

# 1043. Een nieuwe Wet toezicht trustkantoren – deel 2

## Trustkantoren in de tang van wetgever en toezichthouder? Is het niet willen, of is het niet kunnen?

MR. R.P. VROLIJK EN MR. S. RAMSANJHAL

Op 1 januari 2019 is de Wet toezicht trustkantoren 2018 in werking getreden en is de Wet toezicht trustkantoren en de Regeling integere bedrijfsvoering Wet toezicht trustkantoren 2014 komen te vervallen. De Wet toezicht trustkantoren 2018 bevat veel verduidelijkingen en toevoegingen ten opzichte van het concept-wetsvoorstel uit 2016. Met name de uitsplitsing waarin is voorzien ten aanzien van de verplichtingen van het cliëntonderzoek per specifieke trustdienst moet als een vooruitgang worden gezien. Niettemin is er wat ons betreft onvoldoende oog gebleven voor de praktische uitvoering van de nieuwe eisen die worden gesteld aan het cliëntonderzoek en de onduidelijkheid omtrent de invulling van de maatschappelijke betamelijkheid. Hoewel de concept-beleidsregel van DNB met betrekking tot deze open norm, die tot 18 augustus 2019 ter consultatie voorlag, enige duidelijkheid beoogt te verschaffen, althans in procedurele opzichten, gaat deze beleidsregel verder dan beoogd, doordat deze ook materiële normen creëert.

### 1. Inleiding<sup>1</sup>

De wetgever en De Nederlandsche Bank ('DNB') blijven de trustsector dicht op de huid zitten. In editie 2017/1 van dit tijdschrift schreven wij al over het (toen nog liggende concept-) voorstel tot herziening van de Wet toezicht trustkantoren 2018. Inmiddels is de Wet toezicht trustkantoren 2018 (Wtt 2018) op 1 januari 2019 in werking getreden en zijn de Wet toezicht trustkantoren (Wtt) en de Regeling integere bedrijfsvoering Wet toezicht trustkantoren 2014 ('Rib 2014') komen te vervallen. Een belangrijk doel dat de wetgever al sinds de invoering van de eerste Wtt wenst te bereiken, en waarop ook de toezichthouder al jaren focust, is de verankering van de poortwachtersfunctie van trustkantoren.

Trustkantoren, ook wel aangeduid met de Engelse term *corporate service provider*, houden zich bezig met het verlenen van trustdiensten. In veel gevallen treedt het kantoor of werknemers hiervan op als bestuurder van een doelvennootschap, wordt domicilie verleend en/of de jaarrekening van de doelvennootschap opgemaakt. Trustkantoren vervullen een belangrijke taak in de sterk internationaal georiënteerde Nederlandse economie en dienen niet verward te worden met trusts, een Angelsaksische rechtsfiguur.

Door aangescherpt toezicht op trustkantoren hopen wetgever en toezichthouder dat er een goed, gezond, betrouw-

baar klantenbestand komt. De Wtt is niet op alle vlakken geslaagd in het bereiken van die doelstelling en ook de invoering van de Rib 2014 bracht daar geen verandering in.

Omdat wij in onze eerdere bijdrage al hebben toegelicht wat de aanleiding en achtergronden voor de wetgever waren om de (inmiddels vervallen) Wtt te herzien, zullen we ons, voor wat betreft achtergronden, in deze bijdrage beperken tot een aantal ontwikkelingen die hebben plaatsgevonden tussen het moment dat het concept-wetsvoorstel werd gepubliceerd en het moment waarop de Eerste Kamer de Wtt 2018 heeft aangenomen.<sup>2</sup> Vervolgens zetten wij uiteen op welke wijze het verplichte onderzoek naar integriteitsrisico's uiteindelijk in de Wtt 2018 is verwerkt. We sluiten af met het identificeren van een aantal uitdagingen waar trustkantoren mee te maken hebben en zullen krijgen, zoals de open norm die ziet op de maatschappelijke onbetamelijkheid. Sinds 2017 zijn immers niet alleen de *wettelijke* verplichtingen waaraan trustkantoren zich moeten houden aangescherpt, maar is ook de publieke perceptie van (de dienstverlening van) trustkantoren veranderd en wordt een grotere druk uitgeoefend door zowel de wetgever als de toezichthouders om witwasrisico's tegen te gaan. Dit heeft er bijvoorbeeld toe geleid dat de doelvennootschappen

<sup>1</sup> Deze bijdrage is afgesloten op 22 augustus 2019.

<sup>2</sup> Zie ook M.T. van der Wulp en P.C. Verloop, 'Poortwachters en facilitators in de Nederlandse trustsector: van "good practices" naar integere bedrijfsvoering', *Strafblad*, juli 2018, p. 33-43, waarin zij de functies als poortwachters en *facilitators* van trustkantoren beschrijven.

van trustkantoren niet langer welkom zijn als klant van sommige banken.

## 2. De aanloop naar de Wtt 2018

### 2.1 Algemeen

Het wetsvoorstel met betrekking tot de Wtt 2018 is ingediend op 15 maart 2018. Het concept-wetsvoorstel voor de Wtt 2018 was reeds op 2 mei 2016 ter consultatie aangeboden.

Volgens de Minister van Financiën is de Wtt 2018 tot stand gekomen in nauwe samenspraak met DNB. De belangrijkste wijzigingen in het wetsvoorstel zien op (i) de versterking van de integriteit en professionaliteit van trustkantoren, (ii) de verbetering van het cliëntenonderzoek en (iii) uitbreiding van het toezicht- en handhavingsinstrumentarium.<sup>3</sup> In de navolgende paragrafen zullen wij stilstaan bij deze drie onderwerpen.

#### 2.1.1 Integriteit en professionaliteit (art. 10-21 Wtt 2018)

Het gaat hier onder meer om de integere bedrijfsvoering van het trustkantoor, de verplichting dat ten minste twee natuurlijke personen het dagelijks beleid van het trustkantoor bepalen, de eisen die worden gesteld aan de rechtsvorm,<sup>4</sup> de eisen die worden gesteld aan uitbesteding, voorschriften ten aanzien van de compliance- en auditfunctie, het verbod om trustdiensten en belastingadvies te combineren en de periodieke rapportage van trustkantoren aan DNB omtrent de bedrijfsvoering (voorheen was dit op verzoek van DNB, onder de Wtt 2018 moet dit in ieder geval jaarlijks). Tot slot introduceert de Wtt 2018 de verplichting dat trustkantoren elkaar bij de overname van cliënten dienen te informeren.<sup>5</sup>

#### 2.1.2 Het cliëntenonderzoek (art. 22-40 Wtt 2018)

Volgens de wetgever strekt het cliëntenonderzoek ertoe dat voorafgaand aan en gedurende de dienstverlening door een trustkantoor te achterhalen is of de dienstverlening niet wordt misbruikt voor het witwassen van geld, terrorismefinanciering of andere gedragingen die als *contra legem* moeten worden aangemerkt, dan wel gedragingen die in het maatschappelijk verkeer als onbetamelijk moeten worden beschouwd.<sup>6</sup>

Ook onder de Wtt 2018 blijft de hoofdregel bestaan dat trustkantoren het cliëntenonderzoek conform de Wtt 2018 moeten verrichten als zij trustdiensten verlenen, en het cliëntenonderzoek conform de Wwft moeten verrichten als zij *andere* diensten dan trustdiensten verlenen.<sup>7</sup>

Het cliëntenonderzoek onder de Wtt 2018 strekt zich niet alleen uit tot de cliënt, maar tevens tot overige bij de trust-

dienstverlening betrokken partijen, zoals een doelvennootschap.

In paragraaf 2.2. lichten wij de eisen die de Wtt 2018 stelt aan het cliëntenonderzoek toe.

#### 2.1.3 Toezicht- en handhavingsinstrumentarium (art. 41-54 Wtt 2018)

Op grond van de vierde anti-witwasrichtlijn<sup>8</sup> was het noodzakelijk dat het instrumentarium bij het toezicht op het cliëntenonderzoek door trustkantoren zou worden aangevuld. Deze aanvullende bevoegdheden zijn ook van toepassing verklaard op de aanvullende nationale regels voor trustkantoren.

**Deze ‘aan zekerheid grenzende waarschijnlijkheid’ moest op grond van het concept-wetsvoorstel overeenkomen met de ‘waarheid in absolute zin’. Deze strenge maatstaf is uiteindelijk niet opgenomen in de Wtt 2018**

De vierde anti-witwasrichtlijn introduceerde een nieuwe bevoegdheid voor nationale autoriteiten om te verbieden dat iemand beleidsbepalende functies vervult bij een trustkantoor. Een vergelijkbare bevoegdheid bestond al onder de Wet op het financieel toezicht (Wft). Deze bevoegdheid is nu ook geïntroduceerd in de Wtt 2018. Ook is het boeteregime uitgebreid met een omzetgerelateerde boete, is het publicatieregime van overtredingen en sancties in lijn gebracht met de Wft en is de verplichte informatiedeling tussen bevoegde autoriteiten uitgebreid.

### 2.2 Cliëntenonderzoek (art. 22-40 Wtt 2018)

Het concept-wetsvoorstel bepaalde nog dat onderdelen uit het cliëntenonderzoek met zekerheid dienden te worden vastgesteld en dat ten aanzien van een aantal onderdelen van het cliëntenonderzoek dat volgens de wetgever naar hun aard *niet* kan leiden tot een vaststelling met zekerheid, een inspanningsverplichting zou gaan gelden gericht op de vaststelling met een aan zekerheid grenzende waarschijnlijkheid. Deze ‘aan zekerheid grenzende waarschijnlijkheid’ moest op grond van het concept-wetsvoorstel overeenkomen met de ‘waarheid in absolute zin’.

Deze strenge maatstaf is uiteindelijk niet opgenomen in de Wtt 2018. De wetgever constateert dat zowel vanuit de trustsector als vanuit de advocatuur grote vraagtekens zijn geplaatst bij de uitvoerbaarheid en proportionaliteit van dit

3 Kamerstukken II 2017/18, 34910, nr. 3, p. 6.

4 Het gaat om een naamloze vennootschap, een besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid of een Europese naamloze vennootschap.

5 Dit volgt uit art. 68 van de Wtt 2018.

6 Zie o.a. Kamerstukken II 2017/18, 34910, nr. 3, p. 8.

7 Zie art. 3 lid 14 van de Wwft.

8 Richtlijn (EU) 2015/849 van het Europees Parlement en de Raad van 20 mei 2015 inzake de voorkoming van het gebruik van het financiële stelsel voor het witwassen van geld of terrorismefinanciering, tot wijziging van Verordening (EU) nr. 648/2012 van het Europees Parlement en de Raad en tot intrekking van Richtlijn 2005/60/EG van het Europees Parlement en de Raad en Richtlijn 2006/70/EG van de Commissie.

criterium.<sup>9</sup> Wij vragen ons echter om twee redenen af of het verwijderen hiervan door de wetgever wel nut heeft gehad:

1. Op grond van de Wtt 2018 bestaat nog steeds een zekerheids- en inspanningsverplichting. Het cliëntenonderzoek dient met betrekking tot sommige onderdelen te leiden tot een resultaat dat met zekerheid is vastgesteld. Voor de onderdelen van het onderzoek die naar hun aard echter niet kunnen leiden tot vaststelling met zekerheid, geldt een inspanningsverplichting. Deze inspanningsverplichting geldt steeds wanneer in de Wtt 2018 is vereist dat informatie ‘zoveel mogelijk met zekerheid moet worden vastgesteld’.<sup>10</sup> Hoewel het element ‘aan zekerheid grenzende waarschijnlijkheid’ in de Wtt 2018 aldus ontbreekt, geldt toch dat informatie ‘zoveel mogelijk met zekerheid’ moet worden vastgesteld. Zonder nadere uitleg is onduidelijk hoe trustkantoren in concrete gevallen informatie met zoveel mogelijk zekerheid moeten vaststellen.
2. Naar aanleiding van een amendement van Leijten van 3 juli 2018,<sup>11</sup> is in art. 23 lid 1 sub a van de Wtt 2018 toegevoegd dat geen zakelijke relatie mag worden aangegaan of trustdienst mag worden verleend, indien er ‘redelijkerwijs twijfel kan bestaan over de juistheid of volledigheid van het resultaat van het cliëntenonderzoek’. Hierdoor is in aanvulling op de al bestaande zekerheids- en inspanningsverplichting ten aanzien van de onderdelen die naar hun aard niet kunnen leiden tot een vaststelling met zekerheid, toegevoegd dat het trustkantoor ook redelijkerwijs geen twijfel moet hebben over de juistheid of volledigheid van het resultaat. Onduidelijk is wat hiermee precies wordt bedoeld. Hoe kunnen trustkantoren ervoor zorgen dat redelijkerwijs geen twijfel meer bestaat over de juistheid en volledigheid van het resultaat van het cliëntenonderzoek? Bovendien vragen wij ons af in hoeverre deze toevoeging nodig was. De resultaatverplichting en de daaruit volgende zekerheids- en inspanningsverplichting vereisen al dat een wettelijk bepaald resultaat wordt bereikt, dan wel dat dit met zoveel mogelijk zekerheid wordt vastgesteld. Wat dit aanvullende criterium toevoegt levert enkel verwarring op. Immers, indien een trustkantoor al informatie met zekerheid, dan wel met zoveel mogelijk zekerheid heeft vastgesteld, is het onduidelijk hoe een trustkantoor er dan nog voor kan zorgen dat redelijkerwijs geen twijfel meer bestaat over de juistheid en vol-

ledigheid van het resultaat. Dat heeft het trustkantoor per slot van rekening al onderzocht. Volgt uit deze aanvullende eis dat trustkantoren additionele informatie of verklaringen aan de cliënt of doelvennootschap moeten vragen? Dit kan niet de bedoeling zijn geweest.

De Wtt 2018 maakt onderscheid met betrekking tot het cliëntenonderzoek afhankelijk van het type trustdienst dat wordt verleend. In elk geval gelden verplichtingen ten aanzien van de cliënt en ten aanzien van de doelvennootschap. Voor zover de cliënt ook de doelvennootschap is, moet het trustkantoor aan beide verplichtingen voldoen.

### Volgt uit deze aanvullende eis dat trustkantoren additionele informatie of verklaringen aan de cliënt of doelvennootschap moeten vragen?

Over het algemeen is het cliëntenonderzoek, ongeacht welke trustdienst wordt verleend, met elkaar vergelijkbaar en ziet het op:<sup>12</sup>

1. de vaststelling van het integriteitsprofiel van de cliënt;
2. de vaststelling van het doel en beoogde aard van de relatie;
3. de voortdurende controle op de verrichte transacties, teneinde te verzekeren dat deze overeenkomen met de kennis die het trustkantoor heeft van de doelvennootschap, het integriteitsprofiel en het transactieprofiel van de doelvennootschap;
4. de identificatie en verificatie van de cliënt en diens ultimate beneficial owner (UBO);
5. de vaststelling van de eigendomsstructuur en formele zeggenschap van de cliënt en het verwerven van inzicht hieromtrent;
6. de vaststelling of de natuurlijke persoon die de cliënt vertegenwoordigt daartoe bevoegd is en in voorkomend geval, de identificatie en verificatie van deze vertegenwoordiger; en
7. de verificatie of de cliënt ten behoeve van zichzelf optreedt dan wel ten behoeve van een derde (een anti-stroman bepaling) en in voorkomend geval, de identiteit van deze derde te identificeren en verifiëren.

<sup>9</sup> Kamerstukken II 2017/18, 34910, nr. 3, p. 27.

<sup>10</sup> Kamerstukken II 2017/18, 34910, nr. 3, p. 50.

<sup>11</sup> Kamerstukken II 2017/18, 34910, nr. 16.

<sup>12</sup> Wij beperken ons hier tot een opsomming van het cliëntenonderzoek bij trustdiensten a (het zijn van bestuurder) en b (verlenen van domicilie en ten minste één van de vijf diensten genoemd in dit onderdeel). In art. 28-30a is het cliëntenonderzoek bij andere trustdiensten opgenomen.

Schematisch ziet het cliëntenonderzoek en het bijbehorende resultaat er als volgt uit:<sup>13</sup>

#### Ten aanzien van de cliënt

Taak	Soort verplichting
Integriteitsprofiel indien de cliënt niet de doelvennootschap is	Zekerheid
Doel en beoogde aard van de zakelijke relatie	Zekerheid
Voortdurende controle op relatie en transacties	Inspanning
Identificatie / verificatie cliënt	Zekerheid
Identificatie / verificatie UBO	Zekerheid en inspanning <sup>14</sup>
Eigendoms- en zeggenschapsstructuur van de cliënt	Zekerheid
Vertegenwoordiger cliënt <sup>15</sup>	Zekerheid
Anti-stroman	Inspanning

#### Ten aanzien van de doelvennootschap

Taak	Soort verplichting
Integriteitsprofiel	Zekerheid
Transactieprofiel	Zekerheid
Herkomst vermogen	Zekerheid
Vermogenspositie UBO van de doelvennootschap	Inspanning
Legitieme bron vermogen met betrekking tot herkomst vermogen en vermogenspositie UBO van de doelvennootschap	Inspanning
Inschrijving doelvennootschap in het Handelsregister	Zekerheid
Eigendoms- en zeggenschapsstructuur van de doelvennootschap	Zekerheid
Vaststellen van de strekking van de structuur waartoe de doelvennootschap behoort	Zekerheid
Vaststellen herkomst en bestemming van de middelen van de doelvennootschap	Zekerheid
Voortdurende controle op relatie en transacties	Inspanning

### 2.3 De maatschappelijke betamelijkheid

De Wtt 2018 bevat drie keer een verwijzing naar de open norm gerelateerd aan de maatschappelijke betamelijkheid. De eerste verwijzing is opgenomen in de definitie van ‘integriteitsrisico’ uit art. 1 van de Wtt 2018. De tweede verwijzing komt voor in art. 14 lid 4 sub a onder 4 van de Wtt 2018, waarin wordt

bepaald dat bij of krachtens algemene maatregel van bestuur nadere regels kunnen worden gesteld. De derde verwijzing is te vinden in art. 41 lid 3 van de Wtt 2018, waarin wordt bepaald dat DNB beleidsregels opstelt over de wijze waarop zij in het kader van het toezicht op de naleving van de Wtt 2018 beoordeelt met betrekking tot deze open norm.

Deze open norm is niet nieuw en bestond ook al in de Rib 2014, waar het toen ook onderdeel uitmaakte van de definitie van ‘integriteitsrisico’. Wat ook niet nieuw is, is dat het kennis hebben en onderzoeken van integriteitsrisico’s onderdeel uitmaakt van het cliëntenonderzoek. Wat echter wel nieuw is, is de grotere nadruk op de beheersing van integriteitsrisico’s, zowel voordat een zakelijke relatie wordt aangegaan als gedurende de relatie. Dit wordt geïllustreerd aan de hand van de verplichting om een ‘integriteitsrisicoprofiel’ op te stellen, dat onderdeel uitmaakt van het cliëntenonderzoek, en de introductie van art. 22 van de Wtt 2018. Dit artikel verplicht een trustkantoor onderzoek te doen ter beheersing van integriteitsrisico’s indien één van de omstandigheden zich voordoet genoemd in dit artikel. Het begrip ‘integriteitsrisico’ is voor trustkantoren dus belangrijker geworden onder de Wtt 2018. Dit begrip verwijst naar (i) risico’s van ontoereikende naleving van de wet en (ii) risico’s van betrokkenheid van het trustkantoor of zijn medewerkers bij handelingen die op een dusdanige wijze ingaan tegen hetgeen volgens het ongeschreven recht in het maatschappelijk verkeer betaamt, dat hierdoor het vertrouwen in het trustkantoor of in de financiële markten ernstig kan worden geschaad. Met betrekking tot (ii) heeft de wetgever nog geen nadere regels of interpretaties vastgesteld. Daardoor is onduidelijk hoe deze norm praktisch dient te worden ingevuld.

Het advies van de Raad van State<sup>16</sup> wees op het feit dat het voor trustkantoren onduidelijk is hoe open normen worden ingevuld, specifiek het vermijden van handelingen die ingaan tegen ‘hetgeen volgens het ongeschreven recht in het maatschappelijk verkeer betaamt’. De Raad van State miste in de toelichting op het wetsvoorstel hoe tegenwicht en rechtszekerheid kan worden geboden aan de invulling van deze open norm. Om deze reden is in de Wtt 2018 toegevoegd dat DNB beleidsregels zal stellen ter invulling van de open norm die afhankelijk is van maatschappelijke ontwikkelingen. Volgens de Minister van Financiën zullen deze beleidsregels vooral procedurele aspecten bevatten, zoals de toets of trustkantoren beleid hebben omtrent de invulling van de maatschappelijke betamelijkheid, in hoeverre dit beleid wordt uitgevoerd en of zij hierover transparant zijn.<sup>17</sup>

Tot op heden zijn bij algemene maatregel van bestuur geen nadere regels gesteld met betrekking tot deze open norm. DNB is op 25 juni 2019 een consultatie gestart op grond van art. 41 lid 3 van de Wtt 2018. De wetgever en minister beoogden dat de beleidsregels procedurele aspecten zouden bevatten, zoals de toets of trustkantoren beleid hebben omtrent de invulling van de maatschappelijke betamelijkheid, in hoeverre dit beleid wordt uitgevoerd en of zij hierover transparant zijn. De concept-beleidsregels van

<sup>13</sup> *Ibid.*

<sup>14</sup> De inspanning ziet op het vaststellen van mogelijke *andere* UBO's.

<sup>15</sup> Het gaat hier om de vaststelling of de natuurlijke persoon die de cliënt vertegenwoordigt, ter zake vertegenwoordigingsbevoegd is.

<sup>16</sup> *Kamerstukken II 2017/18, 34910, nr. 4.*

<sup>17</sup> *Kamerstukken II 2017/18, 34910, nr. 4, p. 7.*

DNB gaan echter verder dan de formulering van procedurele aspecten. Een voorbeeld hiervan is art. 2 lid 3 onder h, waarin onder andere is bepaald dat trustkantoren onderzoek doen naar oorzaken en gevolgen van incidenten en (voorlopige) onderzoeksresultaten zo spoedig mogelijk verstrekken aan DNB. Hiervan kan niet worden gesteld dat het slechts om een procedureel aspect gaat. Deze bepaling gaat immers verder dan hetgeen de Wtt 2018 in art. 20 in het kader van incidenten voorschrijft.

### De invulling van het begrip maatschappelijke betamelijkheid kan niet strenger zijn dan de bevoegdheidsattributie aan DNB

Hoewel de motie van Kamerleden Slootweg en Paternotte<sup>18</sup> om de regering te verzoeken met DNB in gesprek te gaan over de invulling van het begrip maatschappelijke betamelijkheid en daarin de wens van de Tweede Kamer tot een strenge interpretatie mee te geven is aangenomen, kan deze strenge interpretatie onzes inziens niet strenger zijn dan de bevoegdheidsattributie aan DNB uit art. 41 lid 3 van de Wtt 2018. Daarin is immers bepaald dat DNB beleidsregels vaststelt over ‘de wijze waarop zij in het toezicht op de naleving beoordeelt’ in hoeverre trustkantoren het risico voorkomen op betrokkenheid van het trustkantoor of zijn medewerkers bij handelingen in strijd met de maatschappelijke betamelijkheid. Beleidsregels over de wijze waarop DNB toezicht houdt, in samenhang met de uitleg van de Minister van financiën dat het hier gaat om procedurele regels, kunnen niet zo ver gaan dat DNB in deze beleidsregels ook materiële verplichtingen voor trustkantoren opneemt. Het ontbreekt simpelweg aan een grondslag hiervoor. Beleidsregels binden immers het bestuursorgaan, in dit geval DNB, en niet burgers of ondernemingen.<sup>19</sup>

Dat de invulling van de open norm van maatschappelijke betamelijkheid onduidelijkheden oplevert staat buiten kijf. Ook in het kader van vergelijkbare, civielrechtelijke normen zoals art. 6:162 lid 2 BW spelen soortgelijke vraagstukken. Bovendien bevat ook de Wft een verwijzing naar de maatschappelijke betamelijkheid, zie bijvoorbeeld art. 3:10 lid 1 sub d en art. 4:11 lid 1 sub d van de Wft. Onder de Wft is geen nadere invulling gegeven aan deze open norm, hoewel de recent gepubliceerde ‘Good practices: Fiscale integriteitsrisico’s bij cliënten van banken’ hier verband mee houden.<sup>20</sup> Opvallend is ook dat jurisprudentie over de maatschappelijke betamelijkheidsnorm uit de Wft vooralsnog zeldzaam is.<sup>21</sup>

#### 2.4 Governance – verplichte Raad van Commissarissen?

Tijdens de behandeling van het Wetsvoorstel heeft het Kamerlid Nijboer voorgesteld een raad van commissarissen verplicht te stellen voor trustkantoren.<sup>22</sup> Eerder had DNB al voor invoering van een dergelijke verplichting gepleit. De minister heeft in dat verband opgemerkt dat een raad van commissarissen niet proportioneel is en dat de Wtt 2018 al voldoende interne tegenkracht creëert. Wij volgen de minister op dit vlak; zeker voor kleinere trustkantoren is een raad van commissarissen een zwaar middel. Het voorstel van Nijboer heeft het uiteindelijk niet gehaald.

Dat het DNB niettemin menens is met de *governance*-eisen waarin de Wtt 2018 voorziet, blijkt uit haar nieuwsbrief van juli 2019. DNB merkt daarin op dat zij zal handhaven op de eis van art. 11 van de Wtt 2018 die inhoudt dat vergunninghoudende trustkantoren over tenminste twee dagelijks beleidsbepalers beschikken. DNB heeft trustkantoren waarbij uit het systeem van DNB is gebleken dat zij nog niet voldoen aan deze eis uitdrukkelijk gewezen op deze verplichting en merkt op dat, indien zij constateert dat een vergunninghoudend trustkantoor nog steeds in overtreding is van deze verplichting, zij handhavend zal optreden.<sup>23</sup>

### 3. Slot

Veel verduidelijkingen en toevoegingen die uiteindelijk terecht zijn gekomen in de Wtt 2018 beschouwen wij als een vooruitgang ten opzichte van het concept-wetsvoorstel uit 2016. Met name de uitsplitsing waarin is voorzien ten aanzien van de verplichtingen van het cliëntonderzoek per specifieke trustdienst moet als een vooruitgang worden gezien. Niettemin is er wat ons betreft onvoldoende oog gebleven voor de praktische uitvoering van de nieuwe eisen die worden gesteld aan het cliëntonderzoek. De grotere nadruk op de maatschappelijke betamelijkheid en de onduidelijkheid over de invulling daarvan maakt het voor de trust- en toezichtspraktijk niet makkelijker. Hoewel de concept-beleidsregel, die tot 18 augustus 2019 ter consultatie voorlag, enige duidelijkheid beoogt te verschaffen, althans in procedurele opzichten, gaat deze beleidsregel verder dan beoogd, doordat deze ook materiële normen creëert. Hiervoor is geen wettelijke grondslag. De Wtt 2018 zal binnen vijf jaar na inwerkingtreding worden geëvalueerd. Het toezicht op trustkantoren blijft aldus geen rustig bezit.

#### Over de auteurs

##### Mr. R.P. (Roderik) Vrolijk

Advocaat bij Stibbe te Amsterdam.

##### Mr. S. (SoeradJ) Ramsanjhal

Advocaat bij Stibbe te Amsterdam.

<sup>18</sup> Kamerstukken II 2017/18, 34910, nr. 20.

<sup>19</sup> Art. 4:84 Awb.

<sup>20</sup> Zie ook M.J. Bökkerink e.a., ‘Poortwachters en maatschappelijke onbetamelijkheid. De winst van een blik van binnen naar buiten’, *Tijdschrift voor Compliance*, februari 2019, p. 43.

<sup>21</sup> Een voorbeeld is Rb. Rotterdam 31 juli 2015, ECLI:NL:RBROT:2015:5635, waar het ging om een boete van DNB aan Delta Lloyd wegens het gebruiken van vertrouwelijke informatie waarmee een financieel voordeel werd behaald.

<sup>22</sup> Kamerstukken II 2017/18, 34910, nr. 19.

<sup>23</sup> Zie de ‘Nieuwsbrief trustkantoren’ van juni 2019, te vinden op <https://www.dnb.nl/>.