

FINANCIËEL TOEZICHT VOOR IEDEREEN

De financiële sector is wellicht één van de meest gereuleerde terreinen waarmee een ondernemer te maken kan krijgen. Hieronder wordt op een vereenvoudigde manier aandacht besteed aan de regels van financieel toezicht die van toepassing zijn op de onderneming die kapitaal vraagt van beleggers op de onderhandse kapitaalmarkt of die als tussenpersoon actief is in de financiële sector. U kunt hierbij denken aan beleggingsvoorstellen op het gebied van onroerend goed, scheepsfabricage of filmproductie, en partijen die bij de plaatsing daarvan bemiddelen.

De ondernemer die door uitgifte van aandelen, obligaties of vergelijkbare financiële instrumenten een beroep doet op de onderhandse kapitaalmarkt moet aan een grote hoeveelheid wettelijke eisen voldoen. Om te weten welke eisen dat in het concrete geval zijn moet kennis worden genomen van de Wet toezicht effectenverkeer 1995, de Wet toezicht beleggingsinstellingen, de Wet toezicht kredietwezen 1992, kortweg: Wtb, Wte 1995 en Wtk 1992. Naar verwachting in oktober 2005 zal hieraan de Wet Financiële dienstverlening worden toegevoegd (Wfd). Bovendien zal vanaf juli 2005 een belangrijke wijziging van de Wte 1995 van kracht worden.

De ondernemer die vreemd vermogen ophaalt bij de beleggers en dit doorleent is verplicht een vergunning aan te vragen onder de Wtk 1992. De vergunning onder de Wtk 1992 kan worden bestempeld als Bankvergunning en is vereist als de ondernemer de toegevoegde waarde vooral ziet in het bedrijfsmatig aantrekken van geld en dit bedrijfsmatig doorlenen. Eenvoudig gezegd profiteert de ondernemer van het renteververschil. Deze vergunning kent zeer zware eisen ten aanzien van vooral de deskundigheid, betrouwbaarheid, transparantie en bedrijfsvoering en financiële gezondheid.

Wanneer het opgehaalde geld wordt besteed voor beleggingsactiviteiten, moet een vergunning worden aangevraagd onder de Wtb. Deze vergunning wordt eerst verleend als aan de eisen van deskundigheid, betrouwbaarheid, financiële waarborgen, bedrijfsvoering

en informatie voorziening wordt voldaan. De Autoriteit Financiële Markten houdt toezicht op het gedrag van deze banken en beleggingsinstellingen. Met name ten aanzien van de vraag of zij zich voldoende de belangen van hun cliënten aantrekken. De Nederlandsche Bank houdt toezicht op de financiële gang van zaken van Banken en beleggingsinstellingen. De ondernemer die geld ophaalt en dit gebruikt voor ondernemingsactiviteiten, en niet voor kredietverschaffing of beleggingsactiviteiten, heeft geen vergunning nodig.

Voor alle partijen geldt dat zij bij het aantrekken van geld van het publiek alle informatie moeten verschaffen die de belegger of investeerder in staat stelt om een weloverwogen beslissing te nemen over het beleggingsvoorstel en de partij aan wie hij zijn geld toevertrouwd. Dit moet door de opstelling en verspreiding van een prospectus waarin ten minste de gegevens zijn opgenomen die de wet voorschrijft. Vanaf juli 2005 moet het prospectus door de AFM worden goedgekeurd. Voorts moeten alle partijen periodiek financiële gegevens bij de toezichthouder deponeren en deze algemeen beschikbaar stellen. Beleggers behoren precies te weten wat er met hun geld gebeurt.

Om voldoende beleggers te bereiken, wordt regelmatig de hulp ingeroepen van een financieel tussenpersoon. Zijn bemiddeling bij de plaatsing van financiële instrumenten komt neer op een bijdrage aan de totstandkoming van een effectentransactie. Deze bemiddeling is zonder vergunning van de AFM verboden.

Het toezicht op de financiële markt zal dit jaar nog verder worden uitgebreid. Naar verwachting zal op 1 oktober 2005 de Wet financiële dienstverlening in werking treden. Voor zover tussenpersonen niet reeds onder toezicht staan, wordt hun bedrijf met de Wfd alsnog onder toezicht gebracht. Ook aanbieders van beleggingsvoorstellen waarbij sprake is van een rechtstreekse investering in (onroerende)goederen in plaats van door middel van financiële instrumenten vallen straks onder toezicht. Het gaat hierbij vooral om de aanbieding van stukken teakplantage of vakantiehuisjes die door een derde worden beheerd.

Het belang van financieel toezicht moet niet worden onderschat. Overtreding kan ernstige gevolgen hebben op bestuursrechtelijk, privaatrechtelijk en strafrechtelijk terrein. De AFM heeft vergaande bevoegdheden om op te treden als de wet wordt overtreden. Denk aan openbare waarschuwingen, het opleggen van lasten onder dwangsom en boetes. Overtreding levert bovendien als economisch delict een strafbaar feit op. Niet naleving van de regels leidt bovendien eerder tot aansprakelijkheid van de ondernemer jegens de belegger.

Het is preken voor eigen parochie, maar de ondernemer die actief wil zijn op, of een beroep doet op de financiële markt dient hierover deskundig advies in te winnen. In zo'n advies kan in elk geval worden gezien of de ondernemer een beroep kan doen op een van de beschikbare vrijstellingen die hier niet konden worden behandeld.



John Molenaar is advocaat bij Van Diepen Van der Kroef Advocaten en houdt zich bezig met het vennootschaps- en effectenrecht (j.molenaar@vandiepen.com).