede tekstblok 'betaaltransactie' te vervangen door 'betalingstransactie'.

k. Pagina 62

In het tweede tekstblok (opschrift 'Artikel 52') staat in de laatste zin het volgende: 'De overige leden geven waarborgen dat de blokkering niet meer gevolgen heeft dan nodig is met het oog op de veiligheid'. Omdat deze toelichting juist is voor wat betreft het derde en vierde lid van artikel 52 maar niet correct is met betrekking tot het vijfde tot en met het achtste lid van artikel 52, wordt voorgesteld de memorie van toelichting in overeenstemming te brengen met het ontwerp.

l. Pagina 64

Omdat een betaaldienstgebruiker conform artikel 1, onderdeel g, van het ontwerp de hoedanigheid kan hebben van zowel een betaler als een begunstigde, maar ook beide hoedanigheden kan bezitten, wordt voorgesteld in het laatste tekstblok, tweede zin, 'De betaaldienstgebruiker' te vervangen door 'Deze betaaldienstgebruiker' of door 'De betaler'.

m. Pagina 66

Voorgesteld wordt in het eerste tekstblok, laatste zin, 'het vijfde lid' te vervangen door 'het vierde lid'.

n. Pagina 75

Voorgesteld wordt in het laatste tekstblok in de zesde zin 'vergunning plichtig' aan elkaar te schrijven.

o. Pagina 90

Voorgesteld wordt in de tekst onder het opschrift 'Artikel 141', in de vierde zin 'risicogeoriënteerde' te vervangen door 'risico-georiënteerde'.
