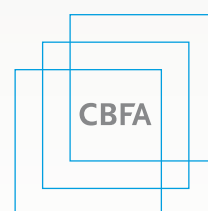


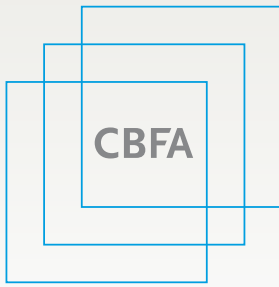


## Verslag van het directiecomité 2007

COMMISSIE VOOR HET BANK-, FINANCIE- EN ASSURANTIEWEZEN







## Verslag van het directiecomité 2007

Overeenkomstig artikel 48, § 1, 4°, van de wet van 2 augustus 2002 wordt het jaarverslag van de Commissie voor het Bank-, Financier- en Assurantiewezen opgesteld door het directiecomité van de CBFA en goedgekeurd door de raad van toezicht. Krachtens die wetsbepaling oefent de raad "algemeen toezicht uit op de werking van de CBFA". In het kader van zijn opdracht neemt de raad geen kennis van individuele toezichtsdossiers.

Onderhavig verslag is door het directiecomité opgesteld en weerspiegelt, naast de wetgevende en reglementaire wijzigingen, de activiteiten van het directiecomité en de beslissingen die het in individuele gevallen heeft genomen tijdens het verslagjaar. Tenzij anders vermeld, loopt het verslag over de periode van 1 januari 2007 tot 31 december 2007.

Dit verslag mag als volgt geciteerd worden : "CBFA Verslag DC 2007"





## INHOUDSOPGAVE

# HOOFDSTUK 1: PRUDENTIËLE MATERIES

<b>1.1. Prudentieel beleid</b>	<b>11</b>
<b>1.1.1. Evolutie in de internationale reglementering en de internationale samenwerking</b>	<b>11</b>
<b>1.1.1.1. Europese Unie</b>	<b>11</b>
Goedkeuring van de Europese richtlijn betreffende betalingsdiensten	11
<b>1.1.1.2. Samenwerkingsovereenkomsten tussen toezichthouders</b>	<b>11</b>
Samenwerkingsovereenkomst tussen de CBFA en het <i>Office of the Superintendent of Financial Institutions Canada</i>	11
Driepartijenovereenkomst over de samenwerking tussen het <i>Office of the Superintendent of Financial Institutions Canada</i> , de Luxemburgse <i>Commission de surveillance du secteur financier</i> en de CBFA over het toezicht op geconsolideerde basis op <i>RBC Dexia Investor Services Ltd, London</i>	12
<b>1.1.2. Evolutie in de nationale reglementering</b>	<b>12</b>
<b>1.1.2.1. Gemeenschappelijke aspecten</b>	<b>12</b>
Omzetting van de MiFID-richtlijn evenals van de uitvoeringsrichtlijn 2006/73/EG van 10 augustus 2006	12
Omzetting van de <i>Capital Requirement Directives</i> : de wet van 15 mei 2007 en het koninklijk besluit van 29 oktober 2007	14
Circulaire over de administratie van financiële instrumenten	18
<b>1.1.2.2. Sectorale aspecten</b>	<b>19</b>
<b>1.1.2.2.1. Verzekeringsondernemingen</b>	<b>19</b>
Het koninklijk besluit van 20 maart 2007 tot opheffing van het statuut van kapitalisatieondernemingen	19
Informatieplicht van de verzekeringsondernemingen in hun rechtstreekse contacten met cliënten	20
Circulaire over de aanvaarding door de CBFA van het in aanmerking nemen van bepaalde elementen als bestanddelen van de solvabiliteitsmarge	20
<b>1.1.2.2.2. Kredietinstellingen, beleggingsondernemingen en beheervenootschappen van instellingen voor collectieve belegging</b>	<b>20</b>
Beheervenootschappen van ICB's : reglement op het eigen vermogen en reglement met betrekking tot de periodieke informatieverstrekking over de solvabiliteit	20
Circulaire aan de kredietinstellingen en de beleggingsondernemingen aangaande bepaalde prudentiële verwachtingen inzake het " <i>Internal Capital Adequacy Assessment Process</i> " (ICAAP)	21
Circulaire over de passende organisatie van het bedrijf van de vereffeninginstellingen en de met vereffeninginstellingen gelijkgestelde instellingen	22
Circulaire over de erkenning van externe kredietbeoordelingsinstellingen	22
Wijzigingen in het schema A voor de periodieke boekhoudkundige rapportering door de kredietinstellingen	24
Wijzigingen in de periodieke rapportering door de beursvennootschappen	24
Instellingen voor elektronisch geld : verlening van een vrijstelling op grond van het beperkt aantal ondernemingen dat het uitgegeven elektronisch geld aanvaardt	24
<b>1.1.2.2.3. Instellingen voor bedrijfspensioenvoorziening</b>	<b>25</b>
Koninklijk besluit van 5 juni 2007 over de jaarrekening	25
Circulaire betreffende de uitbreiding van de gegevensinzameling	26
Circulaire betreffende de jaarrekening en statistiek voor het boekjaar 2006	26
Circulaire over de kennisgeving door een IBP naar Belgisch recht van een grensoverschrijdende activiteit of van een activiteit in een Staat die geen lid is van de EER	26
Circulaire over het deugdelijk bestuur van de IBP's	27
Uniforme brief over de informatie die aan de CBFA moet worden bezorgd over de leden van de operationele organen van de IBP's	28

<b>1.2. Prudentieel toezicht op kredietinstellingen en beleggingsondernemingen</b>	<b>29</b>
1.2.1. Sectorale aspecten	29
1.2.1.1. Kredietinstellingen	29
Verwerving van de groep ABN AMRO door het consortium bestaande uit The Royal Bank of Scotland Group plc, Fortis en Banco Santander Central Hispano NV	29
Weigering van een vergunning als kredietinstelling - Verzoek tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid voor de Raad van State	30
Bank Max Fischer : vonnis van de correctionele rechtbank van Antwerpen	31
1.2.1.2. Beleggingsondernemingen en beheerverenootschappen van instellingen voor collectieve belegging	31
Arrest van de Raad van State in het dossier Mélice & Cie NV	31
<b>1.3. Prudentieel toezicht op de verzekeringsbranche</b>	<b>32</b>
1.3.1. Verzekeringsondernemingen	32
Leningen van effecten - Toekenning van een afwijking voor de dekkingswaarden	32
Erkenning van de VZW Canara	32
Samenvatting van een aanvraag tot voorafgaand akkoord en van de beslissing van de CBFA ter zake	33
Passieve vrije dienstverlening door een in een derde land gevestigde verzekeringsonderneming	34
<b>1.4. Prudentieel toezicht op de instellingen voor bedrijfspensioenvoorziening</b>	<b>35</b>
Memorandum voor het verkrijgen van een toelating of een uitbreiding van de toelating door een IBP naar Belgisch recht	35

## HOOFDSTUK 2

### TOEZICHT OP DE TUSSENPERSONEN

<b>2.1. Tussenpersonen in bank- en beleggingsdiensten</b>	<b>37</b>
2.1.1. Evolutie in de nationale reglementering	37
Aanpassing van de wet van 22 maart 2006 betreffende de bemiddeling in bank- en beleggingsdiensten en de distributie van financiële instrumenten	37
2.1.2. Toezicht in de praktijk	37
Onderzoek van de aanvragen tot inschrijving als bankmakelaar	37
Het beroepsverbod : de artikelen 8 en 9 van de wet van 22 maart 2006 betreffende de bemiddeling in bank- en beleggingsdiensten en de distributie van financiële instrumenten	37
<b>2.2. Verzekeringstussenpersonen</b>	<b>38</b>
2.2.1. Evolutie in de nationale reglementering	38
Wijziging van de wet betreffende de verzekerings- en herverzekeringbemiddeling	38
2.2.2. Toezicht in de praktijk	39
Bekwaamheid en professionele betrouwbaarheid van de leiders - geschiktheid van de aandeelhouders - beoordelingsbevoegdheid van de CBFA	39

## HOOFDSTUK 3

# TOEZICHT OP DE FINANCIËLE INFORMATIE EN MARKTEN

Oprichting van een sanctiecommissie en wijziging in de bevoegdheden van de CBFA	41
<b>3.1. Toezicht op de financiële verrichtingen</b>	<b>42</b>
<b>3.1.1. Evolutie in de nationale en internationale reglementering</b>	<b>42</b>
De nieuwe overnameregulering	42
Koninklijk besluit betreffende de primaire marktpraktijken	46
<b>3.1.2. Toezicht in de praktijk</b>	<b>47</b>
<b>3.1.2.1. Openbare aanbiedingen van financiële instrumenten</b>	<b>47</b>
Financiële informatie opgenomen in prospectussen van vennootschappen met een complexe financiële geschiedenis of een aanzienlijke financiële verplichting - Wijziging van de prospectusverordening	47
Vermelding in het prospectus van een officieel en openbaar opgelegde sanctie	52
Waardering van inbrengen in natura van vennootschappen in het kader van de IPO van Alfacam Group en boekhoudkundige aspecten ter zake	53
Historische financiële informatie in het uitgifte- en toelatingsprospectus van een vennootschap zonder consolidatieverplichting	53
Jaarrekeningen op te nemen in een prospectus bij de uitgifte van een obligatielening door een vennootschap die behoort tot een consortium - waarschuwing dat bepaalde boekhoudverplichtingen in het verleden niet werden nagekomen	54
Ontbreken van een scripmarkt bij een kapitaalverhoging met voorkeurrecht	55
Openbare aanbieding van beleggingsinstrumenten door een VZW naar Belgisch recht : in de prospectuswet ingeschreven uitzondering	55
Openbaar bod tot inschrijving met betrekking tot een investering in de productie van een audiovisueel werk of een geheel van audiovisuele werken in het kader van de "tax shelter"-regeling	56
Verwerping van een aansprakelijkheidsvordering tegen de CBFA, ingesteld door intekenaars op Uniwear-obligaties	56
<b>3.1.2.2. Openbare overnameaanbiedingen, koershandhavingen en wijzigingen in de controle over vennootschappen</b>	<b>57</b>
Interpretatie van artikel 74, § 9, van de overnamewet	57
Datum van waardering van warrants in een openbaar bod	59
<b>3.2. Toezicht op de financiële informatie</b>	<b>60</b>
<b>3.2.1. Evolutie in de nationale en internationale reglementering</b>	<b>60</b>
Uitvoeringsmaatregelen van de transparantierichtlijn	60
Omzetting in Belgisch recht van het luik "verplichtingen van emittenten" van de transparantierichtlijn	60
Informatie-uitwisselingsprotocol tussen de CBFA en de Amerikaanse SEC in het kader van het CESR/SEC-actieplan voor de toepassing van IFRS- en US GAAP-normen	62
Wijziging van de reglementering over de informatieverplichtingen die gelden voor de emittenten van financiële instrumenten die zijn toegelaten tot de verhandeling op Alternext	62
<b>3.2.2. Toezicht in de praktijk</b>	<b>63</b>
Compagnie Financière de Wérister / Compagnie Financière de Neufcour : niet-verrichten van een transparantieverklaring	63
Schrapping van de aandelen Carrières Unies de Porphyre	64
Welke informatie moet openbaar worden gemaakt indien een centrale bank liquide middelen verstrekt aan een genoteerde bank of aan een dochterbank van een genoteerde financiële holding	64



<b>3.3. Toezicht op de marktondernemingen</b>	<b>65</b>
3.3.1. Evolutie in de nationale reglementering	65
Omzetting van de MiFID-richtlijn	65
<b>3.4. Toezicht op de markten</b>	<b>66</b>
3.4.1. Evolutie in de nationale reglementering	66
Nieuwe regelgeving over het toezicht op de transacties in overheidseffecten	66
<b>3.5. Beteugeling van marktmisbruik</b>	<b>66</b>
3.5.1. Toezicht in de praktijk	66
Beslissing van het directiecomité over de toepassing van het <i>non bis in idem</i> -beginsel in het kader van administratieve sancties	66
<b>3.6. Toezicht op de instellingen voor collectieve belegging</b>	<b>67</b>
3.6.1. Internationale ontwikkelingen	67
Richtlijn en aanbevelingen inzake in aanmerking komende activa	67
3.6.2. Evolutie in de nationale reglementering	68
Koninklijk besluit met betrekking tot institutionele instellingen voor collectieve belegging	68
Tenuitvoerlegging van de nieuwe kennisgevingsprocedure voor ICBE's	69
Circulaire over de methodologie gebruikt voor de risicoberekening van openbare ICB's met een variabel aantal rechten van deelneming	70
Mededeling van de CBFA houdende toelichting bij de toepassing, op Belgische openbare ICB's, van de wet van 14 december 2005 houdende afschaffing van de effecten aan toonder	70
Circulaire over het bezit van effecten van een instelling voor collectieve belegging door bemiddeling van een tussenpersoon ( <i>nominee</i> )	71
3.6.3. Toezicht in de praktijk	71
Bijzondere structuur voor het administratief beheer van twee ICB's naar buitenlands recht die niet voldoen aan de voorwaarden van de ICBE-richtlijn	71
Mogelijke kwalificatie in het Belgisch recht als ICB naar buitenlands recht	72
Compartiment met kapitaalbescherming waarvan het rendement op vervalddag gekoppeld is aan een grondstoffenindex	73
Toelaatbare beleggingen : deposito's bij kredietinstellingen die niet gevestigd zijn in een lidstaat van de EER	74

## HOOFDSTUK 4

### AANVULLENDE PENSIOENEN

<b>4.1. Evolutie in de nationale reglementering</b>	<b>77</b>
Mededeling van individuele pensioenrechten : nieuwe wettelijke bepaling	77
Wijzigingen in de WAP op het vlak van discriminatie	77
Circulaire over de toepassing van de 4%-regel	78
Gegevensbank "Opbouw aanvullende pensioenen"	79



## HOOFDSTUK 5

# BESCHERMING VAN DE CONSUMENTEN VAN FINANCIËLE DIENSTEN, CONTROLE VAN VERZEKERINGSCONTRACTEN EN TOEZICHT OP HET HYPOTHECAIR KREDIET

<b>5.1. Bescherming van de consumenten van financiële diensten tegen het onregelmatig aanbieden van financiële diensten</b>	<b>81</b>
Aanbod van " <i>viatical settlements</i> "	81
Internetplatform waarop particulieren kredietovereenkomsten kunnen sluiten : rechtmatigheid in het licht van het monopolie op het in ontvangst nemen van terugbetaalbare gelden	81
Verwerping van een aansprakelijkheidsvordering tegen de CBFA, ingesteld door de intekenaar op een obligatie uitgegeven door de wissel- en kredietkas "Caisse de change et de crédit Kitoskis de Boutselis-Warlet et Cie" - strafrechtelijke veroordeling van de leiders van deze vennootschap voor verschillende misdrijven ten nadele van, onder meer, de CBFA en de intekenaar op deze obligatie	83
<b>5.2. Controle van de verzekeringsvoorwaarden</b>	<b>84</b>
<b>5.2.1. Evolutie in de nationale reglementering</b>	<b>84</b>
Burgerlijke aansprakelijkheid Motorrijtuigen - beperking van de verzekeringsdekking	84
De wet van 1 april 2007 betreffende de verzekering tegen schade veroorzaakt door terrorisme	84
Wetten van 10 mei 2007 en 21 december 2007 : discriminatie tussen vrouwen en mannen in de verzekeringssector	85
Wet van 20 juli 2007 tot wijziging, wat de private ziekteverzekeringsovereenkomsten betreft, van de wet van 25 juni 1992 op de landverzekeringsovereenkomst	86
Koninklijk besluit van 21 april 2007 betreffende de reclame voor individuele levensverzekeringen	88
<b>5.2.2. Toezicht in de praktijk</b>	<b>88</b>
Risico's gedekt door een autoverhuurbedrijf	88
Hulpverleningsactiviteiten van automobielfclubs	89
<b>5.3. Hypothecair krediet</b>	<b>89</b>
Circulaire over het beheer van betalingsachterstanden	89
Publicatie op de website van de CBFA van de historische lijsten van de hypotheekondernemingen	90
Verenigbaarheid van het aanrekenen van kosten met de wet	91

## BIJLAGE

OVERZICHT VAN DE WETTELIJKE EN REGLEMENTAIRE TEKSTEN IN DE BEVOEGDHEIDSSFEER VAN DE CBFA DIE TIJDENS DE VERSLAGPERIODE WERDEN GEPUBLICEERD IN HET BELGISCH STAATSBLAD	93
---	----

# NOMENCLATUUR

Voor de leesbaarheid gebruikt het verslag vereenvoudigde verwijzingen, waarvan de volledige officiële benaming hieronder wordt weergegeven.

<b>Commissie of CBFA</b>	Commissie voor het Bank-, Financie- en Assurantiewezen
<b>CBF</b>	Commissie voor het Bank- en Financiewezen (voor de fusie met de CDV)
<b>CDV</b>	Controledienst voor de Verzekeringen (voor de fusie met de CBF)
<b>Controlewet verzekeringen</b>	Wet van 9 juli 1975 betreffende de controle der verzekeringsondernemingen
<b>Witwaswet</b>	Wet van 11 januari 1993 tot voorkoming van het gebruik van het financiële stelsel voor het witwassen van geld en de financiering van terrorisme
<b>Bankwet</b>	Wet van 22 maart 1993 op het statuut van en het toezicht op de kredietinstellingen
<b>Wet van 6 april 1995</b>	Wet van 6 april 1995 inzake het statuut van en het toezicht op de beleggingsondernemingen, de bemiddelaars en beleggingsadviseurs
<b>Wet van 2 augustus 2002</b>	Wet van 2 augustus 2002 betreffende het toezicht op de financiële sector en de financiële diensten
<b>Wet op de aanvullende pensioenen voor zelfstandigen of WAPZ</b>	Titel II, hoofdstuk 1, afdeling 4 van de programmawet (I) van 24 december 2002
<b>Wet op de aanvullende pensioenen of WAP</b>	Wet van 28 april 2003 betreffende de aanvullende pensioenen en het belastingstelsel van die pensioenen en van sommige aanvullende voordelen inzake sociale zekerheid
<b>ICB-wet</b>	Wet van 20 juli 2004 betreffende bepaalde vormen van collectief beheer van beleggingsportefeuilles
<b>Prospectuswet</b>	Wet van 16 juni 2006 op de openbare aanbidding van beleggingsinstrumenten en de toelating van beleggingsinstrumenten tot de verhandeling op een gereglementeerde markt
<b>WIBP</b>	Wet van 27 oktober 2006 betreffende het toezicht op de instellingen voor bedrijfspensioenvoorzieningen
<b>Overnamewet</b>	Wet van 1 april 2007 op de openbare overnamebiedingen
<b>Transparantiewet</b>	Wet van 2 mei 2007 op de openbaarmaking van belangrijke deelnemingen in emittenten waarvan aandelen zijn toegelaten tot de verhandeling op een gereglementeerde markt en houdende diverse bepalingen
<b>Algemeen reglement verzekeringen</b>	Koninklijk besluit van 22 februari 1991 houdende algemeen reglement betreffende de controle op de verzekeringsondernemingen
<b>Reglement leven</b>	Koninklijk besluit van 14 november 2003 betreffende de levensverzekeringsactiviteit
<b>WAP-besluit</b>	Koninklijk besluit van 14 november 2003 houdende uitvoering van de wet van 28 april 2003 betreffende de aanvullende pensioenen en het belastingstelsel van die pensioenen en van sommige aanvullende voordelen inzake sociale zekerheid
<b>ICB-besluit</b>	Koninklijk besluit van 4 maart 2005 met betrekking tot bepaalde openbare instellingen voor collectieve belegging
<b>Overnamebesluit</b>	Koninklijk besluit van 27 april 2007 op de openbare overnamebiedingen

<b>Reglement op het eigen vermogen</b>	Besluit van de Commissie voor het Bank-, Financie- en Assurantiewezen van 17 oktober 2006 over het reglement op het eigen vermogen van de kredietinstellingen en de beleggingsondernemingen
<b>ICBE-richtlijn</b>	Richtlijn 85/611/EEG van de Raad van 20 december 1985 tot coördinatie van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen betreffende bepaalde instellingen voor collectieve belegging in effecten (icbe's)
<b>Gecoördineerde bankrichtlijn</b>	Richtlijn 2000/12/EG van het Europees Parlement en de Raad van 20 maart 2000 betreffende de toegang tot en de uitoefening van de werkzaamheden van kredietinstellingen
<b>IBP-richtlijn</b>	Richtlijn 2003/41/EG van het Europees Parlement en de Raad van 3 juni 2003 betreffende de werkzaamheden van en het toezicht op de instellingen voor bedrijfspensioenvoorziening
<b>Prospectusrichtlijn</b>	Richtlijn 2003/71/EG van het Europees Parlement en de Raad van 4 november 2003 betreffende het prospectus dat gepubliceerd moet worden wanneer effecten aan het publiek worden aangeboden of tot de handel worden toegelaten en tot wijziging van richtlijn 2001/34/EG
<b>MiFID-richtlijn</b>	Richtlijn 2004/39/EG van 21 april 2004 betreffende markten voor financiële instrumenten
<b>Prospectus verordening</b>	Verordening (EG) Nr. 809/2004 van de Commissie van 29 april 2004 tot uitvoering van richtlijn 2003/71/EG van het Europees Parlement en de Raad wat de in het prospectus te verstrekken informatie, de vormgeving van het prospectus, de opneming van informatie door middel van verwijzing, de publicatie van het prospectus en de verspreiding van advertenties betreft
<b>BCBS</b>	<i>Basel Committee on Banking Supervision</i>
<b>CEBS</b>	<i>Committee of European Banking Supervisors</i>
<b>CEIOPS</b>	<i>Committee of European Insurance and Occupational Pensions Supervisors</i>
<b>CESR</b>	<i>Committee of European Securities Regulators</i>
<b>EER</b>	Europese Economische Ruimte
<b>FEBELFIN</b>	Belgische Federatie van het Financiewezen
<b>FOD</b>	Federale Overheidsdienst
<b>GAFI</b>	<i>Groupe d'action financière sur le blanchiment de capitaux</i>
<b>IAIS</b>	<i>International Association of Insurance Supervisors</i>
<b>IAS</b>	International Accounting Standards
<b>IBP</b>	Instelling voor bedrijfspensioenvoorziening
<b>ICB</b>	Instelling voor collectieve belegging
<b>ICBE</b>	Instelling voor collectieve belegging die over een Europees paspoort beschikt
<b>IFRS</b>	<i>International Financial Reporting Standards</i>
<b>MoU</b>	<i>Memorandum of Understanding</i> (samenwerkingsovereenkomst)
<b>MTF</b>	<i>Multilateral trading facility</i> of multilaterale handelsfaciliteit
<b>NBB</b>	Nationale Bank van België
<b>W.Venn.</b>	Wetboek van Vennootschappen



## HOOFDSTUK 1

# PRUDENTIËLE MATERIES

## 1.1. Prudentieel beleid

### 1.1.1. Evolutie in de internationale reglementering en de internationale samenwerking

#### 1.1.1.1. Europese Unie

##### Goedkeuring van de Europese richtlijn betreffende betalingsdiensten

Tijdens de afgelopen verslagperiode hebben het Europees Parlement en de Raad de richtlijn 2007/64/EG van 13 november 2007 betreffende betalingsdiensten goedgekeurd<sup>1</sup>. Met de goedkeuring van deze richtlijn is een belangrijke stap gezet in de totstandkoming van de eengemaakte Europese markt voor betaalinstrumenten en betaaldiensten (de zogenaamde *Single Euro Payments Area* of SEPA)<sup>2</sup>.

Richtlijn 2007/64/EG die vóór 1 november 2009 in het nationaal recht moet worden omgezet, beoogt twee belangrijke objectieven.

Vooreerst voert de richtlijn een aantal beschermingsmaatregelen in voor de gebruiker van betalingsdiensten. Het betreft inzonderheid bepalingen die informatievereisten opleggen en rechten en plichten instellen bij het aanbieden en gebruiken van betalingsdiensten.

Daarnaast beoogt de richtlijn in de EER de markttoegang te vergemakkelijken voor aanbieders van betalingsdiensten. Daartoe voert zij een nieuwe categorie van financiële instellingen in, de "betalingsinstellingen". Dit zijn instellingen die gerechtigd zijn in de EER betalingsdiensten aan te bieden en uit te voeren. Deze betalingsinstellingen worden voortaan aan een prudentieel toezicht onderworpen (met vergunnings- en bedrijfsuitoefeningsvoorwaarden) en genieten van een Europees paspoort. Tevens voorziet de richtlijn in specifieke verplichtingen voor niet financiële instellingen, die aanvullend bij hun hoofdactiviteit betaaldiensten zouden aanbieden zonder daarbij als betalingsinstelling te worden gekwalificeerd.

#### 1.1.1.2. Samenwerkingsovereenkomsten tussen toezichthouders

##### Samenwerkingsovereenkomst tussen de CBFA en het Office of the Superintendent of Financial Institutions Canada

Krachtens artikel 75 van de wet van 2 augustus 2002 mag de CBFA vertrouwelijke informatie meedelen aan de bevoegde toezichtsautoriteiten van derde Staten waarmee zij een samenwerkingsovereenkomst heeft gesloten. In dat kader hebben de CBFA en het *Office of the Superintendent of Financial Institutions Canada* (OSFI) in februari 2007 een MoU gesloten die de formele grondslag vormt voor hun samenwerking bij de uitoefening van hun bevoegdheid op het vlak van het prudentieel toezicht op de kredietinstellingen en de verzekeringsondernemingen die in het ene land zijn gevestigd en in het andere land een activiteit uitoefenen.

De MoU regelt de wijze waarop de partijen bij de samenwerkingsovereenkomst informatie kunnen uitwisselen over de aan hun toezicht onderworpen kredietinstellingen en verzekeringsondernemingen. Voor de uitgewisselde informatie geldt een vertrouwelijkheidsclausule. Bovendien voorziet de MoU in de mogelijkheid voor de toezichthouder van het land van herkomst om ter plaatse inspecties te verrichten bij de dochterondernemingen of de bijkantoren die in het andere land zijn gevestigd.

1 Richtlijn 2007/64/EG van het Europees Parlement en de Raad van 13 november 2007 betreffende betalingsdiensten in de interne markt tot wijziging van de richtlijnen 97/7/EG, 2002/65/EG, 2005/60/EG en 2006/48/EG, en tot intrekking van richtlijn 97/5/EG (PB nr. L 319 van 5 december 2007, p. 1 tot 36).

2 Een ander belangrijk onderdeel van het SEPA-project betreft de invoering door de financiële sector van Europese standaarden voor de belangrijkste betalingswijzen (betalingsoverschrijvingen, betaalkaarten en domiciliëringen).



**Driepartijenovereenkomst over de samenwerking tussen het *Office of the Superintendent of Financial Institutions Canada*, de Luxemburgse *Commission de surveillance du secteur financier* en de CBFA over het toezicht op geconsolideerde basis op *RBC Dexia Investor Services Ltd, London***

Dexia NV, haar dochter Dexia Banque Internationale à Luxembourg (Dexia BIL) en *Royal Bank of Canada* (RBC) hebben een overeenkomst gesloten over de samenvoeging van hun activiteiten op het vlak van de dienstverlening aan institutionele beleggers in een jont venture, *RBC Dexia Investor Services* (RBC Dexia IS), die voor 50 % in het bezit is van Dexia BIL en voor 50 % in het bezit van RBC. De in Londen gevestigde financiële holding RBC Dexia IS heeft tot doel de strategie uit te stippelen voor en toe te zien op het beheer van haar operationele dochters RBC Dexia IS Bank in Luxemburg en *RBC Dexia IS Trust* in Canada. De *Commission de surveillance du secteur financier* (CSSF) is belast met het geconsolideerd toezicht op RBC Dexia IS.

In februari 2007 heeft de CBFA een overeenkomst gesloten met de CSSF en het *Office of the Superintendent of Financial Institutions Canada* (OSFI) over hun samenwerking bij het geconsolideerd toezicht op die groep.

De CSSF zal instaan voor het geconsolideerd toezicht op de groep RBC Dexia IS, en dit in nauwe samenwerking met het OSFI, met name via periodieke of occasionele raadplegingen. De CBFA zal door de CSSF worden geïnformeerd en zal kunnen beslissen om actief mee te werken aan het geconsolideerd toezicht op RBC Dexia IS wanneer zij dat nodig acht in het kader van haar verantwoordelijkheden als toezichthouder van de groep Dexia op geconsolideerd niveau.

De MoU biedt de betrokken toezichthouders ook de mogelijkheid om inspecties ter plaatse te verrichten. Daarnaast bevat de MoU ook bepalingen over de vertrouwelijkheidsregels die gelden voor de uitgewisselde informatie. Zo is met name bepaald dat de op grond van de MoU uitgewisselde informatie pas aan een derde zal mogen worden meegedeeld na voorafgaand akkoord van de autoriteit die de bron is van de betrokken informatie.

## 1.1.2. Evolutie in de nationale reglementering

### 1.1.2.1. Gemeenschappelijke aspecten

#### **Omzetting van de MiFID-richtlijn evenals van de uitvoeringsrichtlijn 2006/73/EG van 10 augustus 2006**

In het verslag van 2005<sup>3</sup> en 2006<sup>4</sup> heeft de Commissie toelichting verstrekt bij de MiFID-richtlijn evenals bij de uitvoeringsrichtlijn 2006/73 van 10 augustus 2006. Beide richtlijnen werden in 2007 omgezet in Belgisch recht. Dit gebeurde via drie regelgevende initiatieven.

Door het koninklijk besluit van 27 april 2007<sup>5</sup> werden diverse toezichtswetten aangepast. Het betreft de wet van 2 augustus 2002, de wet van 6 april 1995, de bankwet, de ICB-wet, en de wet van 22 maart 2006 betreffende de bemiddeling in bank-en beleggingsdiensten en de distributie van financiële instrumenten. Hiermee werd de MiFID-richtlijn nagenoeg volledig omgezet<sup>6</sup>. Met het koninklijk besluit van 3 juni 2007<sup>7</sup> werd dan weer in belangrijke mate de omzetting van de uitvoeringsrichtlijn 2006/73 van 10 augustus 2006 gerealiseerd. Ten slotte werden een aantal meer organisatorische vereisten van toepassing op de bemiddelaars omgezet via het reglement van de CBFA van 5 juni 2007<sup>8</sup>.

Hoger vermelde regelen tot omzetting van MiFID zijn op 1 november 2007 in werking getreden.



In het kader van de omzetting van MiFID werd overgegaan tot een hervorming van de categorieën van beleggingsondernemingen waaraan in België een vergunning kan worden verleend. Voorheen kon een vergunning worden bekomen als beursvennootschap, vennootschap voor vermogensbeheer, vennootschap voor makelarij in financiële instrumenten en vennootschap voor plaatsing van orders in financiële instrumenten. De wet van 6 april 1995, als gewijzigd door het voornoemd koninklijk besluit van 27 april 2007, weerhoudt nog twee categorieën: de beursvennootschappen en de vennootschappen voor vermogensbeheer en beleggingsadvies. Deze laatste categorie staat ook open voor vennootschappen die uitsluitend beleggingsadvies verstrekken en komt derhalve in de plaats van het vroegere

3 Zie het verslag van het directiecomité CBFA 2005, p. 22, 23 en 90.

4 Zie het verslag van het directiecomité CBFA 2006, p. 11.

5 Koninklijk besluit van 27 april 2007 tot omzetting van de Europese Richtlijn betreffende de markten voor financiële instrumenten (BS 31 mei 2007). Dit besluit vindt zijn grondslag in de machtiging aan de Koning vervat in ondermeer artikel 51 van de overnamewet.

6 Voor een toelichting bij de bepalingen tot omzetting van MiFID in verband met het toezicht op de financiële markten, zie dit verslag, p. 65.

7 Koninklijk besluit van 3 juni 2007 tot bepaling van nadere regels tot omzetting van de richtlijn betreffende markten voor financiële instrumenten (BS 18 juni 2007).

8 Reglement van de CBFA van 5 juni 2007 betreffende organisatorische voorschriften voor instellingen die beleggingsdiensten verstrekken, goedgekeurd bij koninklijk besluit van 19 juni 2007 (BS 27 juni 2007).

statuut van vennootschap voor beleggingsadvies. Ingevolge de door MiFID verruimde definitie van het begrip financieel instrument zullen de gereguleerde diensten van de beleggingsondernemingen voortaan ook betrekking hebben op nieuwe type instrumenten, zoals van grondstoffen afgeleide instrumenten.

In het kader van de omzetting van MiFID worden organisatorische regels ingevoerd voor de bemiddelaars<sup>9</sup> die beleggingsdiensten verstrekken. Deze regels hebben betrekking op:

- ✦ de interne audit, *compliance and risk management*;
- ✦ de mogelijkheid tot uitbesteding;
- ✦ de organisatie van de klachtenbehandeling;
- ✦ het bijhouden van gegevens;
- ✦ de omkadering van de persoonlijke verrichtingen van medewerkers;
- ✦ de vereisten inzake belangenconflictenregelingen;
- ✦ de bescherming van cliëntenactiva (geld en financiële instrumenten).

Centraal bij de omzetting van MiFID staan verder regels van beleggersbescherming. Het betreft de zogenaamde gedragsregels bij transacties in financiële instrumenten.

Deze regels betreffen inzonderheid:

- ✦ de informatieverstrekking aan de (potentiële) cliënt en de rapportering aan de cliënt;
- ✦ de cliëntenovereenkomst, waarbij de Belgische regelgeving de inhoud van het contract voor vermogensbeheerdiensten specifiek omkadert;
- ✦ de zorgplicht (*know your client*), met onderscheid naargelang de verrichte diensten bijvoorbeeld vermogensbeheer en beleggingsadvies betreffen, dan wel enkel uitvoering of het doorgeven van orders (*execution only*);
- ✦ de orderbehandeling en de uitvoering tegen de voordeligste voorwaarden (*best execution*).

De opdeling van het cliënteel in drie categorieën, met name niet-professionele cliënten, professionele cliënten of in aanmerking komende tegenpartijen<sup>10</sup>, leidt tot een verschillende draagwijdte van deze regels.

De gedragsregels kunnen zoals andere bedrijfsuitoefeningsvoorwaarden voor beleggingsondernemingen en kredietinstellingen die beleggingdiensten verstrekken, aanleiding geven tot de herstelmaatregelen bepaald in de prudentiële regelgeving.

Ten slotte is de toepassing van deze gedragsregels op beheervennootschappen van ICB's vooralsnog beperkt. Beheervennootschappen zijn immers enkel bij het verrichten van beleggingsdiensten gehouden tot naleving van deze regels<sup>11</sup>.

### **Circulaire over de voorbereiding op de inwerkingtreding van de MiFID-richtlijn**

In het vooruitzicht van de omzetting van de MiFID-richtlijn heeft de CBFA een circulaire uitgebracht over de voorbereiding op de inwerkingtreding - op 1 november 2007 - van de nieuwe Belgische rechtsregels waarmee deze richtlijn wordt omgezet<sup>12</sup>.

Het doel van deze circulaire was de betrokken instellingen attent te maken op de gevolgen van de MiFID-richtlijn. De CBFA heeft hen gewezen op de noodzaak om een actieplan op te stellen, zowel om na te gaan welke maatregelen zij dienden te nemen om te voldoen aan de vereisten ingevolge de omzetting van de MiFID-richtlijn in Belgisch recht, alsook om die maatregelen concreet ten uitvoer te brengen. In haar circulaire heeft de CBFA aangegeven hoe de instellingen dit actieplan zouden moeten opstellen en heeft zij hen een lijst bezorgd van de daarbij in aanmerking te nemen aandachtspunten.

De instellingen werden verzocht om hun actieplan uiterlijk 31 augustus 2007 voor te leggen aan de CBFA en haar daarbij mee te delen in hoeverre zij hun plan reeds hadden uitgevoerd. Daarnaast werd hen tevens gevraagd te vermelden welke, voor hun instelling, de voornaamste knelpunten waren bij de implementatie van de teksten tot omzetting van de MiFID-richtlijn, en welke maatregelen zij reeds hadden genomen of overwogen om deze moeilijkheden te verhelpen.

9 Inclusief beheervennootschappen van instellingen voor collectieve belegging.

10 Hiermee worden voornamelijk de financiële instellingen alsook bepaalde grote ondernemingen bedoeld. In de mate dat men kan veronderstellen dat deze partijen met elkaar verrichtingen op voet van gelijkheid uitvoeren, zijn de meeste gedragsregels niet van toepassing op de verrichtingen tussen dergelijke partijen.

11 Wat de beheertaken betreft, werd in de ICB-wet een machtiging aan de Koning voorzien om gedragsregels uit te vaardigen die beheervennootschappen van ICB's moeten naleven bij het verrichten van deze taken. De Koning kan daarbij de regels differentiëren naargelang de soort beheertaak die wordt uitgeoefend.

12 Circulaire PPB-2007-8-CPB van 20 juni 2007.

Tot slot belichtte de CBFA in haar circulaire de overgangsmaatregelen die werden ingevoerd om rekening te houden met de aangebrachte wijzigingen in de lijst van de beleggingsdiensten en -activiteiten en nevendiensten die beleggingsondernemingen mogen verstrekken, in de lijst van de financiële instrumenten waarop die diensten en activiteiten betrekking mogen hebben, en in de categorieën van instellingen die deze diensten en activiteiten mogen verstrekken.

***Mededeling van de CBFA over haar beleid inzake de uitbesteding van diensten van vermogensbeheer van vermogen van niet-professionele cliënten aan een dienstverlener in een Staat die geen lid is van de EER***

Conform artikel 20bis, § 4, van de bankwet en artikel 62bis, § 4, van de wet van 6 april 1995, als gewijzigd ingevolge de inwerkingtreding van de MiFID-richtlijn, heeft de CBFA op haar website een verklaring gepubliceerd over het beleid dat zij voert inzake de uitbesteding van vermogensbeheerdiensten voor niet-professionele cliënten aan een dienstverlener in een Staat die geen lid is van de EER wanneer niet is voldaan aan één of aan beide voorwaarden van artikel 22, § 1, van het CBFA-reglement van 5 juni 2007, namelijk:

- ◆ de dienstverlener moet in zijn Staat van herkomst een vergunning hebben of in een register zijn ingeschreven en onder prudentieel toezicht staan;
- ◆ er moet een passende samenwerkingsovereenkomst bestaan tussen de CBFA en de toezichthoudende autoriteit van de dienstverlener.

In dit verband wordt gewezen op § 2 van dit artikel 22 waarin is bepaald dat indien niet is voldaan aan een of aan beide voorwaarden "een instelling alleen dan aan een dienstverlener in een derde land vermogensbeheerdiensten [mag] uitbesteden als de betrokken instelling de CBFA vooraf kennis geeft van de uitbestedingsovereenkomst en -regeling alsook van alle andere nuttige informatie, en de CBFA binnen één maand na ontvangst

van deze kennisgeving geen bezwaar aantekent tegen deze overeenkomst en regeling".

Teneinde de juridische voorzienbaarheid te waarborgen, heeft de CBFA in deze mededeling voorbeelden gegeven van gevallen waarin zij, na een dergelijke kennisgeving te hebben ontvangen, in principe geen bezwaar zal aantekenen tegen een uitbesteding hoewel niet is voldaan aan één of aan beide voormelde voorwaarden.

***Uniforme brief aan de beleggingsondernemingen en de kredietinstellingen naar Belgisch recht over het verrichten van diensten op grensoverschrijdende basis***

Met het oog op de inwerkingtreding van de MiFID-richtlijn die onder meer wijzigingen aanbrengt in de lijst van toegestane beleggingsdiensten en -activiteiten, alsook in de lijst van de financiële instrumenten waarop die diensten en activiteiten betrekking mogen hebben, past de uniforme brief PPB/124 van 15 oktober 2007 de formulieren aan die door de beleggingsondernemingen en de kredietinstellingen worden gebruikt om de CBFA in kennis te stellen van hun voornemen om grensoverschrijdende diensten te verrichten, hetzij in het kader van het vrij verrichten van diensten, hetzij via de vestiging van een bijkantoor op het grondgebied van een andere Staat.

***Omzetting van de Capital Requirement Directives : de wet van 15 mei 2007 en het koninklijk besluit van 29 oktober 2007***

De wet van 15 mei 2007 tot wijziging van de bankwet, de wet van 6 april 1995 en de ICB-wet<sup>13</sup> en het koninklijk besluit van 29 oktober 2007 tot wijziging van diverse uitvoeringsbesluiten van de bankwet, de wet van 6 april 1995, de ICB-wet en de wet van 2 augustus 2002<sup>14</sup> hebben in hoofdzaak de omzetting in het Belgisch recht tot doel van de Europese Richtlijn 2006/48/EG van 14 juni 2006 betreffende de toegang tot en de uitoefening van de werkzaamheden van kredietinstellingen en van de Europese Richtlijn 2006/49/EG van 14 juni 2006 inzake de

13 Wet van 15 mei 2007 tot wijziging van de wet van 22 maart 1993 op het statuut van en het toezicht op de kredietinstellingen, van de wet van 6 april 1995 inzake het statuut van en het toezicht op de beleggingsondernemingen, de bemiddelaars en de beleggingsadviseurs, en van de wet van 20 juli 2004 betreffende bepaalde vormen van collectief beheer van beleggingsportefeuilles (BS 18 juni 2007).

14 Koninklijk besluit van 29 oktober 2007 tot wijziging van het koninklijk besluit van 12 augustus 1994 over het toezicht op geconsolideerde basis op kredietinstellingen, van het koninklijk besluit van 17 juni 1996 tot verruiming van de grenzen waarbinnen de kredietinstellingen aandelen en deelnemingen mogen bezitten, van het koninklijk besluit van 26 september 2005 houdende het statuut van de vereffeningsinstellingen en de met vereffeningsinstellingen gelijkgestelde instellingen, en van het koninklijk besluit van 21 november 2005 over het aanvullend groepstoezicht op kredietinstellingen, verzekeringsondernemingen, beleggingsondernemingen en beheervenootschappen van instellingen voor collectieve belegging in een financiële dienstengroep (BS 8 november 2007).

kapitaaltoereikendheid van beleggingsondernemingen en kredietinstellingen<sup>15</sup>. Met deze wet, dit koninklijk besluit en het besluit van de CBFA van 17 oktober 2006 over het reglement op het eigen vermogen van de kredietinstellingen en de beleggingsondernemingen<sup>16</sup> werden de beide richtlijnen volledig in Belgisch recht omgezet.

Richtlijn 2006/48/EG regelt het prudentieel statuut van de kredietinstellingen. Richtlijn 2006/49/EG stelt solvabiliteits-vereisten in voor kredietinstellingen en beleggingsondernemingen met betrekking tot hun handelsportefeuille en marktrisico's en regelt het geconsolideerd toezicht op beleggings-ondernemingen. De richtlijnen 2006/48/EG en 2006/49/EG heffen de richtlijnen 2000/12/EG en 93/6/EG<sup>17</sup> op, maar nemen niettemin vele bepalingen van de opgeheven richtlijnen ongewijzigd over. Bijgevolg waren vele bepalingen van de richtlijnen 2006/48/EG en 2006/49/EG reeds omgezet in het Belgisch recht.

Naast de omzetting van de voormelde richtlijnen voerden de wet en het koninklijk besluit een aantal nieuwe regels in die reeds in circulaire's aanbevolen werden door de CBFA.

### **Belangrijkste wijzigingsbepalingen ingevoerd door de wet van 15 mei 2007**

De wet van 15 mei 2007 wijzigt de bankwet, de wet van 6 april 1995 en de ICB-wet. Het bankstatuut, het statuut van beleggingsonderneming en het statuut van beheervennootschap van ICB's zijn in belangrijke mate van gelijke inhoud. De wijzigingen aan deze drie statuten zijn dan ook in grote mate gelijklopend.

#### **Vereisten inzake passende organisatie, beleidstructuur en interne controle**

De wijzigingswet expliciteert vooreerst de bestaande verplichtingen en voert nieuwe vereisten in, inzake passende administratieve en boekhoudkundige organisatie, beleidsstructuur en interne controle van kredietinstellingen, beleggingsondernemingen en beheervennootschappen van ICB's. De wet bepaalt wat onder een passende organisatie, beleidsstructuur en interne controle moet worden verstaan en specificeert dat deze aan de aard, de omvang en de

complexiteit van de werkzaamheden van de instelling moeten aangepast zijn. Een onafhankelijke interne auditfunctie, compliancefunctie en risicobeheerfunctie maken daarvan een onlosmakelijk deel uit. De CBFA heeft de bevoegdheid om zonedig deze vereisten verder te specificeren om rekening te kunnen houden met de snelle economische en regelgevende evoluties in die materie. De wet legt ook de verantwoordelijkheden vast van het bestuursorgaan, de effectieve leiding en de erkende commissarissen van een instelling aangaande de naleving en de controle op de naleving van de wettelijke vereisten inzake passende organisatie, beleidsstructuur en interne controle en de rapportering terzake.

#### **Vereisten inzake governance en externe controle**

In het verlengde van de nieuwe bepalingen inzake passende organisatie, beleidsstructuur en interne controle, voert de wijzigingswet ook specifieke bepalingen in met als doel :

- ◆ het verstevigen van de wettelijke onderbouw van de vereisten inzake deugdelijk bestuur ("*internal governance*") : voortaan dienen ook de bestuurders die niet tot de effectieve leiding van een instelling behoren aan te tonen over de nodige deskundigheid en passende ervaring te beschikken, en dient de CBFA haar advies te geven bij elke voordracht tot benoeming of herbenoeming van een bestuurder of persoon behorend tot de effectieve leiding;
- ◆ de verantwoordelijkheden van het bestuur en de effectieve leiding met betrekking tot de opstelling van de jaarrekening en de prudentiële rapporteringstaten nauwer vast te leggen, evenals de rol van de interne controle met betrekking tot het verzekeren van de betrouwbaarheid van het financiële verslaggevingsproces te verstevigen;
- ◆ de taken van de erkende commissarissen te verduidelijken en aan te passen aan de gewijzigde wetgeving inzake prudentieel toezicht; aldus dienen de erkende commissarissen het passende karakter te beoordelen van de interne controlemaatregelen die de instelling heeft genomen en hierover aan de CBFA te rapporteren, en dienen zij aan de CBFA de volledigheid en juistheid te bevestigen van de prudentiële rapporteringstaten.

15 PB nr. L 177 van 30 juni 2006. Deze richtlijnen zijn algemeen gekend als de CRD-richtlijnen. Zie het verslag van het directiecomité CBFA 2005, p. 19.

16 Belgisch Staatsblad van 29 december 2006. Zie het verslag van het directiecomité CBFA 2006, p. 24.

17 Respectievelijk richtlijn 2000/12/EG van het Europees Parlement en de Raad van 20 maart 2000 betreffende de toegang van en de uitoefening van de werkzaamheden van kredietinstellingen, en Richtlijn 93/6/EEG van de Raad van 15 maart 1993 inzake de kapitaaltoereikendheid van beleggingsondernemingen en kredietinstellingen.

## *Reglementaire normen*

Een tweede groep wijzigingen door de wet van 15 mei 2007 betreft de reglementaire normen die op kredietinstellingen, beleggingsondernemingen en beheerverenootschappen van ICB's van toepassing zijn. De wet voert nieuwe kaderbepalingen inzake het solvabiliteits-, liquiditeits- en risicoconcentratietoezicht in en machtigt de CBFA om bij reglement de technische modaliteiten van dit toezicht nader te bepalen<sup>18</sup>.

De nieuwe wettelijke bepalingen inzake reglementaire normen voorzien in de mogelijkheid voor de CBFA om, naast kwantitatieve, ook kwalitatieve normen in te voeren. Zij leggen de instellingen de verplichting op over een solvabiliteitsbeleid te beschikken dat aangepast is aan de aard van hun huidige en voorgenomen toekomstige werkzaamheden. De CBFA dient dit beleid minstens eenmaal per jaar te evalueren. Indien de CBFA oordeelt dat het beleid van een instelling inzake haar solvabiliteitsbehoeften niet in overeenstemming is met haar risicoprofiel, dient zij prudentiële maatregelen te treffen waaronder het opleggen van aanvullende solvabiliteitsvereisten.

## *Andere wijzigingsbepalingen*

Verder bevat de wijzigingswet ondermeer nog volgende wijzigingsbepalingen betreffende het bankstatuut, het statuut van beleggingsonderneming en het statuut van beheerverenootschap van ICB's :

- ◆ technische wijzigingsbepalingen inzake het geconsolideerd prudentieel toezicht;
- ◆ bepalingen die de CBFA de bevoegdheid geven om als uitzonderingsmaatregel aanvullende vereisten op te leggen inzake solvabiliteit, liquiditeit en risicoconcentratie wanneer zij vaststelt dat een instelling niet werkt overeenkomstig de wettelijke bepalingen;
- ◆ bepalingen die de CBFA de bevoegdheid geven om onder bepaalde voorwaarden de omvorming tot vennootschap naar Belgisch recht op te leggen, van bijkantoren van instellingen ressorterend onder een Staat die geen lid is van de EER;
- ◆ normen inzake aandelenbezit door beleggingsondernemingen, naar analogie met deze voor kredietinstellingen;

- ◆ de verplichting voor de CBFA om op haar website informatie te verstrekken over de relevante Belgische financiële wetgeving, de wijze van omzetting van Europese richtlijnen en de beoordelingscriteria die de CBFA hanteert in uitvoering van deze wetgeving.

## *Specifieke wijzigingsbepalingen met betrekking tot ICB's*

Naast de voormelde wijzigingen aan het bankstatuut, het statuut van beleggingsonderneming en het statuut van beheerverenootschap van ICB's, bevat de wet van 15 mei 2007 aanpassingen aan de ICB-wet die tot doel hebben om de bestaande analogieën te behouden tussen het statuut van de beheerverenootschappen van ICB's en dat van de (zelfbeheerde) instellingen voor collectieve belegging.

De wijzigingen betreffen inzonderheid :

- ◆ de invoering van vereisten inzake deskundigheid en passende ervaring voor bestuurders die niet aan de effectieve leiding van een beleggingsvennootschap deelnemen en inzake de adviesbevoegdheid van de CBFA bij benoeming van bestuurders en leiders;
- ◆ de vereisten van passende beleidsstructuur, administratieve, boekhoudkundige en financiële organisatie, interne controle en integriteitsbeleid worden aangepast in dezelfde zin als de wijzigingen aan het statuut van de beheerverenootschappen van ICB's, waarbij evenwel rekening wordt gehouden met de specifieke kenmerken van de zelfbeheerde ICB;
- ◆ de verantwoordelijkheden van de effectieve leiding van ICB's met betrekking tot de volledigheid en juistheid van de periodieke verslaggeving en de financiële verslaggeving, en de taken van de commissaris bij ICB's worden in dezelfde zin aangepast als de wijzigingen aan het statuut van de beheerverenootschappen van ICB's.

<sup>18</sup> Dit is gebeurd bij het hogervermelde besluit van de CBFA van 17 oktober 2006 over het reglement op eigen vermogen.



## **Belangrijkste wijzigingsbepalingen ingevoerd door het koninklijk besluit van 29 oktober 2007**

### *Wijzigingsbepalingen met betrekking tot het geconsolideerd toezicht*

Het koninklijk besluit van 29 oktober 2007 wijzigt vooreerst het koninklijk besluit van 12 augustus 1994 over het toezicht op geconsolideerde basis op kredietinstellingen vanuit een dubbele doelstelling. Het besluit wijzigt de bestaande regels inzake geconsolideerd prudentieel toezicht op kredietinstellingen, en introduceert regels inzake het toezicht op geconsolideerde basis op beleggingsondernemingen en beheerverenootschappen van ICB's. Met deze aanpassingen wordt de Belgische wetgeving inzake geconsolideerd prudentieel toezicht in overeenstemming gebracht met de Europese richtlijnen 2006/48/EG en 2006/49/EG.

De wijzigingsbepalingen betreffen inzonderheid :

- ◆ de voorwaarden voor vrijstelling van het toezicht op geconsolideerde en gesubconsolideerde basis;
- ◆ de wijze waarop verzekeringsondernemingen in degeconsolideerde positie van hun moederonderneming voor het toezicht op de naleving van de reglementaire normen worden opgenomen;
- ◆ voor financiële holdings, de verplichting dat minstens twee bestuurders deel uitmaken van het directiecomité, wanneer de raad van bestuur een directiecomité heeft opgericht in de zin van artikel 524bis van het wetboek van vennootschappen;
- ◆ de opdracht van commissaris in een financiële holding, naar analogie met de gewijzigde opdracht van de erkende commissaris in een kredietinstelling, beleggingsonderneming of beheerverenootschap van ICB's;
- ◆ de samenwerking en informatieuitwisseling tussen toezichthoudende autoriteiten, en de taken en bevoegdheden van de autoriteit belast met het geconsolideerd toezicht.

Verder breidt het wijzigingsbesluit van 29 oktober 2007 het toepassingsgebied van het koninklijk besluit van 12 augustus 1994 uit tot de beleggingsondernemingen en de beheerverenootschappen van ICB's. Met deze uitbreidingsbepalingen worden respectievelijk artikel 95 van de wet van 6 april 1995 en artikel 189 van de ICB-wet ten uitvoer gelegd, welke bepalen dat de technische modaliteiten van het geconsolideerde toezicht op beleggingsondernemingen en beheerverenootschappen van ICB's nader bepaald worden

bij koninklijk besluit. Kredietinstellingen, beleggingsondernemingen en beheerverenootschappen van ICB's zijn voortaan aan dezelfde regels van geconsolideerd prudentieel toezicht onderworpen.

### *Overige wijzigingsbepalingen*

Naast de wijzigingen aan het koninklijk besluit van 12 augustus 1994 wijzigt het koninklijk besluit van 29 oktober 2007 ook :

- ◆ het koninklijk besluit van 17 juni 1996 tot verruiming van de grenzen waarbinnen kredietinstellingen aandelen en deelnemingen mogen bezitten : met deze wijzigingsbepalingen wordt het toepassingsgebied van dit koninklijk besluit uitgebreid tot de beleggingsondernemingen en worden deze laatste aan dezelfde limieten onderworpen als kredietinstellingen;
- ◆ het koninklijk besluit van 26 september 2005 houdende het statuut van de vereffeningsinstellingen en de met vereffeningsinstellingen gelijkgestelde instellingen: met deze wijzigingsbepalingen wordt het prudentieel statuut van de vereffeningsinstellingen en de met vereffeningsinstellingen gelijkgestelde instellingen, welk statuut zeer nauw aansluit bij dat van de kredietinstellingen en de beleggingsondernemingen, in dezelfde zin aangepast als de wijzigingen door de voormelde wet van 15 mei 2007 aan het statuut van de kredietinstellingen en de beleggingsondernemingen; het betreft inzonderheid de vereisten inzake passende beleidsstructuur, organisatie en interne controle, inzake reglementaire normen, inzake het toezicht van de CBFA op de naleving van deze vereisten en inzake de verantwoordelijkheden van de effectieve leiding en de opdrachten van de erkende commissaris;
- ◆ het koninklijk besluit van 21 november 2005 over het aanvullend groepstoezicht op kredietinstellingen, verzekeringsondernemingen, beleggingsondernemingen en beheerverenootschappen van instellingen voor collectieve belegging in een financiële dienstengroep: de wijzigingen betreffen inzonderheid het bestuur en de effectieve leiding van gemengde financiële holdings en zijn identiek aan deze met betrekking tot financiële holdings als geregeld in het hogervermelde koninklijk besluit van 12 augustus 1994.

## Circulaire over de administratie van financiële instrumenten

De CBFA heeft op 10 april 2007 een circulaire<sup>19</sup> gericht aan de kredietinstellingen en beursvennootschappen omtrent de administratie van effecten en andere financiële instrumenten<sup>20</sup>.

De circulaire licht de principes toe van een gezonde praktijk betreffende de administratie van de financiële instrumenten en de erbij horende interne controleprocedures. Er wordt rekening gehouden met de relevante bepalingen uit de MiFID-richtlijn en de uitvoeringsbepalingen ervan.

De circulaire licht zestien principes toe inzake de administratie van alle financiële instrumenten met inbegrip van de effecten van de Belgische overheidsschuld. De circulaire doet uiteraard geen afbreuk aan de specifieke wettelijke en reglementaire bepalingen voor deze effecten.

De circulaire beschrijft in het eerste principe de verantwoordelijkheid van de effectieve leiding, in voorkomend geval het directiecomité, voor het opzetten van een aangepaste administratieve organisatie en interne controleprocedures voor alle financiële instrumenten die de instelling bijhoudt. Het volgende principe maakt het fundamentele onderscheid tussen financiële instrumenten toebehorend aan cliënten van de instelling en deze van de instelling zelf. Deze aanpak is volledig in overeenstemming met de MiFID-aanpak.

Het derde en vierde principe betreffen de administratie van financiële instrumenten toebehorend aan cliënten van de instelling. Het derde principe beschrijft de verschillende noodzakelijke bestanden en het vierde principe bepaalt dat de verrichtingen dienen te worden verwerkt volgens een aantal boekhoudkundige principes. De band tussen de administratie van de financiële instrumenten toebehorend aan cliënten van de instelling en de algemene boekhouding wordt toegelicht.

Het vijfde principe introduceert het principe van de bevestiging van de verrichtingen door de instelling aan een niet-professionele cliënt. Het zesde principe vereist dat de instelling geregeld, maar minstens jaarlijks, een overzicht bezorgt aan de cliënt van de financiële instrumenten aangehouden voor zijn rekening. Het zevende en achtste principe bevatten

gelijkaardige bepalingen ten aanzien van de bewaarders (de instellingen vragen bevestigingen aan de bewaarders van de financiële instrumenten voor alle verrichtingen en een overzicht van de financiële instrumenten bij de bewaarders).

Het negende principe beschrijft de uit te voeren controles tussen de rekeningen van de instelling en de gegevens van de bewaarders.

De beoordeling van de geschiktheid van de bewaarders is het onderwerp van het tiende principe<sup>21</sup>.

De bewaring van de gegevens gedurende een periode van vijf jaar wordt behandeld in het elfde principe.

Overeenkomstig artikel 20 van de MiFID-uitvoeringsrichtlijn wordt in het twaalfde principe aan de instellingen gevraagd dat zij aan de erkende revisoren een verslag vragen, met kopie naar de CBFA, over een aantal regelingen: de vrijwaring van de eigendomsrechten van de cliënten, de vrijwaring van de rechten van de cliënten voor gelden die een beleggingsonderneming aanhoudt en, meer algemeen, de uitvoering van de bepalingen van de circulaire.

Tot slot bepaalt het dertiende principe dat de instelling haar balans van financiële instrumenten driemaandelijks dient te rapporteren aan de CBFA volgens het model bijgevoegd aan de circulaire.

De circulaire bevat ook drie principes voor de instellingen aan de top van de piramide. Hiermee worden de instellingen bedoeld die, voor de effecten waarvoor er geen effectenvereffeningsstelsel werd aangeduid, de volgende functies vervullen: inschrijving in het aandelenregister van de emittent, relatiebeheer met de emittent, rekeninghouder voor de gedematerialiseerde effecten van de emittent evenals informatiebron en aanspreekpunt van de overige rekeninghouders. De principes stellen dat de instelling aan de top van de piramide een overeenkomst dient af te sluiten met de uitgever van de effecten, dat de instelling het bedrag van de effecten in omloop dient te reconciliëren met het uitgegeven bedrag en, tot slot, dat de instelling aan de andere instellingen de nodige informatie dient te verstrekken (zoals bij de betaling van een dividend).

19 Circulaire PPB-2007-7-CPB aan de kredietinstellingen, beursvennootschappen, vereffeninginstellingen en de met vereffeninginstellingen gelijkgestelde instellingen over de administratie van financiële instrumenten. Zie ook het verslag van het directiecomité CBFA 2006, p. 23.

20 Zie artikel 1 van de wet van 2 augustus 2002.

21 Artikel 17 van de richtlijn 2006/73/EG van 10 augustus 2006 tot uitvoering van Richtlijn 2004/39/EG wat betreft de door de beleggingsondernemingen in acht te nemen organisatorische eisen en voorwaarden voor de bedrijfsuitoefening en wat betreft de definitie van begrippen voor de toepassing van genoemde Richtlijn.

## 1.1.2.2. Sectorale aspecten

### 1.1.2.2.1. Verzekeringsondernemingen

#### Het koninklijk besluit van 20 maart 2007 tot opheffing van het statuut van kapitalisatieondernemingen

Het koninklijk besluit van 20 maart 2007<sup>22</sup>, dat werd genomen na advies van de Commissie, heeft het statuut van kapitalisatieonderneming opgeheven met ingang van 31 december 2007. Het bevat tevens een overgangsregeling.

Kapitalisatieondernemingen met een toelating overeenkomstig het koninklijk besluit nr. 43 van 15 december 1934, waren ondernemingen die onder de vorm van een enige of een periodieke premie gelden uit het publiek konden aantrekken die met gekapitaliseerde interest na een vastgestelde periode werd terugbetaald. Behalve door deze kapitalisatieondernemingen was (en is) het uitoefenen van kapitalisatieverrichtingen ook mogelijk door kredietinstellingen en door verzekeringsondernemingen met de toelating voor tak 26.

De bankwet voegde in het koninklijk besluit nr. 43 een nieuw artikel 27bis in. Dit artikel bepaalt dat met ingang van 1 januari 1993 geen nieuwe toelatingen meer kunnen worden verleend als kapitalisatieonderneming. Voor de ondernemingen die op deze datum een toelating bezaten, bleef het koninklijk besluit nr. 43 wel nog van toepassing.

Artikel 27bis bepaalde verder dat, na advies van de Commissie, de Koning alle nodige overgangsmaatregelen kon treffen om de op 1 januari 1993 toegelaten kapitalisatieondernemingen in staat te stellen een statuut te kiezen als kredietinstelling of verzekeringsonderneming.

Het koninklijk besluit van 20 maart 2007 heeft uitvoering gegeven aan voornoemd artikel 27bis. Het koninklijk besluit nr. 43 werd opgeheven met ingang van 31 december 2007. Tevens werd voorzien in een aantal overgangsmaatregelen om de bestaande kapitalisatieondernemingen de mogelijkheid te bieden een aangepast statuut aan te nemen of om een geordende afwikkeling te waarborgen met eerbiediging van de belangen van de beleggers.

Voor de kapitalisatieondernemingen die uiterlijk op 31 december 2007 als verzekeringsonderneming zijn toegelaten, is voorzien dat zij gedurende een overgangsperiode

die afloopt op 31 december 2009 nog kapitalisatiecontracten volgens het koninklijk besluit nr. 43 mogen uitgeven. De overgangsperiode is verantwoord doordat de betrokken ondernemingen de tijd moet worden gegeven om nieuwe producten te ontwikkelen volgens de vereisten van hun nieuwe statuut als verzekeringsonderneming. De kapitalisatiecontracten die zij zouden uitgeven tot 31 december 2009 blijven tot de vervaldag onderworpen aan de bepalingen van het koninklijk besluit nr. 43 en de met toepassing ervan genomen reglementen. De verplichting om bij de uitgifte van hun kapitalisatiebons de bepalingen van de prospectuswet na te leven blijft in de overgangsperiode van toepassing.

Voor kapitalisatieondernemingen die het statuut van kredietinstelling verkrijgen is er geen behoefte aan dergelijke overgangsregeling, vermits kredietinstellingen in hun normale activiteit spaarverrichtingen met interestkapitalisatie kunnen aanbieden.

Wanneer een kapitalisatieonderneming vanaf 1 januari 2008 niet voldoet aan de vereisten van het door haar gevraagde statuut of wanneer zij heeft geopteerd om geen statuut aan te vragen, is een afwikkelingsregeling van toepassing.

Vermits in deze hypothese de onderneming vanaf 1 januari 2008 niet meer onderworpen zou zijn aan een controlestatuut, blijft zij ter afwikkeling aan de bepalingen onderworpen van het koninklijk besluit nr. 43 en de met toepassing ervan genomen reglementen.

De betrokken onderneming kan vanaf voormelde datum evenwel geen nieuwe kapitalisatiecontracten meer afsluiten. Zij dient in dit geval ook onverwijld alle gepaste maatregelen te nemen om een geordende afwikkeling met eerbiediging van de belangen van de beleggers te waarborgen. Zij dient een afwikkelingsplan uit te werken dat vooraf aan de Commissie ter goedkeuring moet worden voorgelegd. Indien de onderneming in gebreke blijft een dergelijk afwikkelingsplan uit te werken, kan de Commissie er ambtshalve één opleggen. De Commissie kan hierbij tevens de maatregelen nemen die zijn voorzien in artikel 26, § 2, derde lid, en § 4 van de controlewet verzekeringen.

22 Koninklijk besluit van 20 maart 2007 tot uitvoering van artikel 27bis van het koninklijk besluit nr. 43 van 15 december 1934 betreffende de controle op de kapitalisatieondernemingen.

## **Informatieplicht van de verzekeringsondernemingen in hun rechtstreekse contacten met cliënten**

Sedert de inwerkingtreding van de wet van 22 februari 2006 moeten de verzekeringstussenpersonen hun cliënten inlichten conform de modaliteiten bepaald in hoofdstuk *IIbis* van de wet van 27 maart 1995 betreffende de verzekerings- en herverzekeringsbemiddeling en de distributie van verzekeringen.

De wet van 1 maart 2007 houdende diverse bepalingen<sup>23</sup> heeft een deel van die informatieplicht uitgebreid tot de verzekeringsondernemingen in hun rechtstreekse contacten met cliënten<sup>24</sup>. Alvorens een verzekeringsovereenkomst te sluiten moeten de verzekeringsondernemingen voortaan de gegevens meedelen van de instantie waarbij hun cliënten een klacht kunnen indienen, en dit volgens dezelfde modaliteiten als de verzekeringstussenpersonen. Nadat zij inlichtingen hebben ingewonnen over de verlangens en de behoeften van de cliënt, moeten zij ook de elementen preciseren waarop hun advies over een bepaald verzekeringsproduct is gebaseerd.

## **Circulaire over de aanvaarding door de CBFA van het in aanmerking nemen van bepaalde elementen als bestanddelen van de solvabiliteitsmarge**

Artikel 15bis, § 3 van de controlewet verzekeringen geeft de elementen aan die in aanmerking kunnen worden genomen als bestanddeel van de solvabiliteitsmarge. De CBFA heeft middels een circulaire<sup>25</sup> een aantal bijkomende verduidelijkingen verstrekt voor de toepassing van de wettelijke bepalingen.

Bijzondere aandacht werd besteed aan de latente nettomeerwaarden die voortvloeien uit de waardering van activa. Voor deze meerwaarden wordt gevraagd dat zij een niet-uitzonderlijk karakter hebben; dit betekent dat zij economisch duurzaam moeten zijn. Voor deze categorie van meerwaarden is het prudentieel regime van erkenning complexer en meer gedifferentieerd in functie van de aard van de activa.

De behandeling van latente meerwaarden verschilt al naargelang het gaat over meerwaarden op effecten en meerwaarden op onroerende goederen.

Wat die eerste categorie betreft, wordt een verschil gemaakt tussen niet-vastrentende en vastrentende effecten. Voor niet-vastrentende effecten wordt maximaal 90% van de meerwaarde in aanmerking genomen. Voor vastrentende effecten kunnen latente meerwaarden in aanmerking worden genomen als de onderneming de duurzaamheid ervan aantoot volgens de uitkomsten van haar activa- en passivabeheer.

De verantwoording door de onderneming voor het in aanmerking nemen van de meerwaarden verschilt naargelang haar solvabiliteitspositie. De aanvraag van de onderneming dient overigens meer gedocumenteerd te zijn indien haar solvabiliteitspositie minder gunstig is.

Voor meerwaarden op onroerende goederen moet de rechtvaardiging van de latente meerwaarde worden verstrekt aan de hand van een expertiserapport, zoals voorzien in het koninklijk besluit van 17 november 1994 betreffende de jaarrekening van verzekeringsondernemingen.

De nettomeerwaarde op het totaal actief tenslotte vormt de bovengrens voor de meerwaarden die in rekening kunnen worden gebracht voor de samengestelde marge.

### **1.1.2.2. Kredietinstellingen, beleggingsondernemingen en beheervenootschappen van instellingen voor collectieve belegging**

#### **Beheervenootschappen van ICB's : reglement op het eigen vermogen en reglement met betrekking tot de periodieke informatieverstrekking over de solvabiliteit**

De beheervenootschappen van ICB's zijn onderworpen aan solvabiliteitsregels. Zij dienen ook de periodieke informatie over te leggen aan de hand waarvan kan worden nagegaan of zij die solvabiliteitsregels naleven. De betrokken regels kwamen aanvankelijk aan bod in de CBFA-reglementen van 14 december 2004 en 14 februari 2006<sup>26</sup>.

23 Wet van 1 maart 2007 houdende diverse bepalingen, die de wet van 27 maart 1995 betreffende de verzekerings- en herverzekeringsbemiddeling en de distributie van verzekeringen wijzigt (BS 14 maart 2007).

24 In de wet van 27 maart 1995 betreffende de verzekerings- en herverzekeringsbemiddeling en de distributie van verzekeringen werd een artikel 12quinquies ingevoegd, dat artikel 12bis, § 1, eerste lid, 5<sup>o</sup> en §§3 en 4, en artikel 12quater van de betrokken wet van toepassing verklaart op de verzekeringsondernemingen.

25 Circulaire CBFA\_2008\_06 van 11 maart 2008 - Toepassing van artikel 15bis, § 3, van de wet van 9 juli 1975 betreffende de controle der verzekeringsondernemingen : aanvaarding door de CBFA van het in aanmerking nemen van bepaalde elementen als bestanddelen van de solvabiliteitsmarge.

26 Reglement op het eigen vermogen van de beheervenootschappen van instellingen voor collectieve belegging van 14 december 2004. Reglement met betrekking tot de periodieke informatieverstrekking over de solvabiliteit van de beheervenootschappen van instellingen voor collectieve belegging van 14 februari 2006.

De door de richtlijnen 2006/48/EG en 2006/49/EG<sup>27</sup> aangebrachte wijzigingen, die met name zijn omgezet in het CBFA-besluit van 17 oktober 2006<sup>28</sup> over het reglement op het eigen vermogen van de kredietinstellingen en de beleggingsondernemingen, hebben ertoe geleid dat de CBFA op 28 augustus 2007 een nieuw reglement op het eigen vermogen van de beheervenootschappen van ICB's heeft goedgekeurd. De wijzigingen betreffen vooral de definitie van eigen vermogen en de behandeling van het kredietrisico.

Omwille van de aard van de activiteiten die beheervenootschappen van ICB's mogen verrichten, is het voor hen geldende reglement op het eigen vermogen onderverdeeld in twee delen. Het eerste deel betreft de vereisten met betrekking tot hun beheeractiviteiten. Het tweede deel handelt over de vereisten met betrekking tot de beleggingsdiensten die zij aanbieden.

De in het eerste deel vermelde vereisten zijn eigen aan de beheervenootschappen van ICB's, terwijl die waarvan sprake in het tweede deel zijn geënt op de regels die gelden voor de beleggingsondernemingen.

Bovendien heeft een tweede reglement van 28 augustus 2007 de regels gewijzigd met betrekking tot de periodieke informatieverstrekking over de solvabiliteit door de beheervenootschappen van ICB's, om deze af te stemmen op de ter zake geldende regels voor de beleggingsondernemingen.

Beide CBFA-reglementen zijn goedgekeurd bij koninklijk besluit van 14 november 2007<sup>29</sup>. Zij zijn op 1 januari 2008 in werking getreden en hebben de reglementen van 14 december 2004 en 14 februari 2006 opgeheven.

### **Circulaire aan de kredietinstellingen en de beleggingsondernemingen aangaande bepaalde prudentiële verwachtingen inzake het "Internal Capital Adequacy Assessment Process" (ICAAP)**

De tweede pijler van het nieuwe reglement op het eigen vermogen<sup>30</sup> eist dat elke instelling, zowel op vennootschappelijke als op geconsolideerde basis, beschikt over solide, doeltreffende en alomvattende strategieën en procedures die samen het *Internal Capital Adequacy Assessment Process* of ICAAP vormen aan de hand waarvan

de instelling kan beoordelen en erop toezien dat de omvang, de samenstelling en de verdeling van haar intern kapitaal toereikend is om een permanente dekking te waarborgen van haar huidige en mogelijk toekomstige risico's. Op te merken valt dat deze verplichting ook op zowel vennootschappelijke als geconsolideerde basis geldt voor de vereffeningsinstellingen en de hiermee gelijkgestelde instellingen en, maar dan enkel op geconsolideerde basis, voor de financiële holdings en de beheervenootschappen van instellingen voor collectieve belegging, zij het voor deze laatste vennootschappen uitsluitend mits zij niet zijn opgenomen in de consolidatiekring van een instelling naar Belgisch recht.

Aangezien de Commissie geregeld dient te beoordelen of de betrokken strategieën en procedures en het eigen vermogen van de betrokken instellingen een passend risicobeheer en een adequate risicodekking waarborgen, heeft zij hen in een circulaire<sup>31</sup> bepaalde prudentiële verwachtingen inzake ICAAP meegedeeld.

In haar circulaire preciseert de Commissie met name dat de instellingen een interne documentatie of een dossier moeten samenstellen waarin zij de voornaamste kenmerken van hun ICAAP vermelden. Zij dienen deze documentatie ter beschikking te houden van de Commissie. Daarnaast moeten zij twee en een halve maand na de gekozen referentiedatum (bij voorkeur 31 december) een jaarlijkse rapportering overmaken aan de Commissie waarin zij de belangrijkste resultaten van hun ICAAP vermelden.

Behoudens door de Commissie toegestane uitzonderingen<sup>32</sup> moeten alle instellingen naar Belgisch recht deze interne documentatie en jaarlijkse rapportering opstellen. Als een instelling evenwel deel uitmaakt van een groep waarvan de moederinstelling een instelling of een financiële holding naar Belgisch of buitenlands recht is, mag, enerzijds, haar interne documentatie in voorkomend geval gebaseerd zijn op de interne documentatie die op groepsniveau wordt samengesteld, en, anderzijds, haar rapportering deel uitmaken van de rapportering van de groep, opgesteld op geconsolideerde of gesubconsolideerde basis, op voorwaarde dat de vereiste informatie over de verschillende betrokken entiteiten op duidelijk herkenbare wijze is opgenomen.

27 Richtlijn 2006/48/EG van het Europees Parlement en de Raad van 14 juni 2006 betreffende de toegang tot en de uitoefening van de werkzaamheden van kredietinstellingen en Richtlijn 2006/49/EG van het Europees Parlement en de Raad van 14 juni 2006 inzake de kapitaaltoereikendheid van beleggingsondernemingen en kredietinstellingen (PB nr. L 177 van 30 juni 2006).

28 Zie het verslag van het directiecomité CBFA 2006, p. 24.

29 Belgisch Staatsblad van 5 december 2007.

30 Titel XII van het reglement op het eigen vermogen.

31 Circulaire PPB-2007-15- CPB-CPA van 18 december 2007.

32 Aldus geldt er een uitzondering voor in België gevestigde bijkantoren van instellingen die ressorteren onder het recht van landen die niet tot de EER behoren en die in aanmerking komen voor een vrijstelling van de eigenvermogensvereisten.



Deze versoepeling van de regeling neemt echter niet weg dat de effectieve leiding van elke instelling zich formeel dient uit te spreken over de toereikendheid van de doelstellingen en de resultaten van het ICAAP op haar niveau. Zij dient er ook op toe te zien dat de informatie over haar instelling die is opgenomen in de groepsrapportering, identiek is aan de informatie die zij heeft goedgekeurd.

Hoewel de instellingen zelf invulling kunnen geven aan de structuur en de inhoud van hun interne documentatie en jaarlijkse rapportering teneinde onder meer rekening te houden met het proportionaliteitsbeginsel, geeft de Commissie in haar circulaire een aantal voorbeelden waarin het soort informatie is opgenomen dat zij nodig heeft om de ICAAP's van de instellingen te beoordelen.

### **Circulaire over de passende organisatie van het bedrijf van de vereffeninginstellingen en de met vereffeninginstellingen gelijkgestelde instellingen**

Krachtens de artikelen 10 en 10bis van het koninklijk besluit van 26 september 2005 houdende het statuut van de vereffeninginstellingen en de met vereffeninginstellingen gelijkgestelde instellingen moet elke instelling over een passende administratieve en boekhoudkundige organisatie en adequate internecontroleprocedures beschikken.

Op 5 maart 2007 heeft de CBFA de vereffeninginstellingen<sup>33</sup> en de met vereffeninginstellingen gelijkgestelde instellingen<sup>34</sup> een circulaire gestuurd waarin, voor de betrokken materies, toelichting wordt gegeven bij de minimale organisatorische vereisten waaraan het gezond en voorzichtig beheer van het bedrijf van die instellingen normaliter moet voldoen<sup>35</sup>.

Die circulaire is onderverdeeld in drie afdelingen. De eerste afdeling handelt over de interne controle en de interne audit, over de compliancefunctie en over het voorkomingsbeleid; de tweede behandelt de gezonde beheerpraktijken inzake de uitbesteding van activiteiten; de derde bespreekt de gezonde beheerpraktijken inzake de bedrijfscontinuïteit.

De beginselen die in die circulaire worden toegelicht, lopen parallel met de beginselen die aan bod komen in de overeenkomstige circulaire voor de kredietinstellingen.

Aangezien de bedrijfscontinuïteit van de vereffeninginstellingen en de met vereffeninginstellingen gelijkgestelde instellingen essentieel is om te kunnen garanderen dat de stabiliteit van het financieel stelsel in zijn geheel behouden blijft, wordt van die instellingen overigens verwacht dat zij zich conformeren aan de aanbevelingen van het Comité voor Financiële Stabiliteit (CFS) die werden goedgekeurd tijdens de CFS-vergadering van 18 oktober 2004<sup>36</sup>.

De CBFA heeft de instellingen verzocht hun beleid te evalueren in het licht van de in de circulaire vermelde elementen en, zo nodig, passende maatregelen te nemen om hun organisatie ter zake aan te passen. Daarbij is een termijnplanning opgesteld. Wat de bedrijfscontinuïteit betreft, bestaat echter de mogelijkheid om bepaalde onderdelen van het continuïteitsplan (bijvoorbeeld de uitrusting of de verbetering van de uitwijkcentra) uit te voeren in het kader van een meerjarenplan.

### **Circulaire over de erkenning van externe kredietbeoordelingsinstellingen**

De door de externe kredietbeoordelingsinstellingen (EKBI's) gedefinieerde en gepubliceerde kredietbeoordelingen (ratings) van emittenten van effecten mogen door de instellingen enkel worden gebruikt bij de berekening van hun gewogen risicovolume als die EKBI's door de CBFA als geschikt zijn erkend conform de artikelen V.12 en V.13 van het eigenvermogensreglement<sup>37</sup>.

Opdat een EKBI als geschikt zou kunnen worden erkend, moet de CBFA zich ervan overtuigd hebben dat de beoordelingsmethodiek van die EKBI voldoet aan de criteria objectiviteit, onafhankelijkheid, doorlopende toetsing en transparantie en dat de toegekende kredietbeoordelingen

33 Als bedoeld in artikel 23, § 1, van de wet van 2 augustus 2002 en met uitzondering van de kredietinstellingen die ter zake over eigen circulaire beschikken (circulaire D1 97/4, D1 97/10, D1 2001/13, PPB 2004/5 en PPB 2005/2).

34 Zoals aangeduid door de Koning met toepassing van artikel 23, § 7, van de wet van 2 augustus 2002, inclusief de in België gevestigde bijkantoren van de met vereffeninginstellingen gelijkgestelde instellingen naar buitenlands recht.

35 Circulaire PPB-2007-5-PPB van 5 maart 2007 aan de vereffeninginstellingen en de met vereffeninginstellingen gelijkgestelde instellingen over de interne controle en de interne audit, over de compliancefunctie, over het voorkomingsbeleid, over de gezonde beheerpraktijken inzake uitbesteding en over de gezonde beheerpraktijken inzake de bedrijfscontinuïteit van de vereffeninginstellingen en de met vereffeninginstellingen gelijkgestelde instellingen.

36 Deze aanbevelingen kunnen worden geraadpleegd op de website van de CBFA: [http://www.cbfa.be/nl/publications/cfs/pdf/business\\_continuity\\_planning.pdf](http://www.cbfa.be/nl/publications/cfs/pdf/business_continuity_planning.pdf)

37 Zie het jaarverslag van het directiecomité CBFA 2006, p. 24 en volgende.

betrouwbaar en transparant zijn. De technische criteria voor de erkenning van EKBI's worden gedefinieerd in de artikelen V.81 tot V.88 van het eigenvermogensreglement en komen ook gedetailleerd aan bod in het CEBS-document getiteld "*Guidelines on the recognition of external credit assessment institutions*" van 20 januari 2006.

Ter uitvoering van die teksten heeft de CBFA op 8 februari 2007 een circulaire<sup>38</sup> gepubliceerd met de lijst van de erkende EKBI's en de stroomlijning ("*mapping*") tussen de externe kredietbeoordelingen van die EKBI's en de kredietwaardigheidscategorieën waarvan sprake in Titel V, Hoofdstuk 4 van het eigenvermogensreglement. Later is die lijst nog aangevuld via twee mededelingen.

Volgende EKBI's zijn door de CBFA als geschikt erkend voor de onderstaande segmenten :

EKBI's / Segmenten	Commerciële entiteiten <sup>39</sup>	Overheidsfinanciën	Effectisering
<i>Fitch Ratings</i>	✓	✓	✓
<i>Standard &amp; Poor's Ratings Services</i>	✓	✓	✓
<i>Moody's Investor Service</i>	✓	✓	✓
<i>Japan Credit Rating Agency</i>	✓ <sup>40</sup>		
<i>Banque de France</i>	✓ <sup>40, 41</sup>		

Conform artikel V.14, § 2, van het eigenvermogensreglement, heeft de CBFA ook toegestaan dat gebruik wordt gemaakt van de niet-aangevraagde kredietbeoordelingen van deze EKBI's<sup>42</sup>.

Wanneer een verzoek om erkenning tot verschillende Europese toezichthoudende autoriteiten wordt gericht, zal over het algemeen worden geopteerd voor een gezamenlijke beoordelingsprocedure. Zo werd de erkenning van *Fitch Ratings*, *Standards & Poor's* en *Moody's* behandeld door een ad-hocwerkgroep op CEBS-niveau, terwijl de erkenning van het *Japan Credit Rating Agency* gezamenlijk gebeurde door de Franse *Commission bancaire* en de CBFA.

Krachtens artikel V.13, § 2, van het eigenvermogensreglement, kan een EKBI trouwens ook onrechtstreeks, i.e. zonder eigen beoordeling door de CBFA, worden erkend, zodra de betrokken instelling door de bevoegde autoriteit van een andere lidstaat als geschikt is erkend in de zin van het reglement. Dit was het geval voor de *Banque de France*, die op 25 juni 2007 als geschikt is erkend door de Franse *Commission bancaire*.

Om een passende follow-up van de naleving van de toelaatbaarheidscriteria te kunnen garanderen, is voorzien in een vijfjaarlijkse grondige herziening.

38 Circulaire PPB-2007-2-CPB van 8 februari 2007 over de erkenning van externe kredietbeoordelingsinstellingen.

39 Met inbegrip van de in het eigenvermogensreglement gedefinieerde ondernemingen, instellingen en financiële instellingen.

40 Uitsluitend voor risicoposities op lange termijn.

41 Uitsluitend voor de ondernemingen die op basis van een boekhoudkundige en financiële documentatie worden beoordeeld.

42 Er wordt gewoonlijk gesproken over een "niet-aangevraagde" kredietbeoordeling wanneer de aanvraag niet uitgaat van de emittent, of wanneer de emittent niet aan de procedure heeft deelgenomen, of ook wanneer de kredietbeoordeling uitgaat van het ratingagentschap.

## Wijzigingen in het schema A voor de periodieke boekhoudkundige rapportering door de kredietinstellingen

In 2007 werd het geconsolideerd schema A onder IAS/IFRS aangepast<sup>43</sup> naar aanleiding van de wijzigingen in het Europese FINREP-pakket (rapporteringsmodel uitgewerkt door CEBS). Deze aanpassingen, die in werking zijn getreden op 30 september 2007, hadden voornamelijk tot doel de verwijzingen naar de IAS/IFRS-normen te actualiseren, het thema "kredietrisico" te vereenvoudigen en de opmerkingen van de sector in het genoemde schema A te verwerken. Daarnaast werd de boekhoudkundige rapportering op vennootschappelijke en territoriale basis vereenvoudigd naar aanleiding van de invoering van nieuwe rapporteringen (FINREP en COREP). Zo werden er verschillende tabellen geschrapt.

In aansluiting op de circulaire van de CBFA van 10 april 2007, die toelichting geeft bij de principes van een gezonde praktijk betreffende de administratie van de financiële instrumenten en bij de daarmee samengaande internecontroleprocedures<sup>44</sup>, werd er een nieuwe tabel "Balans van de financiële instrumenten" opgenomen in het schema voor de periodieke rapportering op vennootschappelijke en territoriale basis door de kredietinstellingen<sup>45</sup>.

## Wijzigingen in de periodieke rapportering door de beursvennootschappen

Ingevolge de goedkeuring van de circulaire van de CBFA van 10 april 2007 die de principes toelicht van een gezonde praktijk betreffende de administratie van de financiële instrumenten<sup>46</sup>, werd er een nieuwe tabel « Balans van de financiële instrumenten » opgesteld<sup>47</sup>.

Naar aanleiding van het MiFID-reglement en van de wijziging van artikel 77 van de wet van 6 april 1995, dat handelt over de verplichting tot segregatie, werden de drie tabellen over het eigen vermogen en de belegging van cliëntengelden vervangen door één enkele tabel, waarin alle gegevens over de segregatie op het vlak van cliëntengelden zijn samengebracht<sup>48</sup>.

## Instellingen voor elektronisch geld : verlening van een vrijstelling op grond van het beperkt aantal ondernemingen dat het uitgegeven elektronisch geld aanvaardt

Krachtens artikel 2, § 2, eerste lid, van de bankwet kan de CBFA de instellingen voor elektronisch geld in bepaalde omstandigheden vrijstellen van de toepassing van alle of een aantal bepalingen van die wet. Dat is met name het geval wanneer het uitgegeven elektronisch geld alleen als betaalinstrument wordt aanvaard door een beperkt aantal ondernemingen die gemakkelijk te onderscheiden zijn omdat zij hetzelfde pand of een begrensde locatie delen, dan wel nauwe financiële of zakelijke banden hebben met de uitgevende instelling, met name in de vorm van een gemeenschappelijke verkoop- of distributiestructuur (artikel 2, § 2, eerste lid, 3°, van de bankwet).

Tijdens het voorbije jaar heeft een distributieketen van huishoud- en multimedia-apparatuur de Commissie om een vrijstelling verzocht voor de geplande uitgifte van op een elektronische drager opgeslagen geschenkvouchers.

De Commissie heeft geconcludeerd dat die activiteit als een uitgifte van elektronisch geld diende te worden gekwalificeerd, waarop zij heeft beslist om de betrokken onderneming een vrijstelling te verlenen op grond van voornoemd artikel 2, § 2, eerste lid, 3°, dat haar in dit dossier van toepassing leek.

De verleende vrijstelling heeft dezelfde reikwijdte als de vrijstellingen die de Commissie eerder had verleend op grond van het totaalbedrag van de financiële verbintenissen verbonden aan het uitgegeven elektronisch geld<sup>49</sup>. De vrijstelling slaat op de meeste bepalingen van de bankwet<sup>50</sup>, met als gevolg dat de betrokken instellingen geen vergunning krijgen van de Commissie en niet op de lijst van de kredietinstellingen worden ingeschreven.

43 Circulaire PPB-2007-10-CPB van 16 juli 2007 aan de kredietinstellingen.

44 Circulaire PPB-2007-7-CPB van 10 april 2007 aan de kredietinstellingen, beursvennootschappen, vereffeningsinstellingen en de met vereffeningsinstellingen gelijkgestelde instellingen over de administratie van financiële instrumenten (zie dit verslag, p. 18).

45 Circulaire PPB-2007-14-CPB-CPA van 13 december 2007 aan de kredietinstellingen en de beursvennootschappen.

46 Circulaire PPB-2007-7-CPB van 10 april 2007 aan de kredietinstellingen, beursvennootschappen, vereffeningsinstellingen en de met vereffeningsinstellingen gelijkgestelde instellingen over de administratie van financiële instrumenten (zie dit verslag, p. 18).

47 Circulaire PPB-2007-14-CPB-CPA van 13 december 2007 aan de kredietinstellingen en de beursvennootschappen.

48 Circulaire PPB-2007-14-CPB-CPA van 13 december 2007 aan de kredietinstellingen en de beursvennootschappen.

49 Zie het verslag van het directiecomité CBFA 2005, p. 54.

50 Met andere woorden, op titels II (met uitzondering van artikel 46, eerste, tweede en derde lid, 1°, en de artikelen 47, 57 en 60), IIbis en IX van de bankwet.

Niettemin blijven een aantal bepalingen van toepassing. Daarbij wordt vooral verwezen naar :

- a. de verplichting om het uitgegeven elektronisch geld terug te betalen ;
- b. de verplichting om maatregelen te nemen tot naleving van het wettelijk en reglementair kader met betrekking tot de voorkoming van het gebruik van het financiële stelsel voor het witwassen van geld en de financiering van terrorisme ;
- c. het verbod voor de instellingen voor elektronisch geld waaraan een vrijstelling is verleend, om in België publiekelijk gebruik te maken van de term "instelling voor elektronisch geld" ;
- d. het feit dat de instellingen voor elektronisch geld waaraan een vrijstelling is verleend, niet in aanmerking komen voor de regeling inzake wederzijdse erkenning waarvan sprake is in de artikelen 65 tot 66bis van de bankwet;
- e. de beperking van de opslagcapaciteit van de elektronische drager tot maximum 150 euro ;
- f. de verplichting voor de instellingen voor elektronisch geld om bij de NBB en de Commissie periodiek verslag uit te brengen over hun werkzaamheden. Die verslaggeving handelt inzonderheid over het totaalbedrag van de financiële verplichtingen die verband houden met het uitstaand elektronisch geld. Zij moet ook de informatie bevatten die de Commissie in staat stelt te controleren of nog steeds is voldaan aan de voorwaarden op grond waarvan de vrijstelling is verleend, alsook aan de verplichtingen die blijven gelden voor de instellingen waaraan een vrijstelling is verleend.

In het verlengde van de aan de betrokken distributieketen verleende vrijstelling heeft de Commissie, op advies van de NBB, regels met betrekking tot de periodieke rapportering vastgesteld die door die keten zullen moeten worden nageleefd. Met deze beslissing wordt van de bepalingen van het CBFA-reglement van 6 juni 2006 over de periodieke-informatieverplichtingen voor de instellingen voor elektronisch geld waaraan een in artikel 2, § 2, eerste lid, 1<sup>o</sup>, van de bankwet bedoelde vrijstelling is verleend omwille van het beperkte bedrag aan elektronisch geld dat zij uitgeven<sup>51</sup>, slechts afgeweken in zoverre dat nodig is om rekening te kunnen houden met het feit dat een andere motivering ten grondslag ligt aan de verleende vrijstelling.

Aangezien deze beslissing van belang kan zijn voor de andere instellingen voor elektronisch geld die voornemens zijn om een vrijstelling te vragen op basis van dezelfde grondslag, heeft de Commissie beslist om ze op haar website te publiceren.

### **1.1.2.2.3. Instellingen voor bedrijfspensioen-voorziening**

#### **Koninklijk besluit van 5 juni 2007 over de jaarrekening**

Het koninklijk besluit betreffende de jaarrekening van de instellingen voor bedrijfspensioenvoorziening van 5 juni 2007<sup>52</sup> geeft uitvoering aan artikel 81, § 2, van de WIBP.

Het is van toepassing op de IBP's naar Belgisch recht, voor hun Belgische en buitenlandse activiteiten, en bevat de regels voor de opstelling van de jaarrekening, de waardering van de verschillende balansposten en de opmaak van het jaarverslag. Het bevat ook het nieuwe schema van de balans en de resultatenrekening en bepaalt de inhoud van de documenten van de toelichting.

Met dit besluit worden drie doelstellingen nagestreefd :

- ◆ de boekhoudregels aanpassen aan de nieuwe wettelijke voorschriften,
- ◆ het boekhoudschema dat geldt voor IBP's zoveel mogelijk doen aansluiten bij dat van de andere financiële instellingen die onder het toezicht van de CBFA staan,
- ◆ de transparantie van het boekhoudschema vergroten, zonder dat het minimale rekeningenstelsel zwaarder wordt dan strikt noodzakelijk is om te voldoen aan de prudentiële vereisten.

Het koninklijk besluit is gebaseerd op de boekhoudwetgevingen die van toepassing zijn op de kredietinstellingen, de verzekeringsondernemingen en de ICB's, evenals op het gemeen boekhoudrecht.

Het nieuwe besluit heeft een ruimer toepassingsgebied dan het boekhoudbesluit van 19 april 1991<sup>53</sup>. Het geldt immers niet alleen voor de IBP's die een middelenverbintenis aangaan, maar ook voor de IBP's die een resultaatsverbintenis aangaan (die vroeger hun jaarrekening opstelden op basis van het boekhoudschema van de verzekeringsondernemingen) en voor de IBP's die aanvullende pensioenen aanbieden aan zelfstandigen (die vroeger « pensioenkas » werden genoemd).

51 Zie het verslag van het directiecomité CBFA 2006, p. 30.

52 Belgisch Staatsblad van 27 juni 2007.

53 Koninklijk besluit van 19 april 1991 betreffende de jaarrekening van instellingen voor bedrijfspensioenvoorziening (BS 22 juni 1991).

Buiten de uitbreiding van het toepassingsgebied bevat het nieuwe boekhoudbesluit nog drie opvallende nieuwe elementen.

Ten eerste moet zoals bij de verzekeringsondernemingen de rubriek « Technische voorzieningen » voortaan worden opgenomen op het passief van de balans, en dus niet meer in een document van de toelichting.

Verder wordt er een rubriek « Eigen vermogen » ingevoerd op de passiefzijde van de balans. Deze rubriek is onderverdeeld in drie subrubrieken : « Sociaal fonds », « Overgedragen verlies » en « Solvabiliteitsmarge ». In deze laatste subrubriek wordt de marge geboekt die de IBP in voorkomend geval moet samenstellen overeenkomstig de prudentiële wetgeving. Via de rubriek « Eigen vermogen » kan onmiddellijk worden vastgesteld of de financiering van de IBP al dan niet volstaat om haar verbintenissen te dekken. Voordien moest dit worden afgeleid uit een apart document dat samen met de statistieken werd verstrekt.

Tot slot wordt er voor de afgeleide financiële instrumenten in bijzondere boekhoudregels voorzien, die gebaseerd zijn op de nieuwe boekhoudwetgeving voor ICB's. Voor deze instrumenten worden er specifieke posten opgenomen op het actief van de balans en buiten balans. Daarnaast wordt ook gevraagd om in de toelichting bijkomende inlichtingen te verstrekken over dit type van instrument.

De IBP's beschikken over een redelijke termijn om hun boekhoudschema aan te passen ; het nieuwe besluit voorziet namelijk in een overgangperiode tijdens dewelke de IBP's nog het oud boekhoudschema mogen blijven gebruiken voor de opmaak van hun jaarrekening voor 2007. Pas vanaf het boekjaar 2008 zijn ze verplicht het nieuwe boekhoudschema te gebruiken en wordt het besluit van 19 april 1991 opgeheven. Dit laatste besluit heeft overigens een aantal kleine wijzigingen ondergaan, voornamelijk op terminologisch vlak, zodat het van toepassing kan blijven tijdens de overgangperiode.

### **Circulaire betreffende de uitbreiding van de gegevensinzameling<sup>54</sup>**

In 2005 was de Commissie overgegaan tot modernisering van de jaarlijkse inzameling van financiële en statistische informatie bij de IBP's om een aantal bijkomende gegevens

elektronisch op te vragen<sup>55</sup>. Tijdens de verslagperiode werd de gegevensinzameling enigszins gewijzigd om een beter zicht te krijgen op de risico's (voornamelijk inzake *governance*) waaraan IBP's blootgesteld zijn.

Deze circulaire somt de nieuw aan te leveren gegevens op en stelt een aantal gerichte vragen in verband met *governance*. De circulaire past ook de terminologie van de Circulaire P 40<sup>56</sup> aan aan het nieuwe wettelijke kader.

### **Circulaire betreffende de jaarrekening en statistiek voor het boekjaar 2006<sup>57</sup>**

Zoals vorig jaar wordt het rapporteringskanaal van de NBB gebruikt om de gegevens die de IBP's elektronisch dienen over te maken aan de CBFA, op te vragen.

In circulaire P.43 werd enkel de terminologie aangepast aan de WIBP. Het prudentieel kader in verband met de technische voorzieningen, herstelplan en dergelijke werd door de WIBP gewijzigd, met inwerkingtreding op 1 januari 2007. Doch voor de berekening van de technische voorzieningen op 31 december 2006 blijft het koninklijk besluit van 7 mei 2000 betreffende de activiteiten van de verzorgingsinstellingen van toepassing. Daardoor werd er niets gewijzigd aan de inhoud van de rapportering.

### **Circulaire over de kennisgeving door een IBP naar Belgisch recht van een grensoverschrijdende activiteit of van een activiteit in een Staat die geen lid is van de EER**

Circulaire CPP-2007-1<sup>58</sup> geeft aan in welke gevallen een in België toegelaten IBP verplicht is de CBFA in kennis te stellen van haar voornemen om een grensoverschrijdende activiteit te beginnen of om een activiteit te beginnen in een Staat die geen lid is van de EER. Daarnaast bepaalt de circulaire ook de vorm en de inhoud van deze kennisgeving.

Volgens de WIBP<sup>59</sup> is een in België toegelaten IBP die voornemens is een activiteit uit te oefenen in een andere Staat, immers verplicht de CBFA in kennis te stellen van dit voornemen.

54 Circulaire P.42 van 16 januari 2007 betreffende Aanpassingen aan de Circulaire P 40 - rapportering.

55 Zie het verslag van het directiecomité CBFA 2005, p. 60.

56 Circulaire P.40 van 15 november 2005 betreffende de uitbreiding van de gegevensinzameling.

57 Circulaire P.43 van 16 januari 2007 betreffende de jaarrekening, statistiek en er bij te voegen documenten voor het boekjaar eindigend in 2006.

58 Circulaire CPP-2007-1 van 23 maart 2007.

59 Belgisch Staatsblad van 10 november 2006.



Wanneer de Staat waarin de IBP van plan is een activiteit uit te oefenen, een land is dat lid is van de EER, spreekt de WIBP van « grensoverschrijdende activiteit», in navolging van de IBP-richtlijn<sup>60</sup>, waarvan zij de omzetting vormt.

Voor activiteiten die worden uitgeoefend in een Staat die geen lid is van de EER, voorziet de WIBP in een procedure van voorafgaande kennisgeving die gebaseerd is op die voor grensoverschrijdende activiteiten. Het belangrijkste verschil tussen beide procedures is dat er in het laatste geval geen verplichting tot informatie-uitwisseling bestaat tussen de CBFA en de bevoegde autoriteit van het land waar de activiteit zal worden uitgeoefend.

De criteria die gehanteerd worden om te bepalen of de activiteit van een IBP moet worden beschouwd als een grensoverschrijdende activiteit of als een activiteit buiten de EER, zijn in de WIBP vastgelegd<sup>61</sup>. Het relevante criterium is de Staat waarvan het sociaal en arbeidsrecht de relatie regelen tussen de aangeslotenen en de bijdragende onderneming. Noch de IBP-richtlijn noch de WIBP maken een onderscheid tussen vrije dienstverrichting en vrijheid van vestiging. Voor beide activiteiten gelden dus dezelfde bepalingen.

In de WIBP worden ook de gegevens opgesomd die vermeld moeten worden in het dossier dat samen met de kennisgeving van dergelijke activiteiten wordt ingediend<sup>62</sup>. Al deze bepalingen zijn in werking getreden op 1 januari 2007.

Aangezien er op grond van het criterium van de WIBP heel wat gevallen zijn die als grensoverschrijdende activiteiten of activiteiten buiten de EER kunnen worden aangemerkt, bepaalt de circulaire, onder verwijzing naar artikel 20 van de IBP-richtlijn, dat er enkel een kennisgeving moet worden verricht wanneer de bijdragende onderneming niet in België is gevestigd. De kennisgevingsprocedure moet dus niet worden gevolgd wanneer de IBP en de bijdragende onderneming beide in België zijn gevestigd, ook al is het recht dat van toepassing is op de relatie tussen de bijdragende onderneming en de aangeslotenen een buitenlands recht.

De IBP's die in België zijn toegelaten en die op 1 januari 2007 een grensoverschrijdende activiteit uitoefenden of een activiteit uitoefenden in een Staat die geen lid is van de EER, waren volgens artikel 161 van de WIBP verplicht

om uiterlijk op 30 april 2007 een kennisgevingsdossier in te dienen bij de CBFA.

### Circulaire over het deugdelijk bestuur van de IBP's

In haar vorig verslag<sup>63</sup> kondigde de CBFA aan dat zij in het eerste semester van 2007 een circulaire zou publiceren over haar prudentiële verwachtingen inzake het bestuur van IBP's. Deze circulaire werd samen met een toelichtingsnota en een zelfevaluatievragenlijst gepubliceerd op 23 mei 2007<sup>64</sup>.

Deze documenten moeten er in de eerste plaats toe bijdragen dat de IBP's een verantwoord en professioneel bestuur voeren en dat zij « een veilige bron van financiering van pensioenuitkeringen » zijn, conform de ter zake geldende OESO-aanbevelingen<sup>65</sup>. Deze verscherping van de regels inzake deugdelijk bestuur is de logische tegenhanger van de grotere vrijheid van handelen die de WIBP aan de operationele organen toekent op het vlak van de regels voor beleggingen en reserveringen.

De circulaire geeft een overzicht van de relevante wettelijke bepalingen en voorziet die eventueel van toelichting. Om de toepassing van deze bepalingen te vergemakkelijken, heeft de CBFA ze per thema ingedeeld. Haar prudentiële verwachtingen heeft zij gebundeld onder elf principes die op redelijke en evenwichtige wijze moeten worden toegepast.

Deze elf principes zijn de volgende:

- ◆ **Bestuursstructuur.** De IBP zet een beleidsstructuur op die aangepast is aan haar werkzaamheden. Zij ziet er onder meer op toe dat de operationele functies duidelijk worden toegewezen en dat er een passend onderscheid wordt gemaakt tussen de operationele functies en de toezichtfuncties.
- ◆ **Organen van de IBP.** De samenstelling, de bevoegdheden en verantwoordelijkheden van elk orgaan van de IBP zijn duidelijk beschreven.
- ◆ **Interne controle.** In het kader van zijn toezichtstaak gaat de raad van bestuur geregeld na of de IBP beschikt over een aangepaste interne controle. Het bevoegd operationeel orgaan<sup>66</sup> zet de internecontrolemaatregelen op en licht de raad van bestuur hier minstens eenmaal per jaar over in.

60 PB nr. L 235 van 23 september 2003.

61 Artikel 2, eerste lid, 10° en 11°, van de WIBP.

62 Artikelen 64 en 70 van de WIBP.

63 Zie jaarverslag CBFA 2006, p. 60.

64 Circulaire CPP-2007-2 van 23 mei 2007 over het deugdelijk bestuur van de IBP's.

65 OESO, OESO-richtsnoeren over het bestuur van pensioenfondsen, 28 april 2005.

66 Artikel 21 van de WIBP bepaalt het volgende : « De operationele organen van het organisme voor de financiering van pensioenen zijn deze die met zijn bestuur belast zijn en die over een vertegenwoordigingsbevoegdheid ten aanzien van derden beschikken. Ze bestaan uit de raad van bestuur en, in voorkomend geval, de andere operationele organen bedoeld in de artikelen 31 tot 33 van de WIBP ».

- ◆ **Compliancefunctie.** In het kader van zijn toezichtstaak gaat de raad van bestuur geregeld na of de IBP beschikt over een aangepaste compliancefunctie<sup>67</sup>. Het bevoegd operationeel orgaan werkt een integriteitsbeleid uit en licht de raad van bestuur hier minstens eenmaal per jaar over in.
- ◆ **Bedrijfscontinuïteit.** De raad van bestuur werkt een continuïteitsbeleid uit om de dienstverlening en activiteiten van de IBP zonder onderbrekingen te laten verlopen. Dit beleid wordt uitgewerkt en toegepast door het bevoegd operationeel orgaan.
- ◆ **Interne audit.** Het bevoegd operationeel orgaan neemt binnen het kader van zijn plichten en verantwoordelijkheden de nodige maatregelen opdat de IBP kan beschikken over een passende interneauditfunctie die onafhankelijk staat tegenover de geauditeerde activiteiten.
- ◆ **Uitbesteding.** De IBP legt een uitbestedingsbeleid vast, dat door de raad van bestuur moet worden goedgekeurd en waarin de uitbestedingsvoorwaarden duidelijk worden omschreven. Zij beschikt over de mogelijkheid om de uitbestedingovereenkomst enkel aan te passen bij de eerste gebeurlijke aanpassing of verlenging ervan.
- ◆ **Erkende commissaris of erkende revisoraatvennootschap.** De algemene vergadering wijst een of meer commissarissen of revisoraatvennootschappen aan onder de leden van het IBR die erkend zijn door de CBFA. De erkende commissaris of de erkende revisoraatvennootschap verleent zijn/haar medewerking aan het toezicht van de CBFA, op zijn/haar eigen en uitsluitende verantwoordelijkheid en volgens de regels van het vak en de richtlijnen van de CBFA.
- ◆ **Aangewezen actuaris.** Tenzij de IBP bepaalde types van pensioenregelingen beheert<sup>68</sup>, wijst de raad van bestuur een of meer actuarissen aan die beantwoorden aan de wettelijke en reglementaire bepalingen. De aangewezen actuaris geeft advies over het financieringsplan, de herverzekering en het bedrag van de technische voorzieningen.
- ◆ **Interne informatie-uitwisseling.** De IBP ziet erop toe dat er tussen de personen en entiteiten die bij het bestuur van de IBP zijn betrokken, passende rapporteringssystemen worden opgezet die ervoor zorgen dat de communicatie efficiënt verloopt en dat er tijdig relevante en juiste informatie wordt verstrekt.

- ◆ **Informatieverstrekking.** De IBP verstrekt op duidelijke en precieze wijze de informatie die krachtens de wettelijke of contractuele bepalingen moet worden verschaft aan de aangeslotenen, de begunstigden, de CBFA en, in voorkomend geval, de overleg- en adviesorganen. Zij doet dit binnen de wettelijke termijnen, of, bij ontstentenis, binnen een redelijke termijn.

De toelichtingsnota die bij de circulaire hoort bevat *best practices* en aanbevelingen op het vlak van deugdelijk bestuur. Daarnaast wordt er gedetailleerde aanvullende informatie gegeven, met name over de toepassing van de elf principes en over de verplichtingen die voortvloeien uit het sociaal- of arbeidsrecht dat van toepassing is op de Belgische pensioenregelingen. Er wordt van de IBP's verlangd dat ze zich conformeren aan de vernoemde *best practices* en aanbevelingen, tenzij zij kunnen uitleggen waarom zij ervan afwijken, gelet op hun specifieke situatie.

De zelfevaluatievragenlijst is bedoeld als hulpmiddel voor de IBP's om hun praktijken inzake deugdelijk bestuur te evalueren. De vragenlijst is geconcipeerd als een specifiek werkinstrument dat elke IBP in staat moet stellen haar deugdelijk bestuur te beoordelen tegen de achtergrond van de prudentiële verwachtingen van de CBFA en eventuele verbeteringen te plannen.

### **Uniforme brief over de informatie die aan de CBFA moet worden bezorgd over de leden van de operationele organen van de IBP's**

In aanvulling op de circulaire over de prudentiële verwachtingen van de CBFA inzake deugdelijk bestuur van de IBP's<sup>69</sup>, heeft de CBFA op 23 mei 2007 op haar website een uniforme brief gepubliceerd over de informatie die aan de CBFA moet worden verstrekt over de leden van de operationele organen van een IBP.

Om de sectoroverschrijdende samenhang van haar praktijken inzake prudentieel toezicht te kunnen waarborgen, heeft de CBFA zich gebaseerd op de regels die gehanteerd worden voor het onderzoek in verband met de benoemingen van bestuurders in de bank- en verzekeringssector. De gegevens die moeten worden verstrekt door de leden van de operationele organen zijn dezelfde als deze die door de leden van de raad van bestuur of van een ander

67 Compliance is een onafhankelijke functie binnen de organisatie, gericht op het onderzoek naar en het bevorderen van de naleving door de IBP van de regels die verband houden met de integriteit van haar activiteit. Deze regels vloeien voort uit het beleid van de IBP zelf en uit de toepasselijke wettelijke en reglementaire bepalingen.

68 Wat hier bedoeld wordt zijn de pensioenregelingen die geen dekking bieden tegen biometrische risico's en niet voorzien in een bepaald beleggingsrendement of in een bepaald niveau van uitkeringen.

69 Zie dit verslag, p. 27.

operationeel orgaan moeten worden verstrekt. Het formulier moet ingevuld en ondertekend terug worden gestuurd naar de CBFA bij elke benoeming of vernieuwing van mandaat, zodat de CBFA zich hier in voorkomend geval tegen kan verzetten indien de gestelde voorwaarden niet vervuld zijn<sup>70</sup>.

## 1.2. Prudentieel toezicht op kredietinstellingen en beleggingsondernemingen

### 1.2.1. Sectorale aspecten

#### 1.2.1.1. Kredietinstellingen

##### Verwerving van de groep ABN AMRO door het consortium bestaande uit The Royal Bank of Scotland Group plc, Fortis en Banco Santander Central Hispano NV

Tijdens de verslagperiode is een openbaar bod tot aankoop uitgebracht dat uitzonderlijk was in drie opzichten : omwille van de betrokken bedragen, omdat het werd uitgebracht door een consortium opgericht door drie internationale bankgroepen (Fortis, The Royal Bank of Scotland Group plc en Banco Santander Central Hispano NV) en omwille van de nagestreefde doelstelling, namelijk de verdeling van de activiteiten van de doelvennootschap, de Nederlandse groep ABN AMRO, tussen die drie bankgroepen.

Volgens de binnen het consortium gesloten overeenkomsten zou Fortis de *retail-* en *commercial banking*-activiteiten van ABN AMRO in Nederland en de wereldwijde *private banking-* en *asset management*-activiteiten van ABN AMRO overnemen.

Bij een dergelijke verrichting is het de taak van de banktoezichthouders erop toe te zien dat het gezond en voorzichtig beheer van de betrokken bankinstellingen gevrijwaard blijft en dat voor een passend risicobeheer en toezicht wordt gezorgd bij de nieuwe entiteit die uit het openbaar bod ontstaat.

Omwille van de gevolgen van de verwerving voor Fortis, zowel in financieel opzicht als wat de organisatie van de

groep betreft, situeerde het optreden van de CBFA zich, van bij de start van de verrichting, op twee niveaus :

- ♦ de CBFA ziet erop toe dat de verwerving geen negatieve impact heeft op de Fortis-groep in zijn geheel : conform de Europese voorschriften staat de CBFA immers in voor de coördinatie van het toezicht op de financiële groep Fortis, en dit in overleg met De Nederlandsche Bank (DNB), andere toezichthouder die bevoegd is gelet op de Belgisch-Nederlandse structuur van de Fortis-groep<sup>71,72</sup>;
- ♦ net als de andere, bij deze verrichting betrokken toezichthouders, verleent de CBFA haar medewerking aan DNB bij haar toezicht op ABN AMRO. Daartoe is een college opgericht, samengesteld uit DNB, de *Financial Services Authority*, de *Banco de España* en de CBFA, dat tot taak heeft te zorgen voor een optimale informatiedoorstroming tussen die toezichthouders en het consortium over alle reglementaire en prudentiële aangelegenheden. Daarbij wordt bijzondere aandacht besteed aan de tenuitvoerlegging van het door de drie kopers gesloten "*Consortium and shareholders' agreement*". Het consortium zal blijven bestaan tot de integratie van ABN AMRO is afgerond en zowel de overgangsplannen als de plannen rond de opsplitsing van de activiteiten van ABN AMRO zijn uitgevoerd.

De CBFA heeft meegewerkt aan het voorafgaand onderzoek dat DNB heeft verricht in het vooruitzicht van de aflevering, door de Nederlandse minister van Financiën, van een *verklaring van geen bezwaar* met betrekking tot de wijziging in de aandeelhouderskring van de groep ABN AMRO. Zo heeft de CBFA, in samenspraak met DNB, met name de naleving door Fortis geverifieerd van de voorwaarden die de minister van Financiën, op voorstel van DNB, aan de aflevering van die *verklaring van geen bezwaar*<sup>73</sup> had gekoppeld. Die voorwaarden hadden onder meer betrekking op de passende financiering van de deelname van Fortis aan het consortium.

Onmiddellijk na de aankondiging van de verrichting heeft de CBFA Fortis gevraagd haar een gedetailleerd financieel plan te bezorgen. Om het grootste deel van haar deelname aan het consortium te kunnen financieren, heeft Fortis een kapitaalverhoging van 13 miljard euro doorgevoerd via een

70 Deze procedure geldt voor elke benoeming of vernieuwing van mandaat vanaf de publicatie van de uniforme brief, namelijk vanaf 23 mei 2007.

71 Voor de organisatie van dit toezicht wordt uitgegaan van de regels die gelden voor het aanvullend toezicht op gemengde financiële groepen.

In verband met dat aanvullend toezicht, zie het jaarverslag van het directiecomité CBFA 2005, p. 35.

72 In verband met de organisatie van het toezicht op de Fortis-groep, zie het jaarverslag van het directiecomité CBFA 2006, p. 34.

73 De *verklaringen van geen bezwaar* die de Nederlandse minister van Financiën op 17 september 2007 heeft afgeleverd, zijn openbare documenten die kunnen worden geraadpleegd op de volgende website : <http://www.dnb.nl>.

openbaar bod tot inschrijving met voorkeurrecht, nadat haar aandeelhouders daarmee tijdens een buitengewone algemene vergadering op 6 augustus 2007 hadden ingestemd. In september 2007 heeft de CBFA het prospectus over dat openbaar bod tot inschrijving goedgekeurd<sup>74</sup>.

Bij haar onderzoek van de impact van de verrichting op de solvabiliteit en de rendabiliteit van de Fortis-groep, heeft de CBFA zich ook gebogen over de waardebeoordeling van de activa van ABN AMRO en over de organisatie en de werking van het consortium. Gelet op de evolutie van de interbankenmarkten tijdens de betrokken periode, heeft de CBFA bovendien ook het beheer van de liquiditeit van Fortis Bank aan een specifiek toezicht onderworpen.

Een andere voorwaarde die de Nederlandse minister van Financiën bij de toekenning van de voornoemde *verklaring van geen bezwaar* had opgelegd, betrof de opstelling van een overgangsplan door het consortium en de goedkeuring van dat plan door DNB. Het plan wordt door DNB geanalyseerd in overleg met de leden van het college van toezichthouders. Doelstelling van die analyse is na te gaan of de overgangsfase op passende wijze wordt beheerd binnen ABN AMRO, vóór de groepsactiviteiten worden geïntegreerd door de drie consortiumleden.

Gedurende deze overgangsperiode die wellicht vierentwintig maanden zal duren, zal Fortis zich in een eerste fase buigen over de integratie van de activiteiten van de *asset management*-pool van ABN AMRO in haar gespecialiseerde dochter Fortis Investment. Daarna zal Fortis overgaan tot de integratie van de internationale activiteiten van het *private banking*-segment van ABN AMRO en van de *retail*- en *commercial banking*-activiteiten van ABN AMRO in Nederland. Gedurende de hele overgangsperiode zal de CBFA bijzondere aandacht besteden aan dit integratieproces en met name aan de organisatorische en financiële impact ervan op de betrokken entiteiten van Fortis.

### **Weigering van een vergunning als kredietinstelling - Verzoek tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid voor de Raad van State**

Het koninklijk besluit van 20 maart 2007<sup>75</sup> heft het statuut van kapitalisatieonderneming op met ingang van 31 december 2007. De ondernemingen die op het ogenblik van de bekendmaking van dit koninklijk besluit nog over een toelating als kapitalisatieonderneming beschikten, dienden

vóór 31 december 2007 hetzij het statuut van kredietinstelling, hetzij het statuut van verzekeringsonderneming te bekomen wilden ze hun kapitalisatieverrichtingen voortzetten<sup>76</sup>.

Ingevolge deze regeling besloot een kapitalisatieonderneming bij de CBFA een vergunning als kredietinstelling aan te vragen.

Na onderzoek van het vergunningsdossier kwam men tot de vaststelling dat niet voldaan was aan verschillende essentiële vergunningsvoorwaarden en dat de onderneming er niet in slaagde om haar vergunningsdossier te vervolledigen en te verbeteren. Hiermee rekening houdend, weigerde de CBFA op 18 december 2007 de vergunning te verlenen.

De onderneming diende vervolgens bij de CBFA een verzoek in tot intrekking of wijziging van de weigeringsbeslissing, overeenkomstig het bepaalde in het koninklijk besluit van 15 mei 2003 tot regeling van de versnelde procedure in geval van beroep bij de Raad van State tegen sommige beslissingen van de Commissie voor het Bank- en Financieuzen. Bij gebrek aan elementen die van aard waren om haar eerste beslissing te wijzigen of in te trekken, werd het verzoek hiertoe door de CBFA niet ingewilligd.

Op 6 februari 2008 diende de onderneming tegen voornoemde beslissingen van de CBFA een verzoek tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid in bij de Raad van State.

De onderneming stelde dat zij ingevolge de weigeringsbeslissing van de CBFA de mogelijkheid verloor om verdere kapitalisatieverrichtingen af te sluiten en zij zich derhalve niet meer tot de kapitaalmarkt kon wenden. Hierdoor kwam haar kernactiviteit, die bestond in het toekennen van hypothecaire kredieten, in het gedrang, wat tot een moeilijk te herstellen nadeel zou leiden.

De Raad van State stelde evenwel dat de financiering van voormelde kredietactiviteiten niet noodzakelijk diende te gebeuren met middelen afkomstig van de kapitalisatieverrichtingen en dat de onderneming nog andere financieringsbronnen kon aanwenden, zodat de voorwaarden van een verzoek tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid niet vervuld waren. Het verzoek tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid werd dan ook door de Raad van State als onontvankelijk afgewezen.

74 Voor één aspect van de opstelling van dit prospectus, zie dit verslag, p. 52.

75 Koninklijk besluit van 20 maart 2007 tot uitvoering van artikel 27bis van het koninklijk besluit nr. 43 van 15 december 1934 betreffende de controle op de kapitalisatieondernemingen (BS 23 april 2007).

76 Zie dit verslag, p. 19.

Naast het verzoek tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid, diende de onderneming bij de Raad van State tevens een verzoek tot nietigverklaring in van de beslissingen van de CBFA. Deze procedure is thans nog hangende.

### **Bank Max Fischer : vonnis van de correctionele rechtbank van Antwerpen**

Op 8 januari 1997 werd de vergunning van de Bank Max Fischer door de CBF herroepen. Een dag later werd de bank failliet verklaard <sup>77</sup>.

In de nasleep van het faillissement werden een aantal gerechtelijke procedures opgestart, waaronder een strafprocedure. Zo werden vijftien personen, hoofdzakelijk voormalige bestuurders of werknemers van de bank, strafrechtelijk vervolgd voor de correctionele rechtbank van Antwerpen. Deze laatste sprak op 14 juni 2007 haar vonnis uit.

De beklaagden werden door de rechtbank onder meer bestraft voor de misdrijven van valsheid in geschrifte en gebruik van valse stukken, bedrieglijke bankbreuk, misbruik van vertrouwen, en bedrieglijke verduistering of verspilling.

De bestuurders van de bank, werden veroordeeld tot effectieve gevangenisstraffen en tot het betalen van een geldboete. Daarnaast werd ook de hoofdboekhouder van de bank veroordeeld tot het betalen van een geldboete, en werden straffen uitgesproken ten aanzien van diverse andere personen.

Tegen dit vonnis werd hoger beroep aangetekend.

### **1.2.1.2. Beleggingsondernemingen en beheerverenootschappen van instellingen voor collectieve belegging**

#### **Arrest van de Raad van State in het dossier Mélice & Cie NV**

Op 4 juni 2007 heeft de Raad van State een arrest gewezen in het kader van het beroep tot nietigverklaring dat Mélice & Cie NV en haar aandeelhouders en voormalige bestuurders volgens de versnelde procedure hadden ingesteld tegen de beslissingen van de CBFA om haar vergunning als beursvennootschap te herroepen, om de vervanging van haar bestuurders te gelasten en om een voorlopig bestuurder aan te stellen<sup>78</sup>.

Het arrest verwerpt het beroep. Enerzijds wordt die verwerping gemotiveerd door de hoedanigheid van de verzoekers die aandeelhouders of voormalige bestuurders van de vennootschap zijn. Volgens de Raad van State hebben die verzoekers, die in eigen naam optraden, niet de hoedanigheid om het in artikel 122, 8°, van de wet van 2 augustus 2002 bedoelde beroep in te stellen. De Raad van State wijst erop dat de verzoekers daarentegen wel een beroep zouden kunnen instellen volgens de procedure en de voorwaarden van het gemeen recht inzake de annulatie van de handelingen van administratieve overheden.

Anderzijds heeft de Raad van State, in verband met het optreden van Mélice & Cie NV als verzoekster, het aan de voormalige bestuurders verleende mandaat om op te treden onderzocht. Dat mandaat bleek al te bestaan nog vóór de aangevochten beslissingen werden genomen. Welnu, de vennootschap kon onmogelijk *a priori* beslissen om een beroep in te stellen bij de Raad van State zonder te weten op welke gronden de beslissingen van de CBFA zouden berusten. De Raad van State heeft ter zake geconcludeerd dat de beslissing om een beroep in te stellen tegen een beslissing die nog niet is genomen en waarvan de motivering nog niet bekend is, ongegrond is, en dat het door Mélice & Cie NV ingestelde beroep bijgevolg onontvankelijk was.

77 Zie het jaarverslag CBF 1996-1997, p. 50 en 51.

78 In verband met die maatregelen, zie het verslag van het directiecomité CBFA 2006, p. 41 en 42.



## 1.3. Prudentieel toezicht op de verzekeringsbranche

### 1.3.1. Verzekeringsondernemingen

#### Leningen van effecten - Toekenning van een afwijking voor de dekkingswaarden

Volgens artikel 10, § 4 van het algemeen reglement verzekeringen mogen de dekkingswaarden van een verzekeringsonderneming voor niet meer dan 5% van haar technische voorzieningen en schulden belegd zijn bij eenzelfde wederpartij. Indien die wederpartij onder prudentieel toezicht toestaat, bedraagt deze limiet 10%. In de uitzonderlijke omstandigheden die omschreven zijn in § 4 van het voornoemde artikel 10 kan de CBFA afwijkingen toestaan op deze regel.

Een verzekeringsonderneming had de toestemming van de CBFA gevraagd om de reglementaire limiet van 10% te overschrijden, zodat zij haar dekkingswaarden voor tot 40% van haar technische voorzieningen kon beleggen in leningen van effecten die zij aan een en dezelfde kredietnemer had toegestaan.

Deze kredietnemer, die een bank was, behoorde tot dezelfde groep als de verzekeringsonderneming.

De CBFA heeft de gevraagde afwijking toegestaan op de volgende voorwaarden:

- ✦ de toelating gold maar tijdelijk en kon enkel worden verlengd bij een met redenen omkleed verzoek waarin werd aangetoond dat de situatie uitzonderlijk bleef;
- ✦ de positie die de risicolimiet per wederpartij zou overschrijden moest gedekt zijn door een pand waarop de voorwaarden van toepassing waren van §§ 2 en 7 van artikel 10 van het algemeen reglement verzekeringen (veiligheid, rendement, liquiditeit, diversificatie en spreiding);
- ✦ op het ontvangen pand moest er een veiligheidsmarge worden toegepast.

Opdat de CBFA zou kunnen controleren of de hierboven genoemde voorwaarden vervuld waren, diende de onderneming ook gedetailleerde gegevens te bezorgen over de geleende effecten en het ontvangen pand en informatie te verstrekken over de voorwaarden waartegen deze transacties tot stand waren gebracht.

#### Erkenning van de VZW Canara

In een vorig verslag heeft de Commissie over de wet van 17 september 2005 betreffende de natuurrampenverzekering bericht<sup>79</sup>. De erkenning van een Compensatiekas Natuurrampen is de laatste stap in de uitvoering van het door de wetgever gecreëerde kader voor de verplichte waarborg natuurrampen in de verzekeringen "brand eenvoudige risico's"<sup>80</sup>.

Op 17 maart 2006 werd de vzw Canara opgericht door Belgische brandverzekeraars en Assuralia.

De Commissie heeft een advies gegeven over de naleving van artikel 68-10 van de wet van 25 juni 1992 op de landverzekeringsovereenkomst<sup>81</sup> door de vzw Canara. Dat advies werd samen met de aanvraag tot erkenning van Canara toegezonden aan de Minister.

In uitvoering van het koninklijk besluit van 8 december 2006<sup>82</sup> wordt een toelating als Compensatiekas Natuurrampen verleend door de Koning op voorwaarde dat de betrokken vereniging voldoet aan de voorwaarden bepaald in en krachtens artikel 68-10 van de wet van 25 juni 1992 op de landverzekeringsovereenkomst. De statuten en het compensatiereglement van de vereniging, evenals hun latere wijzigingen, behoeven eveneens de goedkeuring bij koninklijk besluit<sup>83</sup>. Bij het koninklijk besluit van 27 februari 2008<sup>84</sup> werd de bedoelde toelating verleend aan Canara en werden haar statuten en reglement goedgekeurd.

Alle verzekeraars die in België de verzekering van de eenvoudige risico's tegen brand aanbieden, kunnen lid worden van Canara en zijn, ongeacht hun lidmaatschap, hoofdelijk gehouden aan Canara de stortingen te doen die nodig zijn voor het volbrengen van haar opdracht<sup>85</sup>.

79 Zie de voornoemde wet van 17 september 2005, besproken op p. 116 en 117 van het verslag van het directiecomité CBFA 2005 en artikel 99 van de wet van 20 juli 2006 houdende diverse bepalingen (BS 28 juli 2006).

80 Artikel 99 van de wet van 20 juli 2006 houdende diverse bepalingen (BS 28 juli 2006).

81 Artikel 68-10 van de wet van 25 juni 1992 op de landverzekeringsovereenkomst wordt uitgevoerd in het koninklijk besluit van 8 december 2006 houdende de vaststelling van de toelatingsvoorwaarden en de controle op de Compensatiekas Natuurrampen (BS 22 december 2006).

82 Artikel 2 van het koninklijk besluit van 8 december 2006 houdende de vaststelling van de toelatingsvoorwaarden en de controle op de Compensatiekas Natuurrampen (BS 22 december 2006).

83 In toepassing van artikel 68-10, § 1, van de vermelde wet van 25 juni 1992 en in toepassing van artikel 2, eerste lid, van het koninklijk besluit van 8 december 2006 houdende de vaststelling van de toelatingsvoorwaarden en de controle op de Compensatiekas Natuurrampen (BS 22 december 2006).

84 Koninklijk besluit van 27 februari 2008 tot verlening van de toelating aan de Compensatiekas Natuurrampen en tot goedkeuring van haar statuten en van haar compensatiereglement (BS 6 maart 2008).

85 Artikel 68-10, § 3, van de wet van 25 juni 1992 op de landverzekeringsovereenkomst.

Canara heeft als doel de verdeling van de resultaten van het beheer van de risico's, verzekerd aan de voorwaarden van het Tarifieringsbureau zoals bepaald in artikel 68-9 van de wet van 25 juni 1992, en de verdeling van de werkingskosten van dit bureau.

Inzonderheid voorziet het compensatiereglement van Canara in een regeling die toelaat het resultaat van het beheer van de aan de voorwaarden van het Tarifieringsbureau Natuurrampen getarifeerde risico's natuurrampen om te slaan over de verzekeraars. De verdeelsleutel wordt vastgelegd aan de hand van een bepaling van het marktaandeel van iedere verzekeraar naar rato van de premies en bijkomende kosten - acquisitiekosten en commissielonen niet meegerekend - voor de waarborgen "brand en aanverwante gevaren" en "elektriciteit" voor de eenvoudige risico's.

Ingeval er zich een grootschalige natuurramp voordoet, individualiseert Canara op basis van de maandelijks door elke verzekeringsonderneming aangeleverde schadebestanden de schadedossiers die met deze natuurramp verband houden. Zij deelt elke verzekeringsonderneming, rekening houdend met haar marktaandeel in het jaar van het schadegeval, het bedrag mee van haar bijdrage in de schadekosten voor de aan de voorwaarden van het Tarifieringsbureau getarifeerde risico's. Op basis van die geïndividualiseerde en gedurende de eerste twaalf maanden na de grootschalige natuurramp maandelijks bijgewerkte informatie kan elke verzekeringsonderneming nagaan of haar individuele vergoedingsgrens bij een natuurramp al dan niet bereikt zal worden, en eventueel beslissen om bij de Nationale Kas voor Rampenschade een verzoek tot terugbetaling in te dienen.

### **Samenvatting van een aanvraag tot voorafgaand akkoord en van de beslissing van de CBFA ter zake**

In de loop van 2007 ontving de CBFA een aanvraag met als doelstelling het verkrijgen van het voorafgaand akkoord dat het contractueel aanbieden van de hieronder toegelichte financiële garantie niet zou worden gekwalificeerd als een activiteit die onder de definitie van "verzekeringsonderneming" valt waarvan sprake in artikel 2 van de controlewet verzekeringen<sup>86</sup>. Indien die activiteit wel zo zou worden gekwalificeerd, zou dat voor de onderneming die de financiële zekerheid stelde (een niet-Belgische ven-

nootschap die evenmin ressorteerde onder het recht van een land van de EER), betekenen dat zij in België een toelating diende aan te vragen.

Een internationale industriële groep ("Fabrikant") fabriceerde en verkocht civieltechnische machines. Dat materieel werd gecommercialiseerd via een vennootschap van de Fabrikant die specifiek instond voor de marketing en de distributie van die machines ("Distributeur") door concessiehouders die in diverse landen over de hele wereld waren gevestigd, waaronder België. Die concessiehouders verkochten niet alleen het nieuwe materieel dat door de Fabrikant werd geproduceerd, maar boden hun cliënten daarnaast vaak ook 'uitgebreide contractuele garanties'. Die ruimere garanties dan de standaardgaranties van de Fabrikant werden geboden onder de verantwoordelijkheid van de concessiehouders. De concessiehouders konden, indien zij dat wensten, bij een verzekeringsonderneming een verzekeringsovereenkomst sluiten om de financiële risico's te dekken die zij liepen als gevolg van de door hen geboden uitgebreide garanties.

Met name om de aan het sluiten van die verzekeringsovereenkomsten verbonden kosten te drukken, wenste de Fabrikant dat systeem aan te passen door zijn concessiehouders de mogelijkheid te bieden om het financiële risico dat uit de door hen geboden uitgebreide garanties voortvloeide, te dekken bij de Distributeur. In voorkomend geval, zouden de concessiehouders van de Distributeur de terugbetaling verkrijgen van de kosten voor de herstellingen die zij, in het kader van die uitgebreide garanties, dienden uit te voeren voor hun cliënten wanneer een in nieuwe staat gekochte machine defect raakte als gevolg van een fabricagefout.

De financiële dekking bij de Distributeur zou optioneel zijn voor de concessiehouders en hield in dat zij een bepaalde prijs dienden te betalen die, volgens de aanvraag tot voorafgaand akkoord, niet rechtstreeks in verband zou staan met de premies die de Distributeur diende te betalen ter uitvoering van de verzekeringsovereenkomsten die hij, in voorkomend geval, zelf zou hebben gesloten bij verzekeringsondernemingen om zijn eigen verbintenissen te dekken.

Het directiecomité van de CBFA heeft beslist het gevraagd voorafgaand akkoord te geven.

<sup>86</sup> Deze aanvraag werd ingediend op basis van artikel 1, § 1, 11°, van het koninklijk besluit van 23 augustus 2004 tot uitvoering van artikel 63, §§ 1 en 3, van de wet van 2 augustus 2002.

Met die beslissing heeft het directiecomité erkend dat, om het begrip "verzekeringsbedrijf" te definiëren waarvan sprake is in artikel 2, § 1, eerste lid, van de controlewet verzekeringen en dat in dat artikel zelf wordt gebruikt om het begrip "verzekeringsonderneming" te definiëren, in dit dossier mag worden verwezen naar de definitie van het begrip "verzekeringsovereenkomst" in artikel 1, A, van de wet van 25 juni 1992 op de landverzekeringsovereenkomst.

Tegen de achtergrond van de parlementaire voorbereiding van de voornoemde wet van 25 juni 1992 die, in de commentaar bij artikel 1, stelt dat zelfstandigheid één van de essentiële kenmerken van een verzekeringsverrichting is<sup>87</sup>, heeft het directiecomité overigens geoordeeld dat de dienst die de Distributeur voornemens was aan zijn Belgische concessiehouders aan te bieden, geen verzekeringsverrichting vormde, in zoverre die dienst naast - en niet los van - de verkoop van nieuw materieel aan de concessiehouders wordt aangeboden door de Distributeur.

Verder moet worden opgemerkt dat de aanvraag tot voorafgaand akkoord ook betrekking had op de soortgelijke financiële dekking die de Distributeur aanbood voor tweedehandsmaterieel van de Fabrikant dat door de Belgische concessiehouders werd verkocht. Het directiecomité heeft beslist om daarover in dit stadium geen standpunt in te nemen<sup>88</sup>, omwille van het controversiële karakter van de vraag en het ontbreken van overeenstemmende internationale referenties ter zake.

### **Passieve vrije dienstverlening door een in een derde land gevestigde verzekeringsonderneming**

Een verzekeringsonderneming, naar het recht van een staat van de Verenigde Staten van Amerika opgericht, vroeg aan de CBFA of zij niettegenstaande het feit dat haar vestiging in België een aantal jaar geleden gesloten werd, nog nieuwe levensverzekerings- of renteovereenkomsten mocht sluiten met Belgische ingezetenen. Zij viseerde enkel het geval waar een Belgische ingezetene uit eigen beweging contact opneemt met de onderneming, dus waar het contact niet tot stand is gekomen door toedoen van de verzekeringsonderneming of van een tussenpersoon die de Belgische ingezetene in contact zou hebben gebracht met de onderneming. De CBFA moest dus bepalen of een buiten de EER gevestigde onderneming in België aan passieve dienstverlening mag doen voor levensverzekeringen en renteovereenkomsten of of zij daarvoor een vestiging moet hebben in België en toegelaten moet zijn door de CBFA.

Ter inleiding is het nuttig erop te wijzen dat de CDV in 1996 de vraag kreeg voorgelegd of een verzekeringsonderneming die een verzekeringsovereenkomst sluit (bijvoorbeeld een levensverzekeringsovereenkomst) met een buitenlandse ingezetene die tijdelijk in België verblijft en die daar zelf om vraagt, voor die activiteit in België moet zijn toegelaten als verzekeringsonderneming. De Controledienst had hierop negatief geantwoord, maar had daarbij aangegeven dat dit antwoord slechts geldt indien de verzekeringnemer buitenlander is en dus niet de Belgische nationaliteit heeft en indien het niet om een verplichte verzekeringsovereenkomst gaat.

De vraag die deze keer aan de CBFA werd voorgelegd, sloeg niet op het bijzondere geval van de buitenlandse expats die tijdelijk in België verblijven, maar op de Belgische ingezetenen in het algemeen. Bovendien ging het enkel om levensverzekeringen en renteovereenkomsten.

Volgens de CBFA zijn er heel wat argumenten om te stellen dat een verzekeringsonderneming die in een derde land (d.w.z. buiten de EER) gevestigd is, in de huidige stand van de wetgeving geen levensverzekeringsovereenkomst mag sluiten met een Belgische ingezetene - die geen expat is - tenzij ze als verzekeringsonderneming is toegelaten door de CBFA. Artikel 3, § 3, van de controlewet verzekeringen en afdeling II van hoofdstuk V (artikelen 30*bis* tot 30*quater*) van het algemeen reglement verzekeringen bevestigen deze interpretatie. Artikel 3, § 3, van de controlewet verzekeringen bepaalt immers dat verzekeringsovereenkomsten die betrekking hebben op in België gelegen risico's en die bij een niet voor de uitoefening van die activiteit gemachtigde onderneming zijn gesloten, nietig zijn. Artikel 30*bis* van het algemeen reglement verzekeringen vermeldt uitdrukkelijk dat ondernemingen van derde landen slechts een verzekeringsactiviteit in het kader van de vrije dienstverlening mogen uitoefenen in België voor de risico's bedoeld in de artikelen 30*ter* en 30*quater*. Volgens de artikelen 30*ter* en 30*quater* van het algemeen reglement verzekeringen is passieve vrije dienstverlening maar toegelaten in een aantal limitatief opgesomde gevallen (voornamelijk zeescheepvaart, commerciële luchtvaart en internationaal douanevervoer van goederen). *A contrario* kan hieruit worden afgeleid dat passieve vrije dienstverlening niet is toegelaten in andere gevallen.

87 Wetsontwerp op de landverzekeringsovereenkomst, Memorie van toelichting, *Parl.St.*, Kamer, gewone zitting, 1990-1991, nr. 1586/1, p. 11.

88 Conform artikel 8, tweede lid, van het koninklijk besluit van 23 augustus 2004.

Deze conclusie wordt ook bevestigd door artikel 83 van de controlewet verzekeringen, die het sluiten of pogen te sluiten van verzekeringsovereenkomsten met betrekking tot in België gelegen risico's als een strafbaar feit beschouwt wanneer diegene die als verzekeraar optreedt, daarvoor niet gemachtigd is.

Voor de toepassing van deze bepalingen wordt dus rekening gehouden met de ligging van het risico<sup>89</sup> en niet met de plaats waar de overeenkomst werd gesloten of aangeboden. Dit aanknopingspunt wordt ook gehanteerd in het internationaal privaatrecht met betrekking tot verzekeringsovereenkomsten (artikelen 28<sup>ter</sup> tot 28<sup>decies</sup> van de controlewet verzekeringen) en in het kader van de overdracht van een verzekeringsportefeuille (artikel 76 van de controlewet verzekeringen). De keuze voor dit criterium vindt haar verklaring onder meer in het feit dat in het kader van een verzekeringsovereenkomst vaak ook het belang van derde-begunstigden speelt.

Voor verzekeringsverrichtingen bestaat er dus geen 'passieve vrije dienstverlening' buiten de EER, behalve in de gevallen die limitatief zijn opgesomd in de bovenvermelde artikelen 30<sup>ter</sup> en 30<sup>quater</sup> van het algemeen reglement verzekeringen. Die bepalingen stroken met de internationale verbintenissen die België heeft aangegaan in het kader van de Wereldhandelsorganisatie, en voornamelijk met de Algemene Overeenkomst inzake de handel in diensten ('GATS'), die de opening van de verzekeringsmarkten enkel oplegt voor verzekeringen die betrekking hebben op risico's die verband houden met de zeescheepvaart, de commerciële luchtvaart en het internationaal douanevervoer van goederen, zoals die in de bovenvermelde artikelen zijn beschreven.

Deze bepalingen sluiten ook aan bij het standpunt dat België de voorbije jaren heeft ingenomen in de OESO, met betrekking tot de maatregelen tot liberalisering van diensten, die bevorderd wordt door de 'OESO-code inzake liberalisering van lopende onzichtbare transacties'<sup>90</sup>. In mei 2007 is de minister van Economie echter overgegaan tot de gedeeltelijke opheffing van het voorbehoud dat België had gemaakt bij de mogelijkheid om de verzekeringen op te nemen in deze code. Hij heeft namelijk aangekondigd dat sommige verzekeringsverrichtingen (met uitzondering van de verplichte verzekeringen) geliberaliseerd zullen worden in het kader van de passieve vrije dienstverlening. Deze gedeeltelijke opheffing zou op termijn kunnen leiden tot een wijziging van de Belgische reglementering op dit gebied.

## 1.4. Prudentieel toezicht op de instellingen voor bedrijfs-pensioenvoorziening

### Memorandum voor het verkrijgen van een toelating of een uitbreiding van de toelating door een IBP naar Belgisch recht

Volgens de WIBP mag een IBP in België geen pensioen-uitkeringen verstrekken zonder vooraf te zijn toegelaten door de CBFA<sup>91</sup>.

De WIBP bepaalt dat die toelating afzonderlijk wordt verleend voor activiteiten van het type « bovenwettelijke voordelen voor werknemers » en voor activiteiten van het type « bovenwettelijke voordelen voor zelfstandigen ». Wanneer een IBP die enkel activiteiten van het type « bovenwettelijke voordelen voor werknemers » uitoefent, daarnaast ook activiteiten van het type « bovenwettelijke voordelen voor zelfstandigen » wil gaan uitoefenen - en vice versa -, moet zij volgens de WIBP bij de CBFA een aanvraag tot uitbreiding van de toelating indienen.

De WIBP somt de inlichtingen en documenten op die bij de aanvraag tot toelating of tot uitbreiding van de toelating moeten worden gevoegd, en laat het aan de CBFA over om de vorm van die aanvragen en de voorwaarden waaraan die aanvragen moeten voldoen, vast te stellen. Die bepalingen zijn in werking getreden op 1 januari 2007.

De door de WIBP ingestelde toelatingsprocedure is gebaseerd op de procedure die vastgelegd is in de controlewet verzekeringen, maar bevat ook een aantal nieuwe elementen, met name in verband met de inlichtingen en documenten die aan de CBFA moeten worden bezorgd en de toepasbare termijnen.

In mei 2007 heeft de CBFA een memorandum goedgekeurd dat de te volgen procedure beschrijft en de vorm en inhoud vastlegt van de aanvragen tot toelating en tot uitbreiding van de toelating die bij de CBFA moeten worden ingediend door de IBP's naar Belgisch recht. Dit memorandum vervangt mededeling P. 29 van de CDV, die wordt opgeheven.

89 Artikel 2, § 6, 8°, a, van de controlewet verzekeringen bepaalt dat de lidstaat waar het risico gelegen is, de lidstaat is waar de verzekeringnemer zijn gewone verblijfplaats heeft. In de littera b, c en d worden de uitzonderingen op die regel vermeld.

90 Deze code is beschikbaar op de website van de OESO ([www.OECD.org](http://www.OECD.org)).

91 Zie het verslag van het directiecomité CBFA 2006, p. 51 en 52.





## HOOFDSTUK 2

# TOEZICHT OP DE TUSSENPERSONEN



## 2.1. Tussenpersonen in bank- en beleggingsdiensten

### 2.1.1. Evolutie in de nationale reglementering

#### **Aanpassing van de wet van 22 maart 2006 betreffende de bemiddeling in bank- en beleggingsdiensten en de distributie van financiële instrumenten**

De wet van 22 maart 2006 betreffende de bemiddeling in bank- en beleggingsdiensten en de distributie van financiële instrumenten bepaalt dat bemiddeling in bank- en beleggingsdiensten ook betrekking heeft op kapitalisatieverrichtingen in de zin van het koninklijk besluit nr. 43 van 15 december 1934 betreffende de controle op de kapitalisatieondernemingen. De tussenpersonen die bemiddelen in kapitalisatieverrichtingen voor rekening van kapitalisatieondernemingen, dienen te zijn ingeschreven in het register van de tussenpersonen in bank- en beleggingsdiensten.

Het koninklijk besluit van 20 maart 2007 tot uitvoering van artikel 27bis van het voormelde koninklijk besluit nr. 43 heeft het statuut van kapitalisatieonderneming opgeheven met ingang van 31 december 2007<sup>92</sup>.

Vanuit de bekommernis om voor kapitalisatieondernemingen de overgang naar het statuut van verzekeringsonderneming te vergemakkelijken, voert de wet van 9 mei 2007<sup>93</sup> tot wijziging van de voormelde wet van 22 maart 2006 de mogelijkheid in om tussenpersonen, die bemiddelen in kapitalisatieverrichtingen voor rekening van een kapitalisatieonderneming die opteert voor het statuut van verzekeringsonderneming, reeds tijdens de periode voorafgaand aan de inschrijving van de kapitalisatieonderneming als verzekeringsonderneming, in te schrijven als verzekerings-tussenpersoon in plaats van als tussenpersoon in bank- en beleggingsdiensten<sup>94</sup>.

### 2.1.2. Toezicht in de praktijk

#### **Onderzoek van de aanvragen tot inschrijving als bankmakelaar**

In 2007 heeft de Commissie de eerste aanvragen tot inschrijving als makelaar in bank- en beleggingsdiensten ontvangen sinds dit nieuwe statuut werd ingevoerd.

De Commissie toetst de inschrijvingsaanvragen aan artikel 8 van de wet van 22 maart 2006 betreffende de bemiddeling in bank- en beleggingsdiensten, dat de voorwaarden opsomt waaraan de aanvrager moet voldoen om ingeschreven te kunnen worden in het register. Krachtens artikel 11 van diezelfde wet moet de bankmakelaar ook kunnen aantonen dat hij zijn beroepswerkzaamheden uitoefent buiten elke exclusieve agentuurovereenkomst of elke andere juridische verbintenis die hem verplicht zijn hele productie of een bepaald deel ervan te plaatsen bij een bepaalde gereguleerde onderneming.

De samenwerking tussen de makelaar en de gereguleerde ondernemingen waarmee hij handelt, moet het voorwerp uitmaken van een schriftelijke overeenkomst, waarin de na te leven boekhoudkundige en administratieve procedures zijn vastgelegd.

Gezien de specifieke aard van het statuut van deze makelaars - die onder eigen verantwoordelijkheid werken, terwijl de agenten onder het toezicht staan van principalen - houdt het onderzoek van een aanvraag tot inschrijving als makelaar ook in dat er een gesprek wordt gevoerd met de kandidaat. Meestal wordt er ook een onderzoek ter plaatse uitgevoerd, wat de Commissie in de gelegenheid stelt kennis te maken met de leiding van de onderneming en met de voorgenomen activiteiten.

#### **Het beroepsverbod: de artikelen 8 en 9 van de wet van 22 maart 2006 betreffende de bemiddeling in bank- en beleggingsdiensten en de distributie van financiële instrumenten**

Tijdens de verslagperiode heeft een rechtspersoon in de vorm van een BVBA een aanvraag ingediend om te worden ingeschreven als tussenpersoon in bank- en beleggingsdiensten, niettegenstaande zijn zaakvoerder strafrechtelijk was veroordeeld voor witwassen van geld.

92 Zie dit verslag, p. 19.

93 Wet van 9 mei 2007 tot wijziging van de wet van 22 maart 2006 betreffende de bemiddeling in bank- en beleggingsdiensten en de distributie van financiële instrumenten (BS 15 juni 2007).

94 De wet van 9 mei 2007 voegt daartoe in de wet van 22 maart 2006 een nieuw artikel 24bis in.

De wet van 22 maart 2006 betreffende de bemiddeling in bank- en beleggingsdiensten en de distributie van financiële instrumenten, bepaalt in haar artikel 8, 4° dat een kandidaat-tussenpersoon (die een natuurlijk persoon is) zich niet mag bevinden in één van de in artikel 19 van de bankwet opgesomde gevallen waarvoor een verbod tot beroepsuitoefening geldt. Voorts preciseert zij in haar artikel 9, 1° voor de effectieve leiders van een tussenpersoon-rechtspersoon dat zij over de noodzakelijke professionele betrouwbaarheid moeten beschikken. De vraag rees dan ook of de in artikel 8, 4° bedoelde regeling van het beroepsverbod vastgelegd in artikel 19 van de bankwet, van toepassing is op de effectieve leiders van een rechtspersoon die een inschrijvingsaanvraag indient in het kader van deze wet.

Dit interpretatieprobleem deed zich ook voor op het vlak van de verzekeringsbemiddeling waar dit aspect geregeld wordt door de artikelen 10, eerste lid, 3° en 10*bis* van de wet van 27 maart 1995 betreffende de verzekerings- en herverzekeringsbemiddeling en de distributie van verzekeringen.

De CBFA heeft in deze aangelegenheid een beslissing genomen die haar inziens de wil van de wetgever weerspiegelt. Zij heeft namelijk besloten om artikel 9 van de voormelde wet van 22 maart 2006 te interpreteren als een aanvulling ingeval het rechtspersonen betreft, op de vereisten die artikel 8 oplegt aan natuurlijke personen. De verantwoording voor deze interpretatie ligt in de wettekst zelf besloten die met het signaalwoord "*bovendien / en outre*" aangeeft dat het om een aanvulling gaat. Ook het uitvoeringsbesluit van 1 juli 2006 biedt een verantwoording voor het standpunt van de CBFA aangezien in artikel 13, § 1, 2° vereist wordt dat de effectieve leiders een getuigschrift van goed zedelijk gedrag zouden voorleggen.

Voor de ingediende aanvraag heeft de CBFA dan ook besloten dat de aanwezigheid van de zaakvoerder aan wie een beroepsverbod is opgelegd, verhindert dat de rechtspersoon kan worden ingeschreven op de lijst van tussenpersonen in bank- en beleggingsdiensten die door de CBFA wordt bijgehouden.

## 2.2. Verzekeringstussenpersonen

### 2.2.1. Evolutie in de nationale reglementering

#### Wijziging van de wet betreffende de verzekerings- en herverzekeringsbemiddeling

De wet van 1 maart 2007 houdende diverse bepalingen (III)<sup>95</sup> heeft de wet van 27 maart 1995 betreffende de verzekerings- en herverzekeringsbemiddeling en de distributie van verzekeringen op meerdere punten verduidelijkt en gewijzigd.

De belangrijkste punten betreffen<sup>96</sup> :

- ◆ de afschaffing van de verplichting om een "verantwoordelijke voor distributie" in een herverzekeringsonderneming aan te stellen;
- ◆ de verplichte aanwijzing door herverzekeringsstussenpersonen van een verantwoordelijke voor distributie;
- ◆ de invoering van de verplichting tot geregelde bijscholing van de verzekerings- en herverzekeringsstussenpersonen en, voor de verzekeringsondernemingen, hun verantwoordelijken voor distributie;
- ◆ de invoering van de verplichting voor de verzekeringsondernemingen die de beroepsaansprakelijkheid van verzekerings- en herverzekeringsstussenpersonen dekken om de CBFA in kennis te stellen van de beëindiging van die verzekeringsovereenkomst;
- ◆ de verplichting voor verzekeringsondernemingen om in hun rechtstreekse contacten met cliënten bepaalde informatie te verstrekken alvorens een verzekeringsovereenkomst te sluiten, naar analogie met de regeling voor verzekeringstussenpersonen<sup>97</sup>.

95 Belgisch Staatsblad van 14 maart 2007.

96 Titel III, hoofdstuk II, van de wet van 1 maart 2007.

97 Zie dit verslag, p. 20.

## 2.2.2. Toezicht in de praktijk

### **Bekwaamheid en professionele betrouwbaarheid van de leiders - geschiktheid van de aandeelhouders - beoordelingsbevoegdheid van de CBFA**

De Raad van State heeft in een arrest dat begin 2008<sup>98</sup> werd gewezen, herhaald hoever de bevoegdheid van de CBFA reikt voor de beoordeling van de betrouwbaarheid van de leiders en de geschiktheid van de aandeelhouders van een vennootschap die om inschrijving in het register van de verzekeringstussenpersonen verzoekt.

Tijdens de verslagperiode was de inschrijving van een vennootschap als verzekeringstussenpersoon van rechtswege komen te vervallen omdat zij niet langer gedekt was door een beroepsaansprakelijkheidsverzekering. Daarop had deze vennootschap een aanvraag ingediend om opnieuw te worden ingeschreven. Tijdens een inspectie ter plaatse in het kader van het onderzoek van deze aanvraag, was aan het licht gekomen dat de enige zaakvoerder die tevens de hoofdaandeelhouder van deze vennootschap was, ook de leiding waarnam in een andere vennootschap die meer bepaald op haar website aankondigde dat zij in België optrad als *underwriter* en als medeverzekeraar. Aan deze andere vennootschap was in België evenwel nooit een toelating verleend, noch was zij ooit ingeschreven om dergelijke activiteiten te mogen uitoefenen. De CBFA heeft de vennootschap die om inschrijving verzocht, ondervraagd over de activiteiten van deze andere vennootschap. Zij weigerde de vragen van de CBFA te beantwoorden met het argument dat de betrouwbaarheid van de zaakvoerder en de geschiktheid van de aandeelhouder niet konden worden beoordeeld op grond van werkzaamheden die hij uitoefende in een andere vennootschap.

De CBFA heeft dan ook besloten om de inschrijving van deze vennootschap te weigeren op grond van artikel 10bis, 1° en 2° van de wet van 27 maart 1995 (bekwaamheid en professionele betrouwbaarheid van de leiders en geschiktheid van de aandeelhouders gelet op de noodzaak van een gezond en voorzichtig beleid) aangezien het bewijs van betrouwbaarheid van de leider en geschiktheid van de aandeelhouder niet was geleverd bij gebrek aan een antwoord op de vragen over de andere vennootschap waarin de enige zaakvoerder en hoofdaandeelhouder actief was, wat overigens niet werd betwist.

De vennootschap die om inschrijving verzocht, heeft bij de Raad van State beroep aangetekend tegen deze beslissing. De Raad van State oordeelde dat het gerechtvaardigd was dat de CBFA bij haar onderzoek naar de betrouwbaarheid van de leider en de geschiktheid van de controlerende aandeelhouder van de betrokken vennootschap, vragen stelde over de activiteiten van deze persoon in een andere vennootschap, a fortiori indien deze andere vennootschap actief was in de verzekeringssector, en dat de CBFA haar negatieve beslissing ter zake uitsluitend baseerde op het feit dat de betrouwbaarheid van de zaakvoerder en de geschiktheid van de hoofdaandeelhouder rechtens niet genoegzaam waren vastgesteld door de weigering om de rechtmatige vragen over deze andere vennootschap te beantwoorden. In dit verband heeft de Raad van State evenwel onderstreept dat hij, bij de uitoefening van zijn rechtsmacht, zijn eigen beoordeling over de betrouwbaarheid en de geschiktheid van een persoon in geen geval in de plaats kan stellen van de beoordeling van de bevoegde administratieve autoriteit. Hij wees er nogmaals op dat hij enkel bevoegd is om na te gaan of de administratieve autoriteit haar beoordelingsbevoegdheid correct heeft uitgeoefend, met andere woorden om na te gaan of de feiten correct zijn beoordeeld en of de betwiste beslissing op grond van deze feiten, een redelijke beslissing is.

98 Arrest nr. 178.531 van 14 januari 2008.



## HOOFDSTUK 3

# TOEZICHT OP DE FINANCIËLE INFORMATIE EN MARKTEN



## Oprichting van een sanctiecommissie en wijziging in de bevoegdheden van de CBFA

De bevoegdheid tot het treffen van administratieve geldboetes en dwangsommen behoort niet langer tot de bevoegdheid van het directiecomité. Ingevolge het nieuwe artikel 48, § 6, van de wet van 2 augustus 2002<sup>99</sup> wordt deze bevoegdheid voortaan toegekend aan een sanctiecommissie.

Deze sanctiecommissie bestaat uit de voorzitter van de raad van toezicht en zes leden van de raad van toezicht die door dezelfde raad worden aangeduid. De sanctiecommissie wordt voorgezeten door de voorzitter van de raad van toezicht. Ze beslist over de oplegging van administratieve geldboetes of dwangsommen volgens de procedure bedoeld in artikel 72 van de wet van 2 augustus 2002. De definitieve beslissingen van de sanctiecommissie worden bekendgemaakt op de website van de CBFA. Behalve in de gevallen waarin dit de financiële markten ernstig zou verstoren of een onevenredig nadeel zou berokkenen aan de betrokken personen, gebeurt de bekendmaking nominatief.

De transparantiewet heeft de wet van 2 augustus 2002 aangepast op het vlak van de onderzoeksbevoegdheden van de CBFA aan de vereisten van de MiFID-richtlijn, de transparantierichtlijn<sup>100</sup> en de richtlijn inzake marktmisbruik<sup>101</sup>. Deze richtlijnen leggen de lidstaten op om, voor de respectieve domeinen die zij bestrijken, bepaalde bevoegdheden toe te kennen aan de bevoegde toezichthouders.

## Wijzigingen aan de artikelen 34, 35 en 121 van de wet van 2 augustus 2002

In artikel 34 van de wet van 2 augustus 2002 zijn in toepassing van de drie voornoemde richtlijnen een aantal wijzigingen doorgevoerd.

In § 1, 1°, van dit artikel worden de bevoegdheden opgesomd die de CBFA ten aanzien van de financiële instellingen kan aanwenden onder meer in het kader van het toezicht op de werking van de markten, de gedragsregels en de regels inzake marktmisbruik. In § 1, 2° en 3°, van het artikel worden enkele van deze bevoegdheden, aangevuld met de bevoegdheid om emittenten een verplichte publicatie op te leggen, toegekend ten aanzien van bepaalde personen tot wie de CBFA zich moet kunnen wenden voor het toezicht op de informatieverplichtingen van emittenten. De CBFA kan voormelde bevoegdheden tevens aanwenden om

tegenoet te komen aan verzoeken om samenwerking vanwege toezichthouders uit de EER of uit derde landen waarmee de CBFA een samenwerkingsovereenkomst heeft afgesloten.

In § 2 wordt in het kader van de preventie of bestrijding van marktmisbruik, van het toezicht op de goede werking van de financiële markten en van het toezicht op de naleving van de verplichtingen inzake informatieverstrekking een nieuwe bevoegdheid toegekend aan de CBFA. De CBFA kan voortaan de verhandeling van een financieel instrument schorsen of verbieden. Deze bevoegdheid vult zo de reeds bestaande schorsingsbevoegdheid aan in het belang van de beleggersbescherming (artikel 7, § 3) en in het geval een uitzonderlijke gebeurtenis de marktwerking verstoort (artikel 13, § 1). Volledig nieuw is de bevoegdheid om de verhandeling van een financieel instrument te verbieden, zoals wordt vereist door de MiFID-richtlijn en de transparantierichtlijn. In artikel 121 van de wet wordt voorzien in een beroepsmogelijkheid tegen deze beslissingen.

Overeenkomstig de MiFID-richtlijn wordt een mechanisme ingevoerd waarbij toezichthouders elkaar inlichten omtrent een schorsing van of verbod op verhandeling. Wanneer de CBFA door een andere bevoegde autoriteit in kennis wordt gesteld van de schorsing van of het verbod op de verhandeling van een financieel instrument op één of meer gereglementeerde markten, schorst of verbiedt de CBFA in de regel de verhandeling van dit financieel instrument op één of meer onder haar ressorterende gereglementeerde markten en MTF's.

In § 3 ten slotte wordt de regeling uit de MiFID-richtlijn opgenomen met betrekking tot in de EER gevestigde leden op afstand ("*remote members*") van gereglementeerde markten. Op basis hiervan kan de CBFA bijvoorbeeld rechtstreeks *remote members* van Euronext Brussels ondervragen, zonder een beroep te moeten doen op de samenwerking met de toezichthouder van de *remote member*. Omgekeerd wordt aan EER-toezichthouders een bevoegdheid toegekend ten aanzien van de in België gevestigde *remote members* van hun gereglementeerde markten.

Artikel 35 werd gewijzigd om bepaalde onderzoeksbevoegdheden uit artikel 34 *erga omnes* te doen gelden. Voordien breidde artikel 35 de personele werkingssfeer van die bevoegdheden slechts uit tot "de opdrachtgevers van de betrokken financiële tussenpersonen, van de personen die achtereenvolgens betrokken zijn bij het doorgeven van

99 Ingevoegd door de programmawet van 27 april 2007 (BS 8 mei 2007).

100 Richtlijn 2004/109/EG van het Europees Parlement en de Raad van 15 december 2004 betreffende de transparantievereisten die gelden voor informatie over uitgevende instellingen waarvan effecten tot de handel op een gereglementeerde markt zijn toegelaten en tot wijziging van Richtlijn 2001/34/EG.

101 Richtlijn 2003/6/EG van het Europees Parlement en de Raad van 28 januari 2003 betreffende handel met voorwetenschap en marktmanipulatie (marktmisbruik).



de orders of de uitvoering van de betrokken verrichtingen, en van hun opdrachtgevers, en van de emittenten van de betrokken financiële instrumenten". De thans ingevoerde uitbreiding van de onderzoeksbevoegdheden kan bijvoorbeeld nodig zijn om informatie in te winnen bij personen die niet het voorwerp zijn van een onderzoek, maar niettemin over nuttige informatie beschikken.

De aldus uitgebreide bevoegdheden kunnen worden aangewend voor het toezicht op transacties in financiële instrumenten en desbetreffende gedragsregels (hiermee worden de bepalingen bedoeld van afdeling 7 van hoofdstuk 2 van de wet, die onder andere de gedragsregels en de regels inzake marktmisbruik bevatten), het toezicht op de naleving van de artikelen 39 en 40 (strafrechtelijke regels inzake marktmisbruik) en de naleving van de regels bedoeld in artikel 45, 4° (perimetercontrole). Ze kunnen tevens worden gebruikt in het kader van verzoeken om samenwerking vanwege toezichthouders uit de EER of uit derde landen waarmee de CBFA een samenwerkingsovereenkomst heeft afgesloten.

### ***Wijzigingen aan de artikelen 79 tot en met 87, 121 van de wet van 2 augustus 2002***

De richtlijn inzake marktmisbruik en de MiFID-richtlijn verplichten de lidstaten om aan hun toezichthouders rechtstreeks of indirect een aantal bevoegdheden toe te kennen, die nauw aanleunen bij de bevoegdheden waarover gerechtelijke autoriteiten beschikken. Het betreft de oproeping en het verhoor van personen, de inbeslagneming, de opvraging van overzichten van telefoon- en dataverkeer en de oplegging van een tijdelijk beroepsverbod. Deze bevoegdheden kunnen worden aangewend voor dezelfde doeleinden als die bedoeld in artikel 35, § 1. De wetgever heeft ervoor geopteerd om deze bevoegdheden rechtstreeks aan de CBFA toe te kennen.

Op het nemen van verhoren na, wordt de uitoefening van deze bevoegdheden voorbehouden aan de secretaris-generaal in zijn hoedanigheid van auditeur, die ze kan gebruiken in het kader van een onderzoek waarmee hij belast werd of voor een onderzoek door de diensten van de CBFA. Behalve voor verhoren, het opvragen van abonneegegevens bij telecombedrijven en de voorlopige inbeslagneming van financiële activa die verband houden met een inbreuk, dient de auditeur voorafgaande toelating te bekomen van een

onderzoeksrechter. Dergelijke toelating is vereist voor het opvragen en lokaliseren van telecommunicatieverkeer, de inbeslagneming voor onbepaalde duur en het opleggen van een tijdelijk beroepsverbod. Deze rechterlijke controle wordt voor de twee laatstgenoemde bevoegdheden bovendien aangevuld door een beroepsmogelijkheid bij het Hof van Beroep te Brussel. Hiertoe worden deze beslagmaatregel en het beroepsverbod opgenomen in de lijst van de beslissingen van artikel 121 van de wet waartegen, na administratief beroep bij de auditeur, beroep kan worden aangetekend bij het Hof van Beroep te Brussel.

## **3.1. Toezicht op de financiële verrichtingen**

### **3.1.1. Evolutie in de nationale en internationale reglementering**

#### **De nieuwe overnameregulering**

De nieuwe overnameregulering omvat de wet van 1 april 2007 op de openbare overnamebiedingen (hierna "de overnamewet")<sup>102</sup> en twee uitvoeringsbesluiten<sup>103</sup>. Het koninklijk besluit van 27 april 2007 op de openbare overnamebiedingen (hierna "het overnamebesluit"), betreft zowel de vrijwillige als de verplichte biedingen. Openbare biedingen tot uitkoop in de zin van artikel 513 W.Venn. worden geregeld door het koninklijk besluit van 27 april 2007 op de openbare uitkoopbiedingen.

De nieuwe regulering strekt op de eerste plaats tot omzetting van de Richtlijn 2004/25/EG van het Europees Parlement en de Raad van 21 april 2004 betreffende het openbaar overnamebod (hierna "de overnamerichtlijn")<sup>104</sup>.

Op de tweede plaats werd de modernisering van de regulering nagestreefd. In deze zin herneemt de nieuwe regulering, mits aanpassingen, de bepalingen inzake de biedprocedure die voorheen waren opgenomen in hoofdstuk II van de wet van 2 maart 1989 en het koninklijk besluit van 8 november 1989. De nieuwe bepalingen inzake de informatieverstrekking sluiten nauw aan bij de prospectuswet.

102 Belgisch Staatsblad van 26 april 2007. De wet tot wijziging van artikel 220 van de wet van 4 december 1990 op de financiële transacties en de financiële markten, van artikel 121, § 1, van de wet van 2 augustus 2002 betreffende het toezicht op de financiële sector en de financiële diensten en van artikel 584 van het Gerechtelijk Wetboek en tot invoeging van artikel 41 in de wet van 1 april 2007 op de openbare overnamebiedingen (BS 26 april 2007) voegt een aantal bepalingen in de overnamewet in.

103 Belgisch Staatsblad van 23 mei 2007.

104 Richtlijn 2004/25/EG van het Europees Parlement en de Raad van 21 april 2004 betreffende het openbaar overnamebod, PB nr. L 142 van 30 april 2004, p. 12. Voor commentaren bij deze richtlijn, zie het jaarverslag CBF 2002-2003, p. 118 tot 120 en het verslag van het directiecomité CBFA 2004, p. 75.

De nieuwe overnameregulering is op 1 september 2007 in werking getreden.

In de hierna volgende toelichting wordt ingegaan op een aantal belangrijke aandachtspunten.



### **Toepassingsgebied van de nieuwe overnameregulering**

Een vrijwillig bod valt onder het toepassingsgebied van de regulering van zodra het bod een openbaar karakter heeft op het Belgisch grondgebied, zonder onderscheid naar gelang van de aard van de doelvennootschap of de aard van de effecten waarop het bod slaat. De criteria inzake het openbaar karakter van het aanbod werden aangepast ten aanzien van vroeger, zodat ze meer aansluiten bij de criteria voor het openbaar karakter van een aanbod van beleggingsinstrumenten.

Het toepassingsgebied van het verplicht bod betreft niet alleen vennootschappen die zijn toegelaten tot de handel op een gereguleerde markt, doch ook vennootschappen die zijn toegelaten tot de handel op een door de Koning aan te duiden MTF. De Koning heeft de regeling ook toepasselijk gemaakt op vennootschappen waarvan de effecten zijn toegelaten tot de handel op Alternext of op de Vrije Markt.

Bijzondere regels gelden voor bepaalde vrijwillige of verplichte biedingen op een vennootschap die is toegelaten tot de handel op een gereguleerde markt, wanneer deze biedingen, binnen de EER, een grensoverschrijdend karakter hebben.

Ook voorziet de nieuwe regelgeving in de wederzijdse erkenning van prospectussen, die door een bevoegde autoriteit van een andere lidstaat werden goedgekeurd.

### **De aanwending van verweer tegen een vijandig bod**

De overnamerichtlijn gaat uit van de regel dat, van zodra het bestuursorgaan of het leidinggevend orgaan van de doelvennootschap kennis heeft gekregen van een overnamebod, dit orgaan geen maatregelen mag nemen die het bod zouden kunnen dwarsbomen. Dit principe wordt ook aangemerkt als de "neutraliteitsregel". Onder de hoofding "doorbraak" herneemt de overnamerichtlijn een aantal maatregelen, die er voornamelijk toe strekken volledige uitwerking te verlenen aan de stemrechten die eenieder in het kader van een bod heeft verworven volgens het principe "één aandeel, één stem".

Het verbod in hoofde van het bestuursorgaan of het leidinggevend orgaan van de doelvennootschap om verdedigingsmaatregelen te treffen nadat een vijandig bod werd aangekondigd, evenals de doorbraakregeling zijn facultatieve regelingen. Lidstaten kunnen bepalen dat deze regelingen niet toepasselijk zijn op vennootschappen met zetel op hun grondgebied en voor deze materies overgaan tot een zogenaamde "opt-out". Doch, het gebruik van de faculteit om de hoger bedoelde regelingen niet toepasselijk te verklaren, leidt ertoe dat de lidstaten aan de vennootschappen op hun grondgebied de mogelijkheid moeten bieden om statutair de regelingen toe te passen (de zogenaamde "opt-in" regeling). Ook kan een lidstaat de vennootschappen op haar grondgebied vrijstellen van de toepassing van de hoger bedoelde regelingen, indien een bod wordt uitgebracht door eenieder, die deze regelingen niet toepast of door een dergelijke vennootschap wordt gecontroleerd.

Inzake de toepassing van de neutraliteitsregel en de doorbraakregeling heeft de Belgische Staat, bij de omzetting van de overnamerichtlijn, gebruik gemaakt van het recht om de vennootschappen met statutaire zetel in België er niet toe te verplichten deze regelingen toe te passen. Overeenkomstig artikel 46 van de overnamewet kan een vennootschap met statutaire zetel in België, waarvan minstens een gedeelte van de effecten met stemrecht is toegelaten tot de handel op een gereguleerde markt, wel statutair de bedoelde regelingen introduceren. De vennootschap die de in artikel 46 van de overnamewet geïndiceerde statutaire bepalingen heeft vastgesteld, kan bovendien in haar statuten een reciprociteitsregeling opnemen.

### **"Put up or shut up"**

Het overnamebesluit handelt over de aankondiging van een bod, zonder dat een formele kennisgeving werd verricht. De regeling strekt ertoe de integriteit van de markt en de gelijke behandeling van houders van effecten met stemrecht of die toegang geven tot stemrecht te verwezenlijken.

Zoals in het koninklijk besluit van 8 november 1989 reeds werd gestipuleerd, kan de CBFA, wanneer de goede werking van de markt dit vereist, een persoon die betrokken zou kunnen zijn bij een mogelijk openbaar overnamebod, verzoeken om een mededeling te publiceren en, zoniet, hiertoe zelf overgaan. Nieuw is dat de CBFA meer nauwkeurige informatie van een mogelijkeieder kan uitlokken. Zo wordt voorzien in een regeling waarbij een persoon, die zelf of via een tussenpersoon, verklaringen heeft afgelegd die bij de markt vragen oproepen over zijn voornemen om een bod uit te brengen, een mededeling over zijn intenties betreffende een eventueel bod moet

bekend maken zo de CBFA hierom verzoekt. De toepassing van de regel leidt ertoe dat informatie aangaande een mogelijk bod wordt bekendgemaakt aan alle effectenhouders van de doelvennootschap.

Indien de betrokkene, in antwoord op de vraag van de CBFA, niet te kennen geeft dat hij de intentie heeft om een bod uit te brengen, kan hijzelf noch de personen die met hem in onderling overleg optreden, gedurende zes maanden geen bod op de betrokken vennootschap uitbrengen. Een dergelijk bod kan wel worden uitgebracht indien de betrokkene aantoont dat de omstandigheden, de situatie van de doelvennootschap of het aandeelhouderschap van de personen betrokken bij een mogelijk bod, belangrijke wijzigingen hebben ondergaan.

In de praktijk bevestigt deze regel dat een potentiële bidder, bij de voorbereiding van zijn bod, intern en ten aanzien van eventuele externe adviseurs de noodzakelijke maatregelen dient te nemen tot geheimhouding van zijn overnameplannen.

### ***Garanties bij een bod dat wordt uitgebracht door een controlerende aandeelhouder***

Een nieuwe specifieke regeling geldt indien een openbaar overnamebod op de effecten met stemrecht van een Belgische vennootschap wordt uitgebracht door een bidder die op het ogenblik van de kennisgeving van zijn voornemen om een bod uit te brengen de controle over de doelvennootschap uitoefent.

De regeling is onder meer ingegeven door de bezorgdheid dat, in geval van een openbaar overnamebod door de controlerende aandeelhouder, de disciplinerende werking van een mogelijk tegenbod afwezig is. De competitie of zelfs de potentiële competitie tussen een bidder en een eventuele tegenbieder waarborgt in de regel een meer marktconforme prijszetting.

In geval van een bod door een controlerende aandeelhouder, wordt daarom vereist dat de onafhankelijke bestuurders van de doelvennootschap, op kosten van de bidder, één of verschillende experten aanduiden. De expert stelt als professionele en onafhankelijke partij een verslag op. De expert gaat in dit verslag over tot een eigen waardering van de doelvennootschap en, in voorkomend geval, van de effecten die als tegenprestatie worden aangeboden. Hij toetst zijn bevindingen eveneens aan deze van de bidder, zoals opgenomen in het ontwerp-prospectus. Dit verslag wordt door de bidder bekend gemaakt.

Het is cruciaal dat deze experten onafhankelijk zijn ten aanzien van de bidder, de doelvennootschap en de met hen verbonden vennootschappen. De expert verantwoordt aan de CBFA zijn onafhankelijkheid ten aanzien van de bidder, de doelvennootschap en hun verbonden vennootschappen; zijn verslag bevat terzake een passende verantwoording.

Voor een aantal personen, zoals de commissaris of de accountant van de bidder of de doelvennootschap, gaat de regelgever ervan uit dat zij niet kunnen optreden als onafhankelijk expert. In een aantal andere gevallen, zoals bijvoorbeeld wanneer een juridische band of een kapitaalband tussen de expert en de bidder of de doelvennootschap bestaat, wordt vermoed dat de expert zich bevindt in een situatie van afhankelijkheid of belangenconflict. In dergelijke gevallen dient de expert de opdracht te weigeren, tenzij hij in zijn verslag de betrokken omstandigheden uitvoerig beschrijft en op pertinente wijze aantoont dat zijn onafhankelijkheid niet in het gedrang komt.

### ***Memorie van antwoord***

In geval van een bod op de effecten met stemrecht moet het bestuursorgaan van de doelvennootschap overgaan tot de opstelling en publicatie van een memorie van antwoord.

De inhoud van de memorie van antwoord wordt nader uitgewerkt in de overnamewet en het overnamebesluit. Op de eerste plaats bevat de memorie van antwoord de eventuele bemerkingen van de doelvennootschap bij het prospectus. Op de tweede plaats vermeldt de memorie de statutaire clausules die een beperking van de overdraagbaarheid of de mogelijkheid tot overname van de effecten met stemrecht inhouden, evenals de statutaire clausules die toegang geven tot stemrecht van de doelvennootschap. Voor zover het bestuursorgaan van de doelvennootschap ervan kennis heeft, bevat de memorie eveneens een lijst van de preferentiële rechten tot verwerving van dergelijke effecten in hoofde van bepaalde personen. Tenslotte wordt ook het met redenen omklede standpunt over het bod weergegeven.

Belangrijk is dat de memorie van antwoord wordt opgesteld op basis van het door de CBFA goedgekeurde prospectus. Verder behoeft de memorie van antwoord de goedkeuring van de CBFA alvorens het document, al dan niet als bijlage bij het prospectus, kan worden gepubliceerd.

### ***Verplichtingen na de afsluiting van de biedperiode***

Met het oog op de omzetting van de overnamerichtlijn voorziet het overnamebesluit, onder bepaalde voorwaarden, in een recht voor een houder van effecten met stemrecht of die toegang geven tot stemrecht van de doelvennootschap om zijn effecten vooralsnog te verkopen aan de bieder tegen de biedprijs. De effectenhouder kan dit recht uitoefenen gedurende drie maanden na het verstrijken van de aanvaardingsperiode van het bod.

De regeling is van toepassing indien de bieder, overeenkomstig artikel 513, § 1, eerste lid, W. Venn., ingevolge een openbaar bod of de heropening ervan, 95% bezit van het kapitaal waaraan stemrechten zijn verbonden en 95% van de effecten met stemrecht. Bovendien, moet de bieder, door de aanvaarding van het bod, effecten hebben verworven die ten minste 90% vertegenwoordigen van het door het bod bestreken kapitaal waaraan stemrechten zijn verbonden.

Nieuw is tevens dat het aan de bieder en de met hem in onderling overleg handelende personen niet is toegestaan om gedurende een jaar na het einde van de biedperiode rechtstreeks of onrechtstreeks effecten te verwerven waarop het openbaar bod betrekking had, tegen gunstiger voorwaarden dan deze van het bod. Gunstiger voorwaarden kunnen wel worden toegekend indien het prijsverschil ten aanzien van de biedprijs wordt uitbetaald aan alle effectenhouders die op het bod zijn ingegaan.



### ***Het systeem van de drempeloverschrijding***

Artikel 5 van de overnamewet bepaalt het basisbeginsel van het verplicht bod. Anders dan onder de vorige regulering, waar het ontstaan van de biedplicht onder meer afhankelijk was van een controleverwerving over de doelvennootschap en de betaling van een meerprijs bij een effectenverwerving, dient nu een persoon die 30% van de effecten met stemrecht van een geïsoleerde vennootschap verwerft, in beginsel een openbaar overnamebod uit te brengen op het geheel van de effecten met stemrecht of die toegang geven tot stemrecht uitgegeven door deze vennootschap. De toepassing van deze regel geldt rekening houdend met de effectenverwervingen door de betrokkene zelf, de personen die met hem in onderling overleg handelen en de personen die voor hun rekening handelen.

Wel dient het verplicht bod slechts te worden uitgebracht onder de voorwaarden bepaald door de Koning en voor zover de betrokken vennootschappen aan de biedplicht zijn onderworpen. In uitvoering van de wet heeft de Koning

verduidelijkt dat de biedplicht ontstaat naar aanleiding van een effectenverwerving, die leidt tot een overschrijding van de drempel van 30% van de effecten met stemrecht. Anderzijds ligt geen biedplicht voor in de gevallen waar de Koning nader heeft uitgewerkt, zoals wanneer men kan aantonen dat, ondanks het feit dat een persoon de drempel van de effecten met stemrecht heeft overschreden, een derde toch de controle over de doelvennootschap uitoefent.

### ***Verplicht bod naar aanleiding van een rechtstreekse overschrijding van de drempel van 30% van de effecten met stemrecht van de doelvennootschap door in onderling overleg optredende partijen***

De overnamerichtlijn voorziet in een biedplicht die eveneens geldt wanneer partijen in onderling overleg optreden.

Bij de uitwerking van de biedplicht in hoofde van in onderling overleg optredende personen die niet tot een groep behoren, heeft de Koning vooreerst de optie weerhouden dat, wanneer één van de personen die in onderling overleg handelen, alléén de drempel overschrijdt, enkel deze persoon gehouden is om een overnamebod uit te brengen. Dus, zelfs indien een persoon in onderling overleg handelt, leidt de verwerving van meer dan 30% van de effecten met stemrecht tot biedplicht: het daadwerkelijk houden van een participatie van 30% primeert op het optreden in onderling overleg, dat slechts een akkoord tussen partijen veronderstelt. Het overnamebesluit bevat verder gedetailleerde regels voor de beoordeling van het bestaan van een biedplicht in hoofde van in onderling overleg handelende personen. In dit kader werd, voor zoveel als mogelijk, een coherente benadering nagestreefd voor de gevallen waar personen een overeenkomst van onderling overleg sluiten en waar een derde tot een dergelijke overeenkomst toetreedt.

### ***Verplicht bod bij indirecte controleverwerving over de doelvennootschap***

Wanneer een persoon, ten gevolge van een verwerving van effecten, rechtstreeks of onrechtstreeks de controle over een houdsteronderneming verwerft, dient hij een overnamebod uit te brengen op alle door de betrokken doelvennootschap uitgegeven effecten met stemrecht of die toegang geven tot stemrecht. Om te bepalen of een persoon de controle verwerft, worden de effecten en de verwervingen door verbonden personen en personen die optreden als tussenpersoon, in de zin van artikel 7, § 2, W.Venn., in aanmerking genomen.

Als "houdsteronderneming" wordt elke vennootschap, andere rechtspersoon dan een vennootschap of gelijkaardige constructie aangemerkt die aan de hierna beschreven voorwaarden voldoet. Zij dient meer dan 30% van de effecten met stemrecht van een doelvennootschap te houden en haar deelneming in de doelvennootschap in haar laatst neergelegde statutaire jaarrekening dient meer te vertegenwoordigen dan de helft van haar netto-actief zoals bepaald door het overnamebesluit, of de helft van haar gemiddelde nettoresultaten over de laatste drie boekjaren.

Een analoge regeling geldt in principe wanneer de personen die in onderling overleg handelen, ten gevolge van een verwerving van effecten door één van die personen, de drempel van 50% van de effecten met stemrecht van een houdsteronderneming overschrijden of in overleg meer dan 50% van de effecten met stemrecht verwerven van een persoon die rechtstreeks of onrechtstreeks de controle in rechte uitoefent over de houdsteronderneming.

### **Overgangsregeling voor het verplicht bod**

Belangrijk zijn tenslotte de overgangsregelen die met het oog op de rechtszekerheid werden bepaald in artikel 74 van de overnamewet<sup>105</sup>.

Deze overgangsregelen sluiten aan bij een overweging bij de overnamerichtlijn, die stelt dat de verplichting tot het uitbrengen van een bod niet zou moeten gelden voor zeggenschapsdeelnemingen die reeds bestonden op het tijdstip van de inwerkingtreding van de richtlijn.

De aanmelding van bestaande participaties was op grond van artikel 74 van de overnamewet niettemin niet verplicht. De uitgewerkte regeling liet de keuze over aan de houders van bestaande participaties. Zo zijzelf en eventuele andere begunstigden van de regeling, in de toekomst van de gevallen van vrijstelling van de biedplicht, bepaald in artikel 74 van de overnamewet, wilden genieten, konden houders van bestaande participaties tot 21 februari 2008 tot aanmelding overgaan.

Personen die tijdig en regelmatig hebben aangemeld, zullen, mits naleving van bepaalde voorwaarden, vrijgesteld zijn van biedplicht in de gevallen waarin deze op grond van de uitvoeringsbepalingen van de wet zou ontstaan, wat

inzonderheid vergt dat een effectenverwerving plaats vond waardoor de drempel van 30% van de effecten met stemrecht werd overschreden. Mits naleving van bepaalde voorwaarden geldt dezelfde vrijstelling voor personen die aangemelde effecten overnemen en behoren tot de familiale kring van de personen die oorspronkelijk hebben aangemeld, zoals gepreciseerd in artikel 74, § 5, van de overnamewet.

Bovendien behoudt men de vrijstelling van de biedplicht bij overschrijding van de 30%-drempel na een beperkte en tijdelijke onderschrijding. Een dergelijke onderschrijding moet beperkt blijven tot 2% en moet binnen twaalf maanden ongedaan worden gemaakt.

### **Koninklijk besluit betreffende de primaire marktpraktijken**

Om de marktintegriteit te bevorderen, verleent artikel 29, 1°, 2° en 4°, van de wet van 2 augustus 2002 de Koning de nodige bevoegdheden om voornamelijk gedragsregels vast te stellen voor de uitgevende instellingen en de aanbieders, wat de informatieverstrekking betreft over en de uitvoering van hun openbare aanbiedingen van financiële instrumenten, alsook voor de tussenpersonen die optreden in de hoedanigheid van "lead manager" of van lid van een syndicaat tot vaste overname of plaatsing.

Hieraan wordt uitvoering gegeven met het koninklijk besluit van 17 mei 2007 betreffende de primaire marktpraktijken<sup>106</sup>.

De bepalingen van dit besluit zijn opgebouwd rond vier thema's: allereerst is er de problematiek van de billijke behandeling van de particuliere beleggers, vervolgens komen de overinschrijvingsfaciliteit, de greenshoe-optie en de bijstelling van het aantal aangeboden aandelen aan bod, voorts wordt nader ingegaan op het verbod om voordelen toe te kennen tijdens de periode voorafgaand aan een openbare aanbidding en ten slotte gaat de aandacht naar de openbare verspreiding van informatie over de omvang van de vraag tijdens of na afloop van de openbare aanbidding.

105 Zie dienaangaande "FAQ's - Artikel 74 van de OBA-wet - De vrijstellingsregeling voor houders van bestaande participaties", gepubliceerd op de website van de CBFA.

106 Belgisch Staatsblad van 18 juni 2007.



Om de nodige flexibiliteit te behouden voor de goede werking van de primaire markt, heeft de CBFA de mogelijkheid om afwijkingen te verlenen, weliswaar behoorlijk gemotiveerd, wanneer in het besluit becijferde drempels zijn vastgelegd. Dat is bijvoorbeeld het geval voor de verplichting om minimaal een schijf van 10 % van een openbare aanbidding voor te behouden voor particuliere beleggers.

De werkingsregels voor de primaire markt gelden voor alle openbare aanbiddingen van financiële instrumenten op het Belgische grondgebied waarvoor een prospectus moet worden gepubliceerd, ongeacht of zij naderhand al dan niet worden toegelaten tot de verhandeling op een Belgische gereguleerde markt of een Belgische multilaterale handelsfaciliteit.

In beginsel gelden de werkingsregels voor de primaire markt zowel voor de uitgevende instellingen en de aanbieders als voor de tussenpersonen die zij aanstellen om hen bij te staan in het concipiëren en uitvoeren van de betrokken verrichtingen. Toch hebben sommige bepalingen per definitie slechts betrekking op één van die categorieën. Dat is bijvoorbeeld zo voor de overinschrijvingsfaciliteit die normaliter enkel wordt verleend aan een financiële tussenpersoon die optreedt als "*lead manager*" van het plaatsingssyndicaat.

Het tweede lid van artikel 2 verduidelijkt dat de bepalingen van het besluit zo zijn opgevat dat zij van toepassing zijn op alle types financiële instrumenten. In zoverre de bepalingen van het besluit compatibel zijn met hun aard, gelden zij voor de financiële instrumenten die recht geven op de verwerving van aandelen (zoals converteerbare obligaties). In bepaalde gevallen echter viseert het koninklijk besluit enkel bepaalde types financiële instrumenten, zoals aandelen of aandelencertificaten (artikel 10).

Uit de eerste toepassingservaringen van het besluit is naar voren gekomen dat het aangewezen zou zijn om meer bepaald in het toepassingsgebied een aantal wijzigingen aan te brengen.

### 3.1.2. Toezicht in de praktijk

#### 3.1.2.1. Openbare aanbiddingen van financiële instrumenten

##### **Financiële informatie opgenomen in prospectussen van vennootschappen met een complexe financiële geschiedenis of een aanzienlijke financiële verplichting - Wijziging van de prospectusverordening**

In de prospectusverordening is concreet vastgelegd welke financiële informatie over een uitgevende instelling in een prospectus voor aandelen moet worden opgenomen, om de beleggers in staat te stellen zich een beeld te vormen van haar financiële positie, resultaat en vooruitzichten. Zo moet de gecontroleerde historische financiële informatie van de uitgevende instelling over de laatste drie boekjaren (of het tijdvak dat de uitgevende instelling activiteiten ontplooit indien zij minder dan drie jaar actief is) worden opgenomen<sup>107</sup>. Tevens is voorzien dat in geval van een bruto wijziging van betekenis<sup>108</sup> een beschrijving moet worden gegeven van de wijze waarop de transactie het vermogen en de winst van de uitgevende instelling had kunnen beïnvloeden indien deze transactie gesloten was geweest aan het begin van de verslagperiode of op de verslagdatum. Aan deze vereiste wordt normaliter voldaan door *pro forma* financiële informatie op te nemen. Indien toepasselijk moeten trouwens ook de financiële overzichten van de verworven bedrijven of entiteiten in het prospectus worden opgenomen.

Begin 2007 werd de prospectusverordening gewijzigd<sup>109</sup> omdat de te verstrekken informatie in bepaalde gevallen ontoereikend was en de bevoegde autoriteiten niet mochten verlangen dat er informatie werd opgenomen in het prospectus die niet uitdrukkelijk in de bijlagen bij deze verordening wordt genoemd<sup>110</sup>. Dit fenomeen deed zich voor bij (1) entiteiten die een aanzienlijke financiële verplichting hadden aangegaan om een entiteit of activiteiten van betekenis te verwerven of af te stoten en (2) bij entiteiten met een complexe financiële geschiedenis.

Een entiteit die een aanzienlijke financiële verplichting is aangegaan, is een entiteit die een bindende overeenkomst heeft gesloten om een transactie aan te gaan waarvan aangenomen mag worden dat deze bij uitvoering ervan tot een brutowijziging van betekenis leidt<sup>111</sup>. Dergelijke gevallen moeten volgens de prospectusverordening aan

107 Rubriek 20.1. van bijlage I bij de prospectusverordening.

108 Onder een bruto wijziging van betekenis verstaat men een verandering in de situatie van de uitgevende instelling met meer dan 25% ten opzichte van één of meer indicatoren voor de omvang van de activiteiten van de uitgevende instelling bijvoorbeeld ingevolge een acquisitie of cessie.

109 Verordening nr. 211/2007 van de Commissie van 27 februari 2007 tot wijziging van Verordening (EG) nr. 809/2004 tot uitvoering van Richtlijn 2003/71/EG van het Europees Parlement en de Raad wat de in het prospectus te verstrekken financiële informatie betreft wanneer de uitgevende instelling een complexe financiële geschiedenis heeft of een aanzienlijke financiële verplichting is aangegaan.

110 Considerans 4 bij de verordening nr. 211/2007 van de Commissie van 27 februari 2007.

111 Artikel 4bis, § 5, 1ste lid van de prospectusverordening zoals gewijzigd door de verordening nr. 211/2007 van de Commissie van 27 februari 2007.

dezelfde informatievereisten worden onderworpen als die welke van toepassing zijn wanneer de uitgevende instelling deze entiteit of activiteiten al heeft verworven of afgestoten.

Een uitgevende instelling wordt volgens de gewijzigde prospectusverordening<sup>112</sup> behandeld als een instelling met een complexe financiële geschiedenis, indien alle volgende voorwaarden van toepassing zijn:

- a) in de historische financiële informatie die zij in het kader van rubriek 20.1 van bijlage I bij de prospectusverordening moet verstrekken, wordt het geheel van haar bedrijfsactiviteiten ten tijde van de opstelling van het prospectus niet nauwkeurig weergegeven;
- b) deze onnauwkeurigheid zal van invloed zijn op het vermogen van de belegger om zich een verantwoord oordeel te vormen over het vermogen, de financiële positie, het resultaat en de vooruitzichten van de uitgevende instelling als bedoeld in artikel 5, lid 1, van de prospectusrichtlijn; en
- c) de informatie over haar bedrijfsactiviteiten die een investeerder nodig heeft om zich een dergelijk oordeel te vormen, is opgenomen in financiële informatie over een andere entiteit.

Voorbeelden van situaties waar er waarschijnlijk sprake is van een uitgevende instelling met een complexe financiële geschiedenis zijn: wanneer de uitgevende instelling een aanzienlijke deelneming heeft verworven die nog niet in haar eigen financiële overzichten terug te vinden is; wanneer de uitgevende instelling een nieuw opgerichte holding is; wanneer de uitgevende instelling uit ondernemingen bestaat die onder gezamenlijke zeggenschap stonden of gezamenlijk eigendom waren, maar juridisch nooit een groep hebben gevormd; of wanneer van de uitgevende instelling na de opsplitsing van bestaande activiteiten een aparte juridische entiteit is gemaakt<sup>113</sup>. In dergelijke gevallen zullen de activiteiten van de uitgevende instelling in de periode waarvoor zij historische financiële informatie moet verstrekken, geheel of gedeeltelijk zijn uitgeoefend door een andere entiteit. De historische rekeningen, voor zover ze bestaan, van de uitgevende instelling zullen in dergelijke gevallen onvoldoende informatie bieden aan de belegger.

De wijziging aan de prospectusverordening voorziet in een regeling die de bevoegde autoriteit in gevallen van een complexe financiële geschiedenis of een aanzienlijke financiële verplichting toelaat te vragen dat in een prospectus voor

aandelen (of andere effecten die recht geven op aandelen) informatie wordt opgenomen die niet uitdrukkelijk in de bijlagen bij de prospectusverordening wordt genoemd maar die nodig is om de belegger in staat te stellen zich een verantwoord oordeel te vormen over de financiële positie, het resultaat en de vooruitzichten van de uitgevende instelling. Aangezien de gevallen waarin de uitgevende instelling een complexe financiële geschiedenis heeft of een aanzienlijke financiële verplichting is aangegaan, atypisch zijn en zelfs uniek kunnen zijn, was het immers niet mogelijk om in de prospectusverordening voor alle denkbeeldige gevallen te specificeren welke informatie nodig is. Daarom moet volgens de gewijzigde prospectusverordening de bevoegde autoriteit op een *ad-hoc* basis uitmaken welke informatie (eventueel) vereist is.

Deze wijziging aan de prospectusverordening legt tevens een aantal principes vast waarmee de bevoegde autoriteit rekening moet houden wanneer zij om de opname van bepaalde informatie in het prospectus verzoekt (ondermeer doeltreffendheid en evenredigheid van de informatievereisten). De bevoegde autoriteit baseert een verzoek op de vereisten van rubriek 20.1 van bijlage I wat de inhoud van financiële informatie en de toepasselijke beginselen voor de verslaglegging en accountantscontrole betreft, tenzij rekening houdend met bepaalde factoren eventuele wijzigingen passend zijn. Het mag hier tevens om pro-forma-informatie gaan. De wijziging aan de prospectusverordening verduidelijkt bovendien welke de verantwoordelijkheden van de uitgevende instelling zijn in een dergelijke situatie.

Algemeen genomen kan men stellen dat, rekening houdend met de vereisten van rubriek 20.1 van bijlage I van de prospectusverordening, er wordt naar gestreefd dat in gevallen van entiteiten met een complexe financiële geschiedenis of een aanzienlijke financiële verplichting ten gevolge van een (geplande) acquisitie, in de mate van het mogelijke en onder voorbehoud van eventuele passende wijzigingen, volgende informatie wordt opgenomen :

- ◆ geauditeerde historische financiële informatie over de laatste drie boekjaren voor de overgenomen vennootschappen waarbij deze informatie tenminste over de laatste twee jaar wordt opgesteld en gepresenteerd in een vorm die aansluit bij die welke voor de volgende gepubliceerde jaarrekening van de uitgevende instelling zal worden gebruikt;
- ◆ in voorkomend geval tussentijdse financiële informatie voor de recent afgesloten tussentijdse periode;

112 Artikel 4bis, § 4 van de prospectusverordening zoals gewijzigd door de verordening nr. 211/2007 van de Commissie van 27 februari 2007.

113 Zie considerans 5 bij de verordening nr. 211/2007.

- ◆ pro-forma-informatie voor de meest recent afgesloten verslagperiode en in voorkomend geval de meest recente tussentijdse periode gepresenteerd overeenkomstig bijlage II bij de prospectusverordening.

Belangrijk is evenwel te benadrukken dat steeds geval per geval moet worden nagegaan welke informatie nodig is om een belegger in staat te stellen zich een verantwoord oordeel te vormen over de financiële positie en vooruitzichten van een uitgevende instelling en hoe deze informatie redelijkerwijze kan worden verstrekt, rekening houdend met de principes vastgelegd in de verordening en de specifieke kenmerken van het dossier. Specifieke kenmerken van een dossier die tot bepaalde aanpassingen kunnen nopen, zijn bijvoorbeeld het feit dat de uitgevende instelling enkel toegang heeft tot publiek beschikbare informatie van een onderneming waarop zij een vijandig bod uitbrengt, het feit dat ingebrachte activiteiten afgesplitst werden van meerdere groepen; het feit dat de door een groep ingebrachte activiteit voorheen geen segment vormde waarover ze afzonderlijk rapporteerde; het feit dat de ingebrachte activiteiten voorheen slechts een onderdeel van een juridische entiteit waren; het feit dat bepaalde activa, passiva, contracten, ... die voorheen integraal deel uitmaakten van een activiteit niet mee worden overgenomen; het feit dat een afgesplitste activiteit zelf een onderdeel vormde van een activiteit die tijdens de afgelopen drie jaar uit de afsplicing van activiteiten van verschillende andere groepen ontstond, ....

De CBFA wenst in dit kader wel te onderstrepen dat wanneer de kans bestaat dat een onderneming een operatie zal doorvoeren waarvoor een prospectus nodig is, het belangrijk is dat ze tijdens eventuele overnameonderhandelingen de nodige schikkingen treft opdat ze bijvoorbeeld toegang zou hebben tot de informatie die ze in het prospectus zal moeten verstrekken<sup>114</sup>. Ook wanneer er sprake is van een complexe financiële geschiedenis of een aanzienlijke financiële verplichting is het immers de verantwoordelijkheid van de uitgevende instelling om in het prospectus de nodige informatie te verschaffen. De CBFA wenst er eveneens op te wijzen dat ze, bij het onderzoek van pro-formarekeningen, bijzondere aandacht heeft besteed aan de opname van pro-formafinancieringskosten wanneer een bijvoorbeeld met schulden gefinancierde overname *pro forma* vroeger gebeurt dan in werkelijkheid.

Hierna wordt eerst een overzicht gegeven van enkele praktijkgevallen van vennootschappen met een complexe financiële geschiedenis die een prospectus dienden op te stellen. Vervolgens wordt een geval van een vennootschap met een aanzienlijke financiële verplichting besproken.

### **Toepassing van deze nieuwe regeling in de praktijk op vennootschappen met een complexe financiële geschiedenis**

Voorbeelden van vennootschappen met een complexe financiële geschiedenis die een prospectus hebben laten goedkeuren na de inwerkingtreding van de nieuwe regeling<sup>115</sup>, zijn: Alfacam Group NV, Transics International NV, de vennootschap uit Guernsey Shurgard Self Storage Europe Limited, Nyrstar NV, Arseus NV, Pinguin NV en VGP NV. Sommige hiervan worden hierna verder besproken.



Via een pas opgerichte holdingvennootschap Transics International NV verwierf een institutionele investeerder in 2006 de controle over een operationele groep. Begin 2007 verwierf de holdingvennootschap nog een belangrijke dochter. Begin juni 2007 startte dan het openbaar aanbod van de aandelen van de holdingvennootschap met het oog op de beursintroductie.

Verskillende problemen rezen hier:

- ◆ de holdingvennootschap die naar de beurs werd gebracht, werd opgericht in 2006 terwijl er in principe geauditeerde historische financiële informatie over de laatste drie boekjaren dient te worden opgenomen in een prospectus opgesteld volgens de verordening;
- ◆ een belangrijke dochter werd verworven na het einde van het laatste boekjaar en was dus per definitie nog niet verwerkt in de geconsolideerde jaarrekening van de onderneming die naar de beurs werd gebracht. Het boekjaar van deze dochter viel niet samen met het kalenderjaar.

Opdat de beleggers over voldoende informatie zouden beschikken diende er daarom alternatieve informatie te worden verschaft. In het prospectus werd een geauditeerde geconsolideerde IFRS-jaarrekening over 2004 en 2005

114 IFRS 3 Bedrijfscombinaties verplicht trouwens ook tot het verstrekken van informatie die de gebruikers van de jaarrekening in staat stelt de aard en de financiële effecten te evalueren van bedrijfscombinaties die tot stand zijn gekomen tijdens het boekjaar of na balansdatum, maar voor de datum waarop de jaarrekening wordt goedgekeurd voor uitgifte. Tenzij een dergelijke informatieverschaffing praktisch niet haalbaar zou zijn moet volgens deze standaard bijvoorbeeld de winst of het verlies van de samengevoegde entiteit over de periode worden vermeld alsof de overnamedatum voor alle bedrijfscombinaties die gedurende de periode tot stand zijn gekomen, het begin van de periode was.

115 De wijziging aan de prospectusverordening is op 1 maart 2007 in werking getreden.

opgenomen voor de operationele groep en een geauditeerde geconsolideerde IFRS-jaarrekening voor het verkorte boekjaar 2006 van de holdingvennootschap die naar de beurs werd gebracht. Voor de holdingvennootschap werd er ook een pro-formabalans per einde 2006 en een pro-formawinst- en verliesrekening en kasstroomoverzicht over het volledige kalenderjaar 2006 opgenomen, waarin de verwerving van de operationele groep *pro forma* gebeurde begin 2006.

Daarnaast werd er voor de holdingvennootschap ook een *pro forma* geconsolideerde balans per einde 2006 en een *pro forma* geconsolideerde winst- en verliesrekening en kasstroomoverzicht over het boekjaar 2006 opgenomen waarin de in 2007 verworven belangrijke dochter voor een gans boekjaar werd opgenomen. Bijzonder was hier dat het boekjaar van deze dochter niet samenviel met het boekjaar van de pro-formarekeningen (het kalenderjaar) en het praktisch niet haalbaar bleek om voor deze nieuwe dochter een extra jaarrekening op te stellen over het kalenderjaar ten behoeve van de pro-formaconsolidatie. Er werd hier gebruikt gemaakt van de mogelijkheid geboden door IFRS om geen extra jaarrekening over het kalenderjaar te moeten opstellen voor de dochter ten behoeve van de consolidatie (IAS 27 paragrafen 26 en 27) wanneer dit praktisch niet haalbaar is en het verschil in verslagdatum van moeder en dochter niet meer dan drie maanden bedraagt. Concreet betekende dit dat de rekeningen van de dochter over de periode 1 april 2006 tot 30 maart 2007 werden geconsolideerd in de pro-formarekeningen over het kalenderjaar 2006.



In andere gevallen zoals VGP NV en Alfacam Group NV<sup>116</sup> werden verschillende vennootschappen die onder centrale leiding stonden (een consortium) ondergebracht onder een recent opgerichte holdingvennootschap en dit zeer kort voor het openbaar aanbod van haar aandelen aanving.

Verskillende problemen rezen hier:

- ♦ de vennootschap die naar de beurs werd gebracht, werd recent opgericht, terwijl er in principe geauditeerde historische financiële informatie over de laatste drie boekjaren dient te worden opgenomen in een prospectus wanneer een vennootschap naar de beurs gaat;
- ♦ er werd niet één vennootschap overgenomen, maar verschillende entiteiten die samen een consortium vormden.

In deze gevallen werden ondermeer de geauditeerde gecombineerde IFRS-rekeningen over 3 jaren van het consortium opgenomen evenals een *pro forma* geconsolideerde balans en winst- en verliesrekening van de holdingvennootschap inclusief het overgenomen consortium voor de recentste periode.



Een erg complexe financiële geschiedenis heeft ook de in april 2007 opgerichte vennootschap Nyrstar. Het kapitaal van Nyrstar werd onderschreven door Umicore en door de Australische groep Zinifex. Daarmee werd in augustus 2007 de verwerving mogelijk van de zinksmeltings- en -legeringsactiviteiten van Umicore (subgroep overgedragen door Umicore) en van de zink- en loodsmeltings- en -legeringsactiviteiten van Zinifex (subgroep overgedragen door Zinifex). In het laatste kwartaal van 2007 is een openbaar bod tot verkoop uitgebracht op de bestaande Nyrstar-aandelen en is een verzoek ingediend om die aandelen toe te laten tot de verhandeling op Euronext Brussels.

Bij de oppuntstelling van de in het prospectus op te nemen financiële informatie diende rekening te worden gehouden met een aantal problemen, namelijk :

- ♦ de recente oprichting van Nyrstar en bijgevolg het ontbreken van een geauditeerde jaarrekening van die vennootschap;
- ♦ het feit dat de door Umicore aan Nyrstar overgedragen bedrijfsactiviteiten op 1 juli 2006 noch met wettelijke entiteiten, noch met een rapporteringssegment overeenstemden, waardoor geauditeerde historische gegevens over een periode van drie jaar ontbraken;
- ♦ de relatief recente oprichting van Zinifex (2004);
- ♦ het feit dat het boekjaar van Umicore (31 december) en Zinifex (30 juni) niet op dezelfde datum afsloot;
- ♦ de financiële en fiscale structuur van Nyrstar, die sterk zou afwijken van de desbetreffende structuur van de zinkactiviteiten bij Umicore en Zinifex.

Gelet op de complexe financiële geschiedenis van Nyrstar, is beslist om volgende informatie in het prospectus op te nemen :

- ♦ (in hoofdzaak niet-geauditeerde) financiële informatie over de, enerzijds, door Umicore en, anderzijds, door Zinifex overgedragen subgroep. Die financiële informatie

116 Zie dit verslag, p. 53.

werd voorgesteld over een periode van drie jaar. Zij omvatte een verkorte winst- en verliesrekening met vermelding van de "winst voor nettofinancieringskosten en winstbelastingen", de posten "toegerekende activa" en "toegerekende passiva", kasstroominformatie en segmentinformatie. Al die gegevens vloeiden voort uit de toepassing van IFRS-conforme waarderingsregels. Bij die financiële gegevens, die niet geauditeerd waren, werd een door de auditor opgesteld verslag van beperkt nazicht gevoegd;

- ♦ de geauditeerde rekeningen van de door Zinifex overgedragen subgroep over de periode van twaalf maanden van 1 juli 2006 tot 30 juni 2007 (zonder vergelijkende gegevens, wat aanleiding heeft gegeven tot een voorbehoud in het verslag van de commissaris) en de geauditeerde rekeningen van de door Umicore overgedragen subgroep over een periode van zes maanden van 1 januari tot 30 juni 2007 (eveneens zonder vergelijkende gegevens, wat ook aanleiding heeft gegeven tot een voorbehoud in het verslag van de commissaris). In beide gevallen ging het om een volledig stel rekeningen (zonder vergelijkende gegevens), inclusief toelichtingen;
- ♦ *pro forma* financiële staten van Nyrstar. De *pro forma* rekeningen van Nyrstar omvatten een balans op 30 juni 2007, een verkorte winst- en verliesrekening op 30 juni 2007 (zes maanden) en 31 december 2006 (twaalf maanden) en toelichtingen. De *pro forma* resultaten van Nyrstar werden voorgesteld vóór netto financieel resultaat en vóór belastingen op het resultaat, aangezien de financiële en fiscale structuur van Nyrstar sterk afweek van die van de zinkactiviteiten van Umicore en Zinifex. Bij de *pro forma* rekeningen van Nyrstar werd een verslag gevoegd dat de auditoren conform de prospectusverordening hadden opgesteld<sup>117</sup>.

De *pro forma* rekeningen van Nyrstar werden opgesteld op basis van de herwerkte rekeningen van de door Umicore en Zinifex overgedragen subgroepen. De herwerkingen bestonden uit de aanpassing van de boekwaarde van de activa en passiva van Umicore aan hun reële waarde, de weglating van de intragroepstransacties, de aanpassing van de waarderingsregels aan die van Nyrstar en de aanpassing van de balans aan het verwachte schuldniveau.

De overname door Nyrstar van de door Umicore en Zinifex overgedragen subgroepen werd, conform IFRS 3, als een "omgekeerde overname" geboekt. De door Zinifex overgedragen subgroep werd geïdentificeerd als "overnemende partij", terwijl Nyrstar en de door Umicore overgedragen subgroep werden geïdentificeerd als "overgenomen partijen". Bijgevolg zijn de activa en passiva van de door Zinifex overgedragen subgroep tegen historische waarde opgenomen in de rekeningen van Nyrstar, eventueel herwerkt overeenkomstig de waarderingsregels van Nyrstar. De activa en passiva van Nyrstar en van de door Umicore overgedragen subgroep zijn daarentegen herwerkt op basis van hun reële waarde ("*purchase accounting*").

Bij de *pro forma* rekeningen van Nyrstar zat, naast een reeks toelichtingen bij met name de regels op grond waarvan zij waren opgesteld, de impact van de herwerkingen op bepaalde posten en de samenstelling van bepaalde posten, ook informatie per bedrijfssegment en per geografisch segment.

Bij het onderzoek van het prospectus werd vastgesteld dat bepaalde kosten nog niet in de *pro forma* resultaten van Nyrstar waren opgenomen, namelijk de vergoeding van de raad van bestuur, de kosten voor de nieuwe vennootschapszetel en andere algemene kosten. Als reden daarvoor werd aangevoerd dat die kosten onvoldoende konden worden gestaafd met feitelijke gegevens omwille van de recente oprichting van Nyrstar. De CBFA heeft gevraagd dat die situatie in het prospectus zou worden toegelicht en dat daarin ook een becijferde schatting zou worden geïntegreerd van de verschillende, niet in de resultaten opgenomen kosten.

Gelet op de voornoemde problemen en de gehanteerde oplossingen, heeft de CBFA het opportuun geacht dat, in een waarschuwing vooraan in het prospectus, de aandacht zou worden gevestigd op met name de recente oprichting van Nyrstar, de gevolgen daarvan voor de in het prospectus opgenomen financiële informatie en het al dan niet geauditeerde karakter van de financiële staten. Daarover werd trouwens extra informatie opgenomen in het hoofdstuk over de risicofactoren, waarnaar ook werd verwezen in die waarschuwing.



117 "In het door onafhankelijke accountants opgestelde verslag moet worden vermeld dat, naar hun oordeel : a) de *pro forma* financiële informatie naar behoren is opgesteld op basis van de vermelde grondslagen; b) deze grondslagen in overeenstemming zijn met de door de uitgevende instelling gehanteerde grondslagen voor financiële verslaggeving." (Prospectusverordening, Bijlage II, punt 7).



### **Toepassing van deze nieuwe regeling in de praktijk op een vennootschap die een aanzienlijke financiële verplichting had aangegaan<sup>118</sup>**

Een voorbeeld van een entiteit die een aanzienlijke financiële verplichting had aangegaan om activiteiten van betekenis te verwerven, was Fortis toen zij een kapitaalverhoging met een openbaar karakter doorvoerde met het oog op de financiering van een deel van het overnamebod op ABN AMRO dat Fortis heeft uitgebracht samen met The Royal Bank of Scotland Group plc en een dochter van Banco Santander Central Hispano S.A.

Specifieke kenmerken van deze verrichting waren ondermeer dat het ging om een ongevraagd bod en dat Fortis zich voor het prospectus aangaande de kapitaalverhoging heeft gebaseerd op publiek beschikbare informatie, dat er relatief weinig informatie publiek beschikbaar was over de business units die Fortis wenste te verwerven, dat het aanbod tot overname eigenlijk uitging van een afzonderlijke vennootschap naar Nederlands recht, RFS Holdings BV, die speciaal voor de overname werd opgericht door de drie betrokken financiële instellingen en dat deze onderneming in een eerste fase na de overname van ABN AMRO volgens de vermogensmutatiemethode in de geconsolideerde rekeningen van Fortis zou worden opgenomen.

Bijzonder was ook dat Fortis en haar revisoren geen toegang hadden tot het geheel van informatie dat hen zou toelaten te bevestigen dat de grondslagen voor financiële informatieverstrekking van ABN AMRO in overeenstemming waren met deze van Fortis. Overigens bleek reeds uit de publiek beschikbare informatie dat deze grondslagen beperkt verschilden, doch enkel op basis van de publieke informatie was het niet mogelijk om deze en andere mogelijke verschillen aan te passen.

Omdat overeenkomstig de prospectusverordening pro forma-informatie opgesteld moet worden op basis van grondslagen die in overeenstemming zijn met die van de uitgevende instelling met een bevestiging hiervan door de commissaris, wat *in casu* onmogelijk bleek, werd beslist om de *pro forma* financiële informatie te vervangen door een literaire beschrijving met illustratieve financiële informatie.

Deze informatie was beperkt tot de belangrijkste gevolgen direct verbonden met de geplande overname. Zij werd opgesteld op basis van de door ABN AMRO gepubliceerde geconsolideerde jaarrekening over het boekjaar 2006 en de halfjaarinformatie 2007. Op balansniveau was deze informatie beperkt tot de kostprijs van de geplande verwerving en de financiering ervan. Op resultaatsniveau werden enerzijds de resultaten opgenomen van de door Fortis geplande over te nemen ABN AMRO onderdelen op basis van de publiek beschikbare segmentinformatie en anderzijds de financieringskost en het daarmee verbonden belastingsvoordeel van de verwerving. Verder bevatte het prospectus de door ABN AMRO publiek gemaakte financiële informatie voor de te verwerven *business units*.

### **Vermelding in het prospectus van een officieel en openbaar opgelegde sanctie**

Bij het onderzoek van een prospectus voor een openbaar aanbod tot inschrijving op aandelen, is aan het licht gekomen dat een administratieve sanctie was opgelegd aan een van de bestuurders van de aanbieder. Dit was destijds op beknopte en niet-nominatieve wijze bekendgemaakt op de website van de CBFA.

Aangezien het een door de prospectusrichtlijn geharmoniseerd aanbod betrof, is het de prospectusverordening die inzonderheid bepaalt welke informatie moet worden vermeld in het registratiedocument en in de verrichtingsnota over de aandelen (bijlagen I en III). Uit de lezing van punt 14.1 in bijlage I van de prospectusverordening blijkt dan ook dat officieel en openbaar opgelegde sancties moeten worden vermeld.

In het aan de Commissie voorgelegde dossier werd door de aanbieder evenwel tegengeworpen dat de sanctie niet openbaar was aangezien zij op niet-nominatieve wijze was bekendgemaakt.

De Commissie deelde deze zienswijze niet en heeft geoordeeld dat de niet-nominatieve aard van de bekendmaking geenszins afbreuk deed aan het openbare karakter van de sanctie. Zij heeft de vennootschap derhalve verzocht om het bestaan van deze sanctie te vermelden in het prospectus, wat de vennootschap heeft gedaan.

118 Zie dit verslag, p. 29.

## Waardering van inbrengen in natura van vennootschappen in het kader van de IPO van Alfacam Group en boekhoudkundige aspecten ter zake

Alfacam Group nv werd korte tijd vóór haar beursintroductie opgericht om de operationele activiteiten te bundelen die verspreid waren in twee vennootschappen, Alfacam nv en Euro1080 nv, die samen een consortium<sup>119</sup> vormden. Alfacam Group heeft haar kapitaal verhoogd door de inbreng in natura van alle aandelen van deze twee operationele vennootschappen, met als opschortende voorwaarde de vaststelling van de inschrijvingsprijs van het openbaar bod waarvoor een *bookbuilding*procedure<sup>120</sup> (samenstelling van een orderboek) zou worden gevolgd.

Deze opschortende voorwaarde moest de waarborg bieden dat de waarde van de inbrengen niet zou verschillen van de beursintroductiewaarde van de vennootschap die, aangezien zij was vastgesteld via de *bookbuilding*procedure, werd geacht de marktwaarde van haar activa te weerspiegelen. Een gevolg hiervan was evenwel dat in de verslagen van de raad van bestuur en van de commissaris, die krachtens artikel 602 van het Wetboek van Vennootschappen waren opgesteld, geen waardering in absolute termen van de inbrengen in natura was opgenomen. De waarde van de inbrengen was niet vastgesteld, maar het was mogelijk om ze te bepalen. De CBFA heeft de vennootschap verzocht om de gehanteerde waarderingsmethode nader toe te lichten in het prospectus.

Voor de toewijzing van de nieuwe aandelen van Alfacam Group aan de bestaande aandeelhouders van Alfacam nv en Euro1080 nv, werd overeengekomen om een forfaitaire relatieve verdeelsleutel te hanteren voor deze aandeelhouders, zijnde 67% voor Alfacam en 33% voor Euro1080.

Na afloop van de *bookbuilding*procedure, heeft de raad van bestuur, daartoe gemachtigd door de algemene vergadering, vastgesteld dat aan de opschortende voorwaarde was voldaan en dat de inbrengen in natura bijgevolg waren verworven. Vervolgens kon de totale waarde van de inbrengen worden vastgesteld als zijnde gelijk aan de totale inschrijvingsprijs.

Een ander aandachtspunt was dat er geen historische financiële informatie bestond over Alfacam Group nv aangezien zij vlak voor haar beursintroductie was opgericht.

De financiële informatie over de jaren 2004 tot 2006 die in het prospectus was opgenomen, bestond dan ook uit gecombineerde financiële staten van Alfacam en Euro1080<sup>121,122</sup>.

Voorts wordt erop gewezen dat de inbreng in natura van de aandelen Alfacam en Euro1080 in Alfacam Group volgens de IFRS-boekhoudnormen wordt beschouwd als een transactie tussen entiteiten die onder gezamenlijke controle staan, met als gevolg dat zij niet in het toepassingsgebied valt van IFRS 3 "Hergroepering van ondernemingen". Bij gebrek aan een geldende norm heeft de directie van Alfacam Group ervoor geopteerd om de "*pooling of interests*"-methode toe te passen. Volgens deze methode blijkt de geconsolideerde financiële positie van Alfacam Group na de inbrengen in natura, identiek te zijn aan de financiële positie van het consortium, vermeerderd met het kapitaalbedrag van Alfacam Group. Het kapitaal en de eventuele, door de inbreng in natura gecreëerde uitgiftepremies worden dus weggelaten als tegenwaarde voor de waarde van de deelnemingen in de ingebrachte vennootschappen. Aldus heeft de inbreng in natura geen invloed op de financiële positie of op de resultaten van de groep.

In het prospectus was tevens de *pro forma* geconsolideerde jaarrekening van Alfacam Group per 31 december 2006 opgenomen die was opgesteld op grond van de hypothese dat de oprichting van de vennootschap en de inbrengen in natura op 1 januari 2006 hadden plaatsgevonden.

## Historische financiële informatie in het uitgifte- en toelatingsprospectus van een vennootschap zonder consolidatieverplichting

Tijdens de voorbije verslagperiode behandelde de Commissie het uitgifte- en toelatingsprospectus van een vennootschap die geen geconsolideerde jaarrekening opstelde, aangezien zij geen dochtervennootschappen had. De vennootschap stelde haar enkelvoudige jaarrekeningen niet alleen volgens de Belgische boekhoudnormen op, maar ook volgens de IFRS-normen, omdat zij een internationaal aandeelhouderschap had en haar cijfers volgens IFRS-normen internationaal beter vergelijkbaar waren. Om dezelfde redenen vroeg de vennootschap de Commissie of het volstond dat in het prospectus enkel rekeningen volgens IFRS-normen werden opgenomen, waarbij de rekeningen volgens Belgische boekhoudnormen door verwijzing naar de website van

119 In de zin van artikel 10 van het W.Venn.

120 Deze procedure wordt beschreven in artikel 1, 4° van het koninklijk besluit van 17 mei 2007 betreffende de primaire marktpraktijken.

121 Zie dit verslag, p. 50.

122 In tegenstelling tot geconsolideerde rekeningen, wordt bij consortiumrekeningen het eigen vermogen van dochterondernemingen niet weggelaten, met als gevolg dat dit eenvoudigweg werd toegevoegd.

de emittent zouden worden opgenomen. Voorts vroeg zij of de *Management's discussion & analysis* (MD&A) enkel betrekking mocht hebben op de rekeningen volgens IFRS-normen.

Volgens de Commissie was de vraag van de vennootschap om haar financiële informatie volgens IFRS-normen weer te geven legitiem, en zij aanvaardde dat deze in het prospectus werden opgenomen. De Commissie eiste evenwel dat de financiële informatie ook volgens de Belgische boekhoudnormen werd verstrekt in het prospectus, aangezien enkel deze informatie een wettelijk statuut had en ook na de beursgang de periodieke financiële informatie van de vennootschap volgens de Belgische normen zal moeten worden verstrekt (zolang zij geen consolidatieverplichting heeft). Voor enkelvoudige jaarrekeningen zijn immers enkel de Belgische boekhoudnormen van toepassing. De Commissie stemde er wel mee in dat de MD&A betrekking had op de financiële informatie volgens de IFRS-normen, aangezien deze werkwijze verenigbaar is met de vereisten en de doelstellingen van de prospectusverordening.

### **Jaarrekeningen op te nemen in een prospectus bij de uitgifte van een obligatielening door een vennootschap die behoort tot een consortium - waarschuwing dat bepaalde boekhoudverplichtingen in het verleden niet werden nagekomen**

Een Belgische vennootschap wenste over te gaan tot de openbare uitgifte van obligaties. Omwille van het bedrag van het openbaar bod<sup>123</sup>, diende het prospectus te beantwoorden aan de vereisten van de prospectusverordening. De obligaties zouden daarna op de Vrije Markt worden genoteerd.

De vennootschap heeft enerzijds verschillende dochterondernemingen en vormt anderzijds samen met een aantal andere vennootschappen een consortium. De vennootschap diende dus zowel een enkelvoudige jaarrekening op te stellen als een consortiale geconsolideerde jaarrekening samen met de vennootschappen waarmee ze een consortium vormde, alsook een geconsolideerde jaarrekening van de groep waarvan zij de moeder was (bij gebrek aan een vrijstelling toegekend door haar algemene vergadering in toepassing van artikel 113 W.Venn.).

De vraag die voorlag, was dus welke rekeningen in het prospectus dienden te worden opgenomen. Uiteindelijk werd beslist om alle rekeningen op te nemen omdat ze elk een eigen invalshoek hebben en ze elk van belang zijn voor de investeerders: de enkelvoudige jaarrekening omdat die de positie weergeeft van de emittent die de obligatielening uiteindelijk ook zal moeten terugbetalen, de geconsolideerde jaarrekening ondermeer omdat de solvabiliteit, liquiditeit en rendabiliteit van een emittent nauw samenhangt met de positie van zijn dochterondernemingen en tenslotte de consortiale jaarrekening omdat er veel verrichtingen zijn tussen de emittent en zijn dochters en de andere leden van het consortium en er aldus een zekere wederzijdse afhankelijkheid is.

Bij het onderzoek van het prospectus en na verificatie bij de Balanscentrale stelde de CBFA vast dat de vennootschap in het verleden haar boekhoudkundige verplichtingen niet steeds was nagekomen wat tot gevolg had dat sommige boekhoudkundige informatie niet opgenomen was in het eerste ontwerp van prospectus. Bovendien vertoonde de opgenomen boekhoudkundige informatie ernstige gebreken. De CBFA stelde ondermeer vast dat de consortiale "jaarrekening" geen toelichting bevatte, de vennootschap geen geconsolideerde jaarrekening had opgesteld voor de groep waarvan zij moeder is, de waarderingsregels bij de enkelvoudige jaarrekening onvoldoende waren, en in consignatie gegeven goederen in de enkelvoudige jaarrekening als omzet werden geboekt wat in strijd is met een advies van de Commissie voor Boekhoudkundige normen<sup>124</sup> en wat een gevoelige overschatting van de omzet tot gevolg had (maar geen effect had op het uiteindelijke resultaat).

Met het oog op hun opname in het prospectus heeft de vennootschap de ontbrekende financiële staten opgesteld en de bestaande financiële staten aangevuld en gecorrigeerd waar nodig.

Op vraag van de Commissie werd er in een waarschuwing vooraan op het prospectus ondermeer op gewezen dat de vennootschap haar jaarrekeningen te laat had voorgelegd aan haar algemene vergadering, meerdere keren veel te laat had neergelegd, in bepaalde gevallen rectificerende jaarrekeningen had moeten opstellen en neerleggen en tenslotte dat ze in het verleden voor verschillende jaren nooit een geconsolideerde jaarrekening had opgesteld.

123 Meer dan 2,5 miljoen euro (zie artikel 22, §1 van de prospectuswet (BS 21 juni 2006).

124 Advies nr. 132/7, november 1996.

In het prospectus werd uitgebreid toegelicht welke correcties ze in haar jaarrekeningen had doorgevoerd alvorens ze opnieuw aan haar algemene vergadering voor te leggen. Tenslotte dient vermeld dat de emittent in het prospectus een omstandige commentaar bij de financiële informatie heeft opgenomen, die veel verder gaat dan wat opgenomen is in de neergelegde jaarrekeningen. Om tot een samenhangend en vlot leesbaar prospectus te komen, koos de vennootschap ervoor om deze commentaar in de toelichting bij de jaarrekeningen te integreren. Teneinde een onderscheid te maken tussen de geauditeerde informatie en de niet geauditeerde aanvullende commentaar, werd de geauditeerde informatie in kleur weergegeven. In voetnoot werd er bovendien systematisch verwezen naar het blad van de neergelegde jaarrekening waar de gegevens kunnen teruggevonden worden. In het prospectus wordt er ook op gewezen dat de jaarrekeningen in hun wettelijke vorm kunnen geraadpleegd worden op de website van de vennootschap en kunnen worden bekomen bij de vennootschap.

### **Ontbreken van een scripmarkt bij een kapitaalverhoging met voorkeurrecht**

Kapitaalverhogingen met voorkeurrecht verlopen over het algemeen in twee fasen. Tijdens een eerste inschrijvingsperiode is de kapitaalverhoging voorbehouden aan de bestaande aandeelhouders. De niet-uitgeoefende voorkeurrechten worden vervolgens te koop aangeboden in de vorm van scrips. Daarna volgt een tweede inschrijvingsperiode waarin de kopers van die scrips op de kapitaalverhoging kunnen inschrijven.

Bij een verrichting door de vennootschap Quest for Growth werd de kapitaalverhoging met voorkeurrecht echter in één enkele fase georganiseerd, wat inhield dat er één inschrijvingsperiode van vijftien dagen was. De nieuwe aandelen werden aangeboden in twee schijven :

- ◆ Een aan de bestaande aandeelhouders voorbehouden schijf A. Het aantal aandelen dat in het kader van schijf A werd aangeboden, stemde overeen met het totale aantal aandelen dat in het kader van de kapitaalverhoging werd aangeboden. De inschrijvingen in het kader van schijf A waren niet reduceerbaar.
- ◆ Een voor het publiek toegankelijke schijf B. Het aantal aandelen dat in het kader van schijf B werd aangeboden, stemde overeen met het totale aantal aandelen dat in het kader van de kapitaalverhoging werd aangeboden, min het aantal aandelen waarop in het kader van schijf A werd ingeschreven. Indien op alle aandelen inge-

schreven zou zijn in het kader van schijf A, zou schijf B mogelijk overbodig zijn geweest. Bijgevolg waren de inschrijvingen in het kader van schijf B reduceerbaar.

De voorkeurrechten waren tijdens de hele inschrijvingsperiode verhandelbaar, maar na afloop ervan werd geen scripmarkt georganiseerd, omdat de emittent dat, omwille van de kosten, niet wilde. Een aandeelhouder die tijdens de inschrijvingsperiode niet het initiatief had genomen om op de kapitaalverhoging in te schrijven of om zijn voorkeurrecht te verhandelen, ontving dan ook geen enkele tegenprestatie voor dat voorkeurrecht.

Hoewel deze procedure nadelen kon inhouden voor de aandeelhouders, heeft de Commissie vastgesteld dat zij niet indruiste tegen artikel 593 W.Venn. dat de organisatie van een scripmarkt inderdaad niet verplicht stelt. De Commissie heeft er trouwens op toegezien dat in het prospectus duidelijk werd vermeld dat geen scripmarkt zou worden georganiseerd.

### **Openbare aanbieding van beleggingsinstrumenten door een VZW naar Belgisch recht : in de prospectuswet ingeschreven uitzondering**

Artikel 16, § 1, 8°, van de prospectuswet stelt dat die wet geen regeling treft voor de openbare aanbiedingen van beleggingsinstrumenten die zijn uitgegeven door verenigingen met een wettelijk statuut of door instellingen zonder winstoogmerk die zijn erkend door een lidstaat van de EER, met het oog op het verwerven van de middelen die nodig zijn om hun niet-lucratieve doeleinden te verwezenlijken. Concreet betekent dit dat die verenigingen en instellingen beleggingsinstrumenten openbaar mogen aanbieden zonder een prospectus te moeten opstellen en zonder hun reclame door de CBFA te laten goedkeuren, op voorwaarde weliswaar dat zij de ingezamelde gelden, conform hun maatschappelijk doel, gebruiken voor niet-lucratieve doeleinden.

Tijdens de verslagperiode diende de CBFA zich uit te spreken over de vraag of die bepaling van toepassing is op de verenigingen zonder winstoogmerk (VZW's) naar Belgisch recht. Zij heeft geoordeeld dat dit inderdaad zo is.

Die bepaling zet artikel 1.2. e) van de prospectusrichtlijn woordelijk om in Belgisch recht. In dat artikel opteert de Europese wetgever voor een verplichte "erkenning" door een lidstaat, opdat die bepaling enkel zou gelden voor instellingen met een officieel statuut binnen de EER. Bijgevolg slaat de bepaling niet alleen op de door België "erkende" verenigingen zonder winstoogmerk, i.e. inzonderheid de

VZW's, de IVZW's en de stichtingen in de zin van de wet van 27 juni 1921<sup>125</sup>, maar ook op de verenigingen zonder winstoogmerk die door de andere lidstaten van de EER zijn "erkend". Volgens de CBFA kan die erkenning gebeuren door de rechtstreekse werking van de wet, zoals dat in België het geval is, dan wel een andere vorm aannemen. Het kan ook om een individuele erkenning gaan.

Artikel 16, § 1, 8°, van de prospectuswet verandert dus niets aan de wet van 22 april 2003 betreffende de openbare aanbiedingen van effecten die voorzag in een vrijstelling van de prospectusverplichting voor de openbare aanbiedingen van obligaties uitgegeven door VZW's en IVZW's en door stichtingen van openbaar nut en private stichtingen<sup>126</sup>. Er moet worden opgemerkt dat de in de wet van 22 april 2003 vermelde uitsluiting woordelijk werd overgenomen in het voorontwerp van de prospectuswet dat voor advies werd voorgelegd aan de Raad van State. De Raad van State heeft echter geoordeeld dat dit onverenigbaar was met de prospectusrichtlijn<sup>127</sup>. Daarop heeft de wetgever beslist om, in het wetsontwerp, de exacte verwoording van de richtlijn over te nemen. De CBFA heeft daaruit geconcludeerd dat de Raad van State op die manier kritiek uitte op het feit dat de vrijstelling in het voorontwerp van wet beperkt bleef tot VZW's, IVZW's en stichtingen, terwijl de richtlijn een ruimer toepassingsgebied had dat alle soorten verenigingen omvatte die binnen de EER over een wettelijk statuut beschikten dan wel op een andere manier door een lidstaat waren erkend.

### **Openbaar bod tot inschrijving met betrekking tot een investering in de productie van een audiovisueel werk of een geheel van audiovisuele werken in het kader van de "tax shelter"-regeling**

Sinds de inwerkingtreding van artikel 194ter van het WIB 1992<sup>128</sup>, mogen de Belgische vennootschappen die investeren in de productie van een Belgisch audiovisueel werk, 150 % van het door hen geïnvesteerde bedrag aftrekken van hun belastbare winst. Deze fiscale stimulans wordt doorgaans "tax shelter" genoemd.

Wanneer een vennootschap investeert in de productie van een audiovisueel werk, bestaat die investering steeds uit een lening ten belope van maximum 40 % van het geïnvesteerde bedrag, én, voor het saldo, uit een belegging in *equity* die recht geeft op een aandeel in de opbrengst van de film.

Voor vennootschappen waarvoor de marginale aanslagvoet 33,99 % bedraagt, is het behaald algemeen rendement maximaal. Voor vennootschappen waarvoor een lagere aanslagvoet geldt, ligt het algemeen rendement lager, en in bepaalde gevallen is dat zelfs negatief.

Wanneer een openbaar bod tot inschrijving wordt uitgebracht met betrekking tot die investering, ziet de Commissie erop toe dat, op de voorpagina van het prospectus, de aandacht van de beleggers specifiek op dat belangrijk element wordt gevestigd. Bovendien wordt gevraagd om die waarschuwing in de tekst van het prospectus te illustreren aan de hand van concrete voorbeelden.

Om de rechtszekerheid te kunnen garanderen op fiscaal vlak, zorgen de bidders er trouwens over het algemeen voor een *ruling* te verkrijgen van de Dienst Voorafgaande Beslissingen van de FOD Financiën. De Dienst Voorafgaande Beslissingen erkent in die *ruling* met name de conformiteit van het product met artikel 194ter van het WIB 1992.

De Commissie ziet erop toe dat de in die *rulings* vermelde voorwaarden worden toegelicht in het prospectus en dat de door de Dienst Voorafgaande Beslissingen goedgekeurde tekst toegankelijk is voor de kandidaat-investeerders. Verder dringt de Commissie erop aan dat het gewaarborgd jaarlijks minimumrendement op de belegging in *equity* expliciet in het prospectus wordt vermeld<sup>129</sup>. Tot slot ziet de Commissie erop toe dat in het prospectus ook het verwacht algemeen jaarlijks rendement op de belegging wordt vermeld aan de hand van cijfervoorbeelden.

### **Verwerping van een aansprakelijkheidsvordering tegen de CBFA, ingesteld door intekenaars op Uniwear-obligaties**

Bij vonnis van 30 januari 2007 heeft de Civiele Rechtbank van Rome alle eisen verworpen die door Italiaanse beleggers waren ingesteld tegen de CBFA en de Italiaanse toezichthouder, CONSOB, wegens vermeende fouten die door de CBFA zouden zijn gemaakt bij de goedkeuring van een prospectus en vervolgens door CONSOB bij de erkenning van datzelfde prospectus.

In 1995 keurde de CBFA een prospectus goed voor de uitgifte van een obligatielening met warrants door Uniwear nv, een vennootschap naar Belgisch recht die destijds genoteerd was op de Beurs van Brussel. De CBFA bezorgde CONSOB tevens de vereiste verklaring voor de erkenning van dit

125 Wet van 27 juni 1921 betreffende de verenigingen zonder winstoogmerk, de internationale verenigingen zonder winstoogmerk en de stichtingen.

126 Artikel 10, 2°, van de wet van 22 april 2003 betreffende de openbare aanbiedingen van effecten.

127 Parl. St., Kamer, 2344/01, p. 212.

128 Dit artikel is van toepassing sinds het aanslagjaar 2004.

129 De belastingadministratie legt over het algemeen een beperking op aan de garantie die de bieder mag verstrekken met betrekking tot het rendement op de belegging in *equity*.



prospectus in Italië. CONSOB erkende het Belgische prospectus waarop de uitgifte in Italië kon plaatsvinden. In februari 2000 werd Uniwear nv failliet verklaard door de Rechtbank van Koophandel te Brussel.

In 2003 stelden Italiaanse intekenaars op de voornoemde obligatielening bij de Civiele Rechtbank van Rome een burgerlijke aansprakelijkheidsvordering in tegen de CBFA en CONSOB<sup>130</sup>. De eisers claimden dat bepaalde gegevens over het beroepsverleden van de leiders van Uniwear in andere vennootschappen waren weggelaten uit het prospectus of onduidelijk waren. De eisers uitten geen andere kritiek, met name noch op de voorstelling van de financiële positie, noch op de beschrijving van de activiteiten van de emittent.

In haar vonnis heeft de Rechtbank van Rome alle eisen van de eisers verworpen.

Wat de aansprakelijkheid van de CBFA betreft, heeft de Rechtbank van Rome de exceptie van onbevoegdheid van het Italiaanse gerecht ingewilligd die te prejudiciële titel was opgeworpen. De Rechtbank van Rome had namelijk vastgesteld dat de ingestelde vordering onvermijdelijk inhield dat zou moeten worden nagegaan of de CBFA haar opdracht om toe te zien op de uitgifte van Uniwear naar behoren had uitgeoefend. Naar het oordeel van de Rechtbank van Rome blijft deze toezichtopdracht niet beperkt tot het louter uitvoeren van de wettelijke voorschriften, maar dienen er beoordelingen te worden gemaakt die in ruime mate discretionair zijn. Hieruit heeft de Rechtbank afgeleid dat deze opdracht *jure imperii* was uitgevoerd door de CBFA, wat impliceert dat de opdracht tot de soevereiniteit van de buitenlandse Staat behoort. Derhalve is deze functie onttrokken aan de bevoegdheid van de Italiaanse rechter, in tegenstelling tot activiteiten die wel tot zijn bevoegdheid behoren omdat ze zuiver patrimonial van aard zijn en *jure gestionis* worden uitgevoerd door de buitenlandse Staat.

Zonder in details te treden over de verdere inhoud van het vonnis die niet langer rechtstreeks betrekking heeft op de aansprakelijkheid van de CBFA, valt op te merken dat de Rechtbank van Rome in casu en met toepassing van de Italiaanse rechtsregels, geoordeeld heeft dat de verjaring pas inging op de datum van het faillissement, ook al werd het prospectus een aantal jaar voordien goedgekeurd.

Daarnaast heeft de Rechtbank van Rome geoordeeld dat CONSOB, als autoriteit bevoegd voor de erkenning van het

prospectus, wettelijk gezien niet had kunnen eisen dat er in het prospectus informatie zou worden opgenomen over de beroepsantecedenten van de leiders van Uniwear in andere vennootschappen aangezien die informatie niet eigen of inherent is aan de Italiaanse markt. De Rechtbank merkte tevens op dat zelfs bij een ruime interpretatie (als dat al mogelijk zou zijn) van de rol van de autoriteit die bevoegd is voor de erkenning van het prospectus, CONSOB de opname van aanvullende informatie in het prospectus slechts had kunnen eisen op voorwaarde dat deze informatie een aanzienlijke invloed zou hebben gehad op de aanbidding van de effecten, dat zij betrekking had op feiten die het resultaat van de operatie konden beïnvloeden en dat zij gegevens bevatte die de spaarders nodig hadden om zich een oordeel te vormen over de opportuniteit om in te gaan op de aanbidding. Welnu, de Rechtbank van Rome heeft in casu geoordeeld dat de informatie over de leiders van Uniwear in geen enkel opzicht relevant was voor de spaarders om de financiële operatie te beoordelen zodat CONSOB niet had moeten (en zelfs niet had mogen) vragen om deze informatie op te nemen in het prospectus.

Er werd beroep ingesteld tegen het deel van het vonnis dat betrekking heeft op CONSOB.

### **3.1.2.2. Openbare overnameaanbiedingen, koershandhavingen en wijzigingen in de controle over vennootschappen**

#### **Interpretatie van artikel 74, § 9, van de overnamewet**

Een Nederlandse Stichting Administratiekantoor nam zich voor om over te gaan tot een aanmelding overeenkomstig artikel 74 van de overnamewet<sup>131</sup>.

Een dergelijke aanmelding dient onder meer de identiteit van de "controleerende natuurlijke personen of rechtspersonen" te bevatten. Deze notie wordt in artikel 74, § 9, tweede lid, van de overnamewet omschreven als "de natuurlijke personen of rechtspersonen die rechtstreeks of onrechtstreeks de controle hebben over een vennootschap of een andere rechtspersoon dan een vennootschap, ongeacht de rechtsvorm die deze entiteit aanneemt of het recht waaronder zij ressorteert of, wat betreft een « gelijkwaardige constructie », de natuurlijke personen of rechtspersonen".

130 Aangezien de wet van 2 augustus 2002 niet van toepassing was op het ogenblik van de feiten, was het de gemeenrechtelijke regeling van de burgerrechtelijke aansprakelijkheid die van toepassing was op de CBFA.

131 Zie dit verslag, p. 46.

sonen die rechtstreeks of onrechtstreeks, rechthebbende zijn ten aanzien van het vermogen van een trust, fiducie of een gelijkaardige constructie, ongeacht de rechtsvorm die deze entiteit aanneemt of het recht waaronder zij ressorteert."

In het voorgelegde geval rees vooreerst de vraag of een Stichting Administratiekantoor diende te worden beschouwd als hetzij een (andere) rechtspersoon (dan een vennootschap), hetzij een "gelijkaardige constructie". Het antwoord op deze vraag was van belang om uit te maken welke personen in de aanmelding dienden aangeduid te worden. In het eerste geval zou men "de natuurlijke personen of rechtspersonen die rechtstreeks of onrechtstreeks de controle hebben over (...) een andere rechtspersoon dan een vennootschap, ongeacht de rechtsvorm die deze entiteit aanneemt of het recht waaronder zij ressorteert" als de controlerende personen aanduiden. In het tweede geval zou men "de natuurlijke personen of rechtspersonen die rechtstreeks of onrechtstreeks, rechthebbende zijn ten aanzien van het vermogen van een trust, fiducie of een gelijkaardige constructie, ongeacht de rechtsvorm die deze entiteit aanneemt of het recht waaronder zij ressorteert" als de controlerende personen beschouwen.

Luidens het Nederlandse Burgerlijk Wetboek bezitten stichtingen rechtspersoonlijkheid. Volgens het Belgische IPR worden rechtspersonen beheerst door het recht van de staat op wiens grondgebied zich, vanaf de oprichting, de voornaamste vestiging bevindt. Dit recht bepaalt onder meer het bestaan en de juridische aard van de rechtspersoon. Een Nederlandse Stichting Administratiekantoor dient derhalve, in de regel, te worden beschouwd als een rechtspersoon.

Daarnaast is de CBFA van oordeel dat artikel 74, § 9, van de overnamewet zo moet gelezen worden dat, van zodra men te maken heeft met een rechtspersoon, men niet tegelijkertijd met een gelijkaardige constructie te maken kan hebben. Het ene sluit derhalve het andere uit.

### ***Vrijblijvend onderling overleg***

Tijdens het verslagjaar werd aan de CBFA, met het oog op een aanmelding overeenkomstig artikel 74 van de overnamewet<sup>132</sup>, een ontwerp van aandeelhoudersovereenkomst voorgelegd die strekte tot overleg voorafgaand aan de uitoefening van de aandeelhoudersrechten en tot overleg in geval van een overnamebod. De betrokken

partijen waren van oordeel dat die overeenkomst een onderling overleg tussen hen tot stand bracht.

In de eerste plaats verbonden de partijen zich ertoe met elkaar te overleggen telkens wanneer het belang van de genoteerde vennootschap en haar aandeelhouders dit vereiste en in elk geval vóór elke algemene vergadering van de vennootschap. Het beschreven overleg strekte er onder meer toe de partijen de gelegenheid te bieden een gemeenschappelijk beleid op lange termijn met betrekking tot de vennootschap te bespreken. Het overleg was echter vrijblijvend: elke partij bleef vrij om ter algemene vergadering haar stemrecht zelfstandig uit te oefenen. Daarnaast verbonden de partijen zich ertoe om elkaar, en eventueel de vennootschap, te consulteren inzake het standpunt dat elke partij zich voornam om in te nemen aangaande een overnamebod door een derde of de geplande controleverwerving door een derde. Luidens de overeenkomst beoogde deze consultatie een mogelijke consensus te vinden met betrekking tot de houding van de partijen ten aanzien van het overnamebod of de voorgestelde controleverwerving. De overeenkomst voorzorg in een formele overlegprocedure en legde zowel de principes als de concrete invulling daarvan vast.

De CBFA heeft onderzocht of de partijen bij de overeenkomst konden worden beschouwd als in onderling overleg handelende personen in de zin van de overnamewet.

Bij haar onderzoek heeft de CBFA onder meer overwogen dat een akkoord van onderling overleg, volgens artikel 3, § 1, 5°, b), van de overnamewet, niet noodzakelijk moet uitmonden in hetzelfde stemgedrag in hoofde van alle partijen. De wetgever heeft zich immers, bij de omschrijving in de overnamewet van het onderling overleg dat gesteund is op de afgestemde uitoefening van stemrechten, laten inspireren door artikel 10, a), van de zogenaamde transparantierichtlijn. Maar anders dan vermelde bepaling van de transparantierichtlijn, verwijst de definitie van onderling overleg bepaald in artikel 3, § 1, 5°, b), van de overnamewet evenwel niet naar het feit dat het gesloten akkoord de partijen verplicht, door een onderling afgestemde uitoefening van hun stemrechten, tot het voeren van een duurzaam gemeenschappelijk beleid ten aanzien van de betrokken emittent.

De CBFA heeft aanvaard dat de partijen bij de overeenkomst konden worden beschouwd als in onderling overleg handelende personen in de zin van de overnamewet.

132 Zie ook p. 46 van dit verslag.

### ***Draagwijdte van een uitkoopbod***

In het geval van een vrijwillig bod wilde de bieder het eventuele uitkoopbod ook laten slaan op de door de doelvennootschap uitgegeven contractuele opties, zodat die van rechtswege aan de bieder zouden worden overgedragen bij de afsluiting van het uitkoopbod.

Artikel 42 van het overnamebesluit beperkt het uitkoopbod evenwel tot effecten met stemrecht en effecten die toegang geven tot stemrecht. Effecten die toegang geven tot stemrecht moeten, gelet op de definitie in artikel 3, § 1, 9°, van de overnamewet, betrekking hebben op nieuw te creëren effecten met stemrecht, die potentieel bijkomende effecten met stemrecht vertegenwoordigen. Aangezien men contractuele opties niet kan beschouwen als effecten die toegang geven tot stemrecht, kunnen dergelijke opties het voorwerp niet uitmaken van een uitkoopbod.

### ***Bijzondere verplichtingen in geval van een overnamebod door een bieder die de doelvennootschap controleert - toepassing in geval van een openbaar bod tot inkoop van eigen aandelen***

Als een controlerende aandeelhouder een bod wil uitbrengen op de effecten met stemrecht die hij nog niet bezit, dient er, overeenkomstig de artikelen 20 tot 23 van het overnamebesluit, een expert te worden aangesteld die de effecten waarop het bod slaat, waardeert.

Een openbaar bod tot inkoop van eigen aandelen kan aanleiding geven tot deze verplichting, als de vennootschap die tot inkoop van haar eigen aandelen wil overgaan, een controlerende aandeelhouder heeft. Immers, om te bepalen of de artikelen 20 tot 23 van het overnamebesluit van toepassing zijn, dient vastgesteld te worden of de bieder controle heeft over de doelvennootschap. Om dat te doen worden de deelnemingen, gehouden door personen die met de bieder verbonden zijn, meegerekend. Als de doelvennootschap zelf als bieder optreedt, dienen derhalve de deelnemingen gehouden door haar eventuele controlerende aandeelhouder - die met haar verbonden is - meegerekend te worden.

De verplichting tot aanstelling van een expert kan zinvol zijn voor een openbaar bod tot inkoop van eigen aandelen, bijvoorbeeld indien het bod tot (onrechtstreeks) doel heeft de positie van de controlerende aandeelhouder te versterken. Bovendien worden de artikelen 20 tot 23 van het overnamebesluit niet expliciet uitgesloten in de verwijzingsbepaling van artikel 48 van het overnamebesluit.

In een geval waarover de CBFA zich diende uit te spreken, had het bod tot inkoop van eigen aandelen tot doel een vast bedrag in speciën uit te keren aan de aandeelhouders, proportioneel aan ieders aandeelhouderschap. Bovendien hadden de referentieaandeelhouders zich verbonden om hun positie niet te versterken ten gevolge van de verrichting.

Gelet op deze bijzondere omstandigheden heeft de CBFA in dit geval een afwijking toegestaan van de verplichting om een expert aan te stellen.

### **Datum van waardering van warrants in een openbaar bod**

In een dossier van een verplicht overnamebod onder het overnamebesluit van 8 november 1989 had de doelvennootschap ook warrants uitgegeven waarop het bod diende te slaan, conform artikel 3, lid 1, 1° van het besluit. De door de bieder bepaalde biedprijs voor de onder het publiek verspreide warrants werd berekend aan de hand van de Black & Scholes formule waarin de biedprijs voor de aandelen weerhouden werd als marktwaarde van het aandeel.

Na analyse door de Commissie bleek evenwel dat de bieder bij de berekening van de tijdswaarde niet uitgegaan was van de datum van controleverwerving, maar van de vermoedelijke datum waarop de warrants zouden overgedragen worden aan de bieder. Hoe dichter de waarderingdatum van de warrants bij de vervaldag ervan, hoe lager de tijdswaarde. De biedprijs voor de warrants werd dus op een andere datum bepaald dan de biedprijs voor de aandelen.

De Commissie heeft aan de bieder laten weten dat een dergelijke incoherentie volgens haar indruiste tegen het principe van artikel 41, § 1 van het overnamebesluit dat bij een controleverwerving met betaling van een controlepremie het publiek onvoorwaardelijk de mogelijkheid moet krijgen om alle effecten in zijn bezit aan dezelfde prijs of tegen het bieden van dezelfde tegenprestatie over te dragen.

De bieder heeft dan ook de biedprijs voor de warrants herberekend op de dag van de controleverwerving waardoor deze prijs met ongeveer 20% werd verhoogd.

## 3.2. Toezicht op de financiële informatie

### 3.2.1. Evolutie in de nationale en internationale reglementering

#### Uitvoeringsmaatregelen van de transparantierichtlijn

Op basis van door CESR gegeven adviezen, die in een vorig jaarverslag<sup>133</sup> werden toegelicht, heeft de Europese Commissie in 2007 een richtlijn<sup>134</sup> vastgesteld met concrete uitvoeringsmaatregelen voor verschillende artikelen van de transparantierichtlijn<sup>135</sup>. Daarnaast heeft de Europese Commissie, eveneens op basis van door CESR gegeven adviezen, een aanbeveling<sup>136</sup> uitgevaardigd die handelt over de centrale opslag van gereglementeerde informatie en in het bijzonder over het op te richten elektronisch netwerk dat de onderscheiden opslagmechanismen met elkaar zal verbinden.

#### Omzetting in Belgisch recht van het luik "verplichtingen van emittenten" van de transparantierichtlijn

De transparantierichtlijn<sup>137</sup> bestrijkt twee luiken. Op de eerste plaats handelt de transparantierichtlijn over de openbaarmaking van informatie over emittenten waarvan de effecten reeds tot de verhandeling op een gereglementeerde markt zijn toegelaten. Daarnaast regelt deze richtlijn de openbaarmaking van informatie over belangrijke deelnemingen in emittenten waarvan aandelen tot de verhandeling op een gereglementeerde markt zijn toegelaten.

Het eerste luik wordt omgezet door artikel 10 van de wet van 2 augustus 2002, zoals vervangen door artikel 42 van de transparantiewet, en door het koninklijk besluit van 14 november 2007 over de verplichtingen van emittenten.

Aan de regels met betrekking tot voorkennis is er inhoudelijk niets veranderd. Wel heeft de doorgevoerde actualisatie een impact op de wijze van openbaarmaking van dergelijke informatie, vermits die wordt afgestemd op de wijze van

openbaarmaking van periodieke en bepaalde doorlopende informatie.

Aan de regels met betrekking tot de periodieke en bepaalde doorlopende informatie zijn wel ingrijpende wijzigingen aangebracht. Een eerste nieuwigheid is dat de regelgeving niet langer enkel van toepassing is op emittenten waarvan financiële instrumenten zijn toegelaten tot de verhandeling op een Belgische gereglementeerde markt, maar een onderscheid maakt al naargelang het gaat om emittenten waarvoor België lidstaat van herkomst of lidstaat van ontvangst is.

Voor emittenten van aandelen en voor emittenten van schuldinstrumenten met een nominale waarde per eenheid van minder dan 1.000 euro is België lidstaat van herkomst hetzij als zij hun statutaire zetel in België hebben, hetzij als zij hun statutaire zetel in een derde land<sup>138</sup> hebben en zij bovendien hun jaarlijks te verstrekken informatie moeten indienen bij de CBFA overeenkomstig titel X van de prospectuswet. Emittenten van andere effecten kunnen België kiezen als lidstaat van herkomst op grond van twee aanknopingspunten, met name wanneer hun statutaire zetel in België is gelegen of als zij zijn toegelaten tot de verhandeling op een Belgische gereglementeerde markt.

Emittenten waarvoor België lidstaat van herkomst is, dienen de Belgische regelgeving na te leven. Voor emittenten waarvoor België lidstaat van ontvangst is, kan de CBFA - op één uitzondering na<sup>139</sup> - slechts bewarende maatregelen nemen.

De inhoudelijke wijzigingen voor wat periodieke informatie betreft, vindt men op verschillende vlakken. Het jaarlijks financieel verslag moet een verklaring bevatten over het getrouwe beeld van de jaarrekeningen en het getrouwe overzicht in het jaarverslag door de bij de emittent verantwoordelijke personen. Het jaarverslag, dat een onderdeel is van het jaarlijks financieel verslag, moet ook informatie bevatten in verband met onder meer de kapitaalstructuur, beperkingen van overdracht van effecten of van uitoefening van het stemrecht, voor zover zij van aard zijn een gevolg te hebben in geval van een openbare

133 Zie het verslag van het directiecomité CBFA 2005, p. 79.

134 Richtlijn 2007/14/EG van de Commissie van 8 maart 2007 tot vaststelling van concrete uitvoeringsvoorschriften van een aantal bepalingen van richtlijn 2004/109/EG betreffende de transparantievereisten die gelden voor informatie over uitgevende instellingen waarvan effecten tot de handel op een gereglementeerde markt zijn toegelaten, PB L 69 van 9 maart 2007, p. 27.

135 Richtlijn 2004/109/EG van het Europees Parlement en de Raad van 15 december 2004 betreffende de transparantievereisten die gelden voor informatie over uitgevende instellingen waarvan effecten tot de handel op een gereglementeerde markt zijn toegelaten, PB L 390 van 31 december 2004, p. 38.

136 Aanbeveling 2007/657/EG van de Commissie van 11 oktober 2007 over het elektronische netwerk van officieel aangewezen mechanismen voor de centrale opslag van gereglementeerde informatie als bedoeld in richtlijn 2004/109/EG van het Europees Parlement en de Raad, PB L 267 van 12 oktober 2007, p. 16.

137 Zie het verslag van het directiecomité CBFA 2004, p. 100.

138 Een staat die geen lid is van de EER (zie artikel 2, § 1, 15°, van het koninklijk besluit van 14 november 2007).

139 Artikel 30 van het koninklijk besluit van 14 november 2007 bepaalt dat emittenten waarvoor België lidstaat van ontvangst is, maar waarvan effecten uitsluitend tot de verhandeling op een Belgische gereglementeerde markt zijn toegelaten de Belgische regelgeving met betrekking tot openbaarmaking van gereglementeerde informatie moeten naleven. Deze bepaling vloeit voort uit de transparantierichtlijn.

overnamebieding<sup>140</sup>. Het halfjaarlijks communiqué werd vervangen door een meer uitgebreid halfjaarlijks financieel verslag, dat verkorte financiële overzichten (opgesteld overeenkomstig IAS 34<sup>141</sup>), een tussentijds jaarverslag, een verklaring van verantwoordelijke personen<sup>142</sup> en informatie over de externe controle van de verkorte financiële overzichten bevat. Het jaarlijks communiqué is facultatief geworden. Op die wijze werd de Belgische regelgeving afgestemd op de regelgeving in de buurlanden. Een emittent die op vrijwillige basis zo'n communiqué openbaar maakt, dient evenwel bepaalde inhoudelijke voorschriften na te leven. Nieuw is ook dat emittenten, twee maal per boekjaar, hetzij een tussentijdse verklaring, hetzij driemaandelijke financiële verslagen moeten openbaar maken.

Naast deze inhoudelijke wijzigingen, zijn er ook wijzigingen inzake de termijnen van openbaarmaking van periodieke informatie. Het jaarlijks financieel verslag moet binnen de vier maanden na het einde van het boekjaar openbaar worden gemaakt<sup>143</sup> en het halfjaarlijks financieel verslag binnen twee maanden na afloop van de verslagperiode. Het facultatieve jaarlijks communiqué dient openbaar te worden gemaakt in de periode tussen het opmaken van de jaarrekeningen en het openbaar maken van het jaarlijks financieel verslag. De tussentijdse verklaringen dienen openbaar gemaakt te worden tussen tien weken na het begin en zes weken voor het einde van het halfjaar, eventuele driemaandelijke financiële verslagen binnen twee maanden na afloop van het eerste en het derde kwartaal.

Voor emittenten uit derde landen waarvoor België lidstaat van herkomst is, zijn er een aantal gelijkwaardigheidsbepalingen opgenomen in het besluit van 14 november 2007.

Tenslotte zijn er ingrijpende wijzigingen op het vlak van openbaarmaking en opslag van informatie. Ten behoeve van de omzetting van de transparantierichtlijn diende in de Belgische regelgeving een onderscheid te worden ingevoerd tussen openbaarmaking van informatie en opslag van informatie. Openbaarmaking of verspreiding gebeurt via media en heeft tot doel informatie snel en op niet-discriminerende basis toegankelijk te maken voor een zo groot mogelijk publiek. Dankzij de opslag van informatie blijft informatie die verspreid werd ook na de verspreiding nog toegankelijk of beschikbaar voor het publiek. De omzetting van de transparantierichtlijn vereiste ook dat het begrip gereguleerde informatie werd gedefinieerd, in die zin dat de Europese regels in verband met openbaarmaking en opslag enkel dienen nageleefd te worden voor gereguleerde informatie.

Inzake openbaarmaking moeten emittenten ervoor zorgen dat hun gereguleerde informatie snel en op niet-discriminerende basis toegankelijk is, een zo groot mogelijk publiek kan bereiken en in België en in de andere lidstaten van de EER zoveel mogelijk gelijktijdig beschikbaar komt. Zij moeten daarvoor gebruik maken van media waarvan redelijkerwijze mag worden aangenomen dat zij voor een doeltreffende verspreiding van de informatie in de hele EER kunnen zorgen. Het begrip media werd niet gedefinieerd in de regelgeving. De CBFA heeft de emittenten aanbevolen gebruik te maken van zo veel mogelijk verschillende distributiekanaalen, zoals persagentschappen, dagbladen (inclusief dagbladen die een groter dan nationaal bereik hebben), elektronische informatieverschaffers, enz. De Belgische wetgeving heeft de emittenten niet de verplichting opgelegd om beroep te doen op een *service provider* voor de verspreiding van hun informatie : zij beslissen dus zelf of zij hun informatie zelf verspreiden, dan wel hiervoor beroep doen op een derde.

Ook nieuw is dat de regelgeving strikte regels bevat voor de mededeling van gereguleerde informatie aan de media. De mededeling dient duidelijk te zijn over het feit dat het om gereguleerde informatie gaat, de identiteit van de betrokken emittent, het onderwerp van de informatie, het tijdstip en de datum van mededeling en desgevallend over het feit dat de emittent een embargo op de informatie heeft gelegd. De emittenten moeten zich dus, telkens als zij informatie openbaar maken, de vraag stellen of het al dan niet om gereguleerde informatie gaat.

Inzake opslag legt de transparantierichtlijn de lidstaten de verplichting op om ten minste één officieel aangewezen mechanisme te creëren voor de centrale opslag van gereguleerde informatie. Zo'n mechanisme moet onder meer voldoen aan minimumkwaliteitsnormen op het gebied van beveiliging, zekerheid met betrekking tot de informatiebron, tijdregistratie en gemakkelijke toegang voor eindgebruikers. In België werd nog geen centraal opslagmechanisme gecreëerd. Daarom drong een interim-oplossing zich op. Gezien de meeste emittenten die onder het toepassingsgebied van het koninklijk besluit van 31 maart 2003 vielen, over een website beschikken die voldoet aan de in dat besluit gestelde voorwaarden, wordt tijdens een interimperiode voortgebouwd op deze websites. Het beschikken over een website werd verplicht voor alle emittenten en de voorwaarden waaraan een dergelijke

140 Deze nieuwe verplichting vloeit niet voort uit de omzetting van de transparantierichtlijn, maar wel uit de omzetting van de overnamerichtlijn.

141 Voor emittenten die geconsolideerde jaarrekeningen moeten opstellen of de enkelvoudige jaarrekeningen volgens de IAS/IFRS opstellen.

142 Zoals in het jaarlijks financieel verslag.

143 Voor Belgische emittenten komt deze verplichting bovenop de voorschriften van het Wetboek van Venootschappen.



website moet voldoen, werden lichtjes aangepast. Om investeerders een centraal toegangspunt tot de informatie te geven, heeft de CBFA op haar eigen website *hyperlinks* naar de websites van de emittenten opgenomen<sup>144</sup>.

De nieuwe verplichtingen zijn op 1 januari 2008 in werking getreden. Voor de inwerkingtreding van de nieuwe verplichtingen inzake periodieke informatie, werd voorzien in een overgangsregeling, gesteund op een onderscheid tussen inhoudelijke verplichtingen en verplichtingen inzake termijnen en wijzen van openbaarmaking. Enkel voor verslagen, communiqués of verklaringen die betrekking hebben op boekhoudkundige periodes die aanvangen op of na 1 januari 2008, dienen de nieuwe verplichtingen integraal nageleefd te worden. Voor verslagen, communiqués of verklaringen die betrekking hebben op periodes die eindigen vóór of op 31 december 2007 dienen de nieuwe verplichtingen nog niet nageleefd te worden. Voor verslagen, communiqués of verklaringen die betrekking hebben op periodes die aanvangen vóór en eindigen na 31 december 2007, dienen tenslotte wel de nieuwe wijzen van verspreiding en de nieuwe termijnen te worden nageleefd, maar nog niet de nieuwe verplichtingen op het vlak van de inhoud.

Het besluit van 14 november 2007 heft het koninklijk besluit van 31 maart 2003 op, behalve voor wat betreft de toepassing van de overgangsregelingen.

De CBFA heeft een omzendbrief opgesteld waarin de nieuwe verplichtingen uitgebreid worden toegelicht<sup>145</sup>.

### **Informatie-uitwisselingsprotocol tussen de CBFA en de Amerikaanse SEC in het kader van het CESR/SEC-actieplan voor de toepassing van IFRS- en US GAAP-normen**

In augustus 2006 hebben CESR en de Amerikaanse *Securities and Exchange Commission* (SEC) een actieplan in werking gesteld dat voornamelijk een coherente toepassing betracht van de IFRS- en de US GAAP-normen voor de financiële staten van emittenten waarvan de effecten zowel in de Verenigde Staten als op een gereglementeerde EU-markt zijn genoteerd.

Een vereiste voor de implementatie van dit actieplan is dat de toezichthouders die lid zijn van CESR informatie kunnen uitwisselen met de SEC over de rekeningen van de betrokken emittenten.

Deze informatie-uitwisseling kan worden geregeld via een protocol dat door elke afzonderlijke Europese toezichthouder wordt ondertekend met de SEC. Opdat de tekst van deze protocollen identiek zou zijn, hebben CESR en de SEC een modelprotocol opgesteld, getiteld "*Standard Protocol to facilitate implementation of the CESR-SEC Workplan*". De toezichthoudende autoriteiten van de diverse lidstaten kunnen een eigen invulling geven aan bepaalde punten van deze standaardtekst teneinde rekening te houden met de specifieke kenmerken van hun situatie. Aldus heeft de CBFA een op dit model gebaseerd protocol afgesloten met de SEC over de wijze waarop de zij beiden de vertrouwelijke gegevens mogen gebruiken die in het kader van het actieplan worden uitgewisseld.

De CBFA heeft reeds herhaaldelijk de gelegenheid gehad om bilaterale en multilaterale samenwerkingsovereenkomsten af te sluiten met de SEC ((MMoU IOSCO, MoU Euronext/NYSE, MoU *clearing and settlement*). De tekst van dit protocol ligt volledig in de lijn van de vorige MoU's die de CBFA en de SEC hebben ondertekend.

Hoewel het voor de uitwisseling van de in dit protocol beoogde informatie voor de CBFA niet strikt noodzakelijk was om een afzonderlijke overeenkomst af te sluiten met de SEC (het MMoU IOSCO dat door beide toezichthouders is ondertekend moet in principe volstaan om deze inlichtingen uit te wisselen), gold dit niet voor een aantal andere toezichthouders die bij het actieplan betrokken zijn. Derhalve werd dit protocol ondertekend.

### **Wijziging van de reglementering over de informatieverplichtingen die gelden voor de emittenten van financiële instrumenten die zijn toegelaten tot de verhandeling op Alternext**

Bij de uitwerking van een eigen reglementair kader voor Alternext werden de in artikel 7 van het koninklijk besluit van 14 december 2006<sup>146</sup> bedoelde informatieverplichtingen voor de emittenten van wie de financiële instrumenten tot de verhandeling op die markt zijn toegelaten, vastgesteld onder verwijzing naar bepaalde artikelen van de wet van 2 augustus 2002 en van het koninklijk besluit van 31 maart 2003 betreffende de verplichtingen van emittenten van financiële instrumenten die zijn toegelaten tot de verhandeling op een Belgische gereglementeerde markt<sup>147</sup>. Bij de omzetting van de transparantierichtlijn in Belgisch recht

144 Emittenten die nog niet over een website beschikten, kunnen tot 31 maart 2008 de nodige maatregelen nemen.

145 Omzendbrief FMI/2007-02.

146 Koninklijk besluit van 14 december 2006 betreffende de markt voor financiële instrumenten Alternext en tot wijziging van het koninklijk besluit van 5 maart 2006 betreffende marktmisbruik (BS 29 december 2006).

147 Zie het verslag van het directiecomité CBFA 2006, p. 76 en 77.

is dat koninklijk besluit van 31 maart 2003 echter vervangen door het koninklijk besluit van 14 november 2007<sup>148,149</sup>. Bijgevolg diende voornoemd artikel 7 van het koninklijk besluit van 14 december 2006 te worden aangepast.

Ter vervanging van dat artikel 7 is daarom een bepaling ingevoegd in het koninklijk besluit van 14 november 2007 om daarin *mutatis mutandis* de wijzigingen te integreren die waren aangebracht in de regeling voor de emittenten van op een gereglementeerde markt genoteerde financiële instrumenten.

Wat de inhoud van de te publiceren informatie betreft, hebben de belangrijkste wijzigingen betrekking op de invoering van een halfjaarlijks financieel verslag (overeenkomstig de IFRS-normen indien de vennootschap ervoor heeft geopteerd om haar geconsolideerde jaarrekening volgens die normen op te stellen), en de wijziging van de inhoud van het jaarverslag, dat voortaan "jaarlijks financieel verslag" wordt genoemd. De termijn voor de openbaarmaking van die stukken is teruggebracht tot respectievelijk twee en vier maanden na afloop van de betrokken periode. Bovendien moet in het jaarlijks financieel verslag een verklaring van de ter zake bij de emittent verantwoordelijke personen worden opgenomen dat de financiële staten een getrouw beeld geven en dat het jaarverslag een getrouw overzicht van de vereiste informatie bevat. Het jaarverslag, dat van nu af aan integraal deel uitmaakt van het jaarlijks financieel verslag, moet bepaalde aanvullende informatie bevatten, zoals de elementen die van aard zijn een gevolg te hebben in geval van een openbare overnamebieding. Het jaarlijks communiqué wordt facultatief, hoewel bepaalde minimale regels blijven gelden voor de inhoud en de publicatie ervan.

Ook de regels voor de openbaarmaking van de informatie zijn gewijzigd. De nieuwe bepalingen streven eerst en vooral naar een brede, snelle en niet-discriminerende toegang tot de gereglementeerde informatie, alsook naar een bescherming van de integriteit, de beveiliging en de authenticiteit van die informatie. Bovendien voorziet de reglementering voortaan in de verplichting voor de emittenten om ervoor te zorgen dat hun gereglementeerde informatie zoveel mogelijk gelijktijdig beschikbaar wordt gesteld voor het publiek in België en in elke andere lidstaat waar hun effecten ook zijn genoteerd. Daarvoor moeten zij gebruik maken van media waarvan redelijkerwijze mag worden aangenomen dat zij voor een doeltreffende verspreiding van de informatie kunnen zorgen. Tot slot moeten de emittenten waarborgen dat de openbaarmaking van voorkennis zo gelijktijdig

mogelijk plaatsvindt voor alle categorieën van beleggers in alle lidstaten waar hun financiële instrumenten zijn genoteerd.

De CBFA heeft aan deze wijziging van het reglementair kader dat van toepassing is op de emittenten waarvan de financiële instrumenten op Alternext zijn genoteerd, en aan de belangrijkste gevolgen daarvan voor die emittenten, een mededeling gewijd die zij aan de betrokken emittenten heeft gericht.

### 3.2.2. Toezicht in de praktijk

#### **Compagnie Financière de Wérister / Compagnie Financière de Neufcour : niet-verrichten van een transparantieverklaring**

Bij het *a posteriori* toezicht op de vennootschappen Compagnie Financière de Wérister (hierna "Wérister" genoemd) en Compagnie Financière de Neufcour (hierna "Neufcour" genoemd) is gebleken dat twee aandeelhouders, van wie de naam voorkwam op de aanwezigheidslijsten van de algemene vergaderingen, hadden nagelaten om, alleen of als met een andere kennisgever verbonden persoon, kennis te geven van hun deelnemingen, hoewel die de kennisgevingsdrempel van 5 % hadden overschreden.

Conform de wet van 2 maart 1989<sup>150</sup> dient iedere persoon die stemrechtverlenende effecten verwerft van een beursgenoteerde vennootschap, aan die vennootschap en aan de CBFA kennis te geven van die deelneming wanneer die de drempel van 5 % van het totaal aantal bestaande stemrechten op het ogenblik van de verwerving overschrijdt. Deze verplichting geldt telkens wanneer een nieuwe drempel van 5 % wordt overschreden bij een bijkomende verwerving van effecten. Verder is een kennisgeving ook verplicht wanneer het aantal stemrechten in het bezit van de aandeelhouder na een overdracht van effecten onder één van die drempels zakt. Krachtens artikel 2, § 1, b), van diezelfde wet moeten de effecten in het bezit van een met een kennisgever verbonden persoon bij de effecten worden gevoegd waarvoor de kennisgever een kennisgeving heeft verricht.

148 Koninklijk besluit van 14 november 2007 betreffende de verplichtingen van emittenten van financiële instrumenten die zijn toegelaten tot de verhandeling op een gereglementeerde markt (BS 3 december 2007).

149 Zie dit verslag, p. 60 tot 62.

150 Wet van 2 maart 1989 op de openbaarmaking van belangrijke deelnemingen in ter beurze genoteerde vennootschappen en tot reglementering van de openbare overnameaanbiedingen.

Volgens de aanwezigheidslijsten van de algemene vergaderingen bezat de eerste persoon 5,46 % van het kapitaal van Wérister. De effecten die de tweede persoon had neergelegd, vertegenwoordigden 3,37 % van het kapitaal van Neufcour, maar de betrokkene was een rechtspersoon die, in de zin van artikel 11 W.Venn., verbonden was met twee vennootschappen die eerder kennis hadden gegeven van het feit dat zij een deelneming van zo'n 39 % bezaten in het kapitaal van Neufcour.

De Commissie heeft de betrokkenen diverse brieven gestuurd met het verzoek om de ontbrekende transparantieverklaringen alsnog te verrichten, maar die brieven bleven onbeantwoord. Daarop heeft de Commissie beslist de maatregelen te nemen waarvan sprake in artikel 10 van de wet van 2 maart 1989 en heeft zij haar advies aan beide aandeelhouders meegedeeld. In dat advies heeft de Commissie duidelijk gesteld dat de betrokkenen transparantieverklaringen hadden moeten verrichten, en heeft zij geëist dat zij haar, binnen de door haar opgelegde termijn, een kennisgeving zouden bezorgen over hun respectieve deelnemingen in Wérister en Neufcour.

Aangezien de betrokkenen geen rekening hebben gehouden met dat advies en de Commissie binnen de door haar opgelegde termijn geen reactie heeft ontvangen, heeft zij haar advies openbaar gemaakt. Conform voornoemd artikel 10, derde lid, heeft die openbaarmaking tot gevolg dat het aan de betrokken effecten (i.e. 20.000 effecten Wérister en 12.330 effecten Neufcour) verbonden stemrecht gedurende één jaar is geschorst vanaf de openbaarmaking van het advies van de Commissie.

### **Schrapping van de aandelen Carrières Unies de Porphyre**

Begin 2007 heeft Carrières Unies de Porphyre Euronext verzocht om haar aandelen van de gereguleerde markt *Eurolist by Euronext Brussels* te schrappen. Deze aandelen hadden het voorwerp uitgemaakt van een openbaar overnamebod door Eurovia, een vennootschap naar Frans recht. Na afloop van het bod bezat Eurovia 94,49% van de aandelen Carrières Unies de Porphyre, wat niet voldoende was om over te gaan tot een heropening van het bod met het karakter van een uitkoopbod en de daaruit voortvloeiende schrapping van de aandelen.

Carrières Unies de Porphyre wees er in haar verzoek tot schrapping op dat de coupons van ongeveer 1% van de uitstaande

aandelen van Carrières Unies de Porphyre reeds meerdere jaren niet meer waren geïnd, wat liet vermoeden dat deze aandelen verloren of vernietigd waren dan wel deel uitmaakten van een slapend patrimonium. Bovendien werd het aandeel tijdens de 24 maanden voorafgaand aan het bod nauwelijks verhandeld, zodat nog moeilijk van normale marktomstandigheden kon worden gesproken.

De CBFA kan zich, krachtens artikel 7, § 4, van de wet van 2 augustus 2002, in het belang van de bescherming van de beleggers tegen elke schrapping verzetten. Dergelijk verzet was, in casu, niet nodig. Op 30 juni 2007 werd door de marktautoriteit tot de schrapping van de aandelen overgegaan.

### **Welke informatie moet openbaar worden gemaakt indien een centrale bank liquide middelen verstrekt aan een genoteerde bank of aan een dochterbank van een genoteerde financiële holding<sup>151</sup> ?**

Tegen de achtergrond van de subprimecrisis en uitsluitend als werkhypothese heeft het directiecomité zich gebogen over de vraag welke informatie openbaar zou moeten worden gemaakt indien een centrale bank in een noodsituatie zou beslissen om liquide middelen te verstrekken aan een genoteerde bank of aan een dochterbank van een genoteerde financiële holding. Aangezien de Belgische centrale bank een genoteerde onderneming is, dient ook te worden nagegaan welke informatieverplichtingen in die context op haar zouden rusten.

Voor beide betrokken entiteiten moet worden nagegaan of die verrichting als voorkennis kan worden gekwalificeerd. Voorkennis wordt in artikel 2, 14°, van de wet van 2 augustus 2002 gedefinieerd als elke niet openbaar gemaakte informatie die nauwkeurig is en rechtstreeks of onrechtstreeks betrekking heeft op één of meer emittenten van financiële instrumenten, en die, indien zij openbaar zou worden gemaakt, de koers van deze financiële instrumenten aanzienlijk zou kunnen beïnvloeden.

Voor de centrale bank behoort een dergelijke actie tot haar opdrachten en, gelet op de specifieke regels die haar optreden beheersen, met name in verband met de in die context vereiste zekerheden, kan er redelijkerwijze worden van uitgegaan dat deze informatie over het algemeen geen aanzienlijke invloed zal hebben op de koers van haar aandelen. De beoordeling daarvan moet echter worden

<sup>151</sup> Met toepassing van artikel 49, § 7, derde lid, van de wet van 2 augustus 2002 hebben de leden van het directiecomité van de NBB niet deelgenomen aan de beraadslaging.

genueanceerd in functie van de omvang van het verstrekte bedrag, indien die een aanzienlijke impact op haar financiële positie zou hebben.

De genoteerde bank of de genoteerde financiële holding zullen op hun beurt meer dan waarschijnlijk in het bezit zijn van voorkennis met betrekking tot zowel het door de centrale bank verstrekte bedrag als de precaire situatie van hun eigen liquide middelen. In voorkomend geval, zal dit beoordeeld moeten worden in functie van de relatieve omvang van de bank binnen de holding en van de ter zake al verspreide informatie.

Volgens artikel 10, §1, eerste lid, van de wet van 2 augustus 2002 moeten de emittenten elke voorkennis onmiddellijk openbaar maken. In artikel 10, § 1, derde lid, van dezelfde wet, wordt aan de emittent echter de mogelijkheid verleend om de openbaarmaking van voorkennis op eigen verantwoordelijkheid uit te stellen wanneer hij oordeelt dat die openbaarmaking zijn rechtmatige belangen zou kunnen schaden, op voorwaarde dat dit uitstel de markt niet dreigt te misleiden en de emittent de vertrouwelijkheid van de betrokken informatie kan waarborgen. Het directiecomité is van mening dat de openbaarmaking van dergelijke informatie de rechtmatige belangen van de betrokken holding of bank kan schaden indien die openbaarmaking verhindert dat de verrichting tot een goed einde wordt gebracht. Ook voor een centrale bank geldt dat de openbaarmaking van dergelijke informatie haar rechtmatige belangen kan schaden, indien die openbaarmaking haar belet haar wettelijke opdracht correct uit te oefenen. Of er sprake is van marktmisleiding, moet beoordeeld worden in het licht van de informatie die reeds verstrekt is over de financiële toestand van de bank. Wat de vertrouwelijkheid betreft, dient onderzocht te worden hoe die gewaarborgd kan worden. Hierbij moet onder meer rekening worden gehouden met de omvang van het verstrekte bedrag en met de verschillende marktcomponenten die rechtstreeks of onrechtstreeks bij de verrichting zijn betrokken en die kennis zouden kunnen krijgen van het bestaan ervan.

Bijgevolg is het directiecomité van oordeel dat het toelaatbaar is dat de openbaarmaking van voorkennis wordt uitgesteld, mits de voornoemde voorwaarden strikt in acht worden genomen. Dit geldt zowel voor de genoteerde bank of de genoteerde financiële holding als voor de centrale bank,

indien er voor deze laatste sprake is van voorkennis. Aangezien het van belang is dat dit uitstel wordt opgevolgd, is het directiecomité van mening dat de emittent in dergelijke omstandigheden onmiddellijk de CBFA moet contacteren.

### **3.3. Toezicht op de marktondernemingen**

#### **3.3.1. Evolutie in de nationale reglementering**

##### **Omzetting van de MiFID-richtlijn**

Tijdens de verslagperiode werden de regels van de MiFID-richtlijn die betrekking hebben op de financiële markten omgezet in het Belgisch recht. Via het koninklijk besluit van 27 april 2007<sup>152</sup> werd het merendeel van de voor de omzetting noodzakelijke wetswijzigingen doorgevoerd. De nadere regels voor de omzetting werden gegroepeerd in het koninklijk besluit van 3 juni 2007<sup>153</sup>. Daarnaast dient ook rekening te worden gehouden met de verordening 1287/2006 van de Europese Commissie tot uitvoering van de MiFID-richtlijn<sup>154</sup>, die rechtstreeks toepasselijk is.

De voornaamste ingevolge de MiFID doorgevoerde wijziging betreft de opheffing van de centralisatieverplichting, krachtens dewelke de in België werkzame tussenpersonen hun transacties in beginsel op een gereguleerde markt dienden uit te voeren.

Voortbouwend op het reeds in de wet van 2 augustus 2002 bepaalde statuut voor de gereguleerde markten, preciseren de nieuwe regels voorts de voorwaarden waaronder de gereguleerde markten en de marktondernemingen een vergunning kunnen bekomen. Deze vergunningen worden door de Minister van Financiën verleend op advies van de CBFA. In artikel 15 van de voornoemde wet en in het koninklijk besluit van 3 juni 2007 wordt ook een volledig nieuw kader uitgewerkt voor de MTF's, ongeacht of die worden uitgebaat door een marktonderneming of door een beursvennootschap.

152 Koninklijk besluit van 27 april 2007 tot omzetting van de Europese richtlijn betreffende markten voor financiële instrumenten (BS 31 mei 2007). Voor een meer gedetailleerde commentaar over dit koninklijk besluit, zie het Verslag aan de Koning dat samen met het koninklijk besluit in het Belgisch Staatsblad werd gepubliceerd.

153 Koninklijk besluit van 3 juni 2007 tot bepaling van nadere regels tot omzetting van de richtlijn betreffende markten voor financiële instrumenten (BS 18 juni 2007). Voor een meer gedetailleerde commentaar over dit koninklijk besluit, zie het Verslag aan de Koning dat samen met het koninklijk besluit in het Belgisch Staatsblad werd gepubliceerd.

154 Verordening 1287/2006 van de Commissie van 10 augustus 2006 tot uitvoering van Richtlijn 2004/39/EG van het Europees Parlement en de Raad wat de voor beleggingsondernemingen geldende verplichtingen betreffende het bijhouden van gegevens, het melden van transacties, de markttransparantie, de toelating van financiële instrumenten tot de handel en de definitie van begrippen voor de toepassing van genoemde richtlijn betreft (PB L 241 van 2 september 2006). De verordening werd ook ter informatie bekendgemaakt in het Belgisch Staatsblad van 18 juni 2007. Zie het verslag van het directiecomité CBFA 2006, p. 73.

Het koninklijk besluit van 3 juni 2007<sup>155</sup> bevat tevens een aantal bepalingen in verband met de aan het publiek bekend te maken informatie over de handelsmogelijkheden en de afgesloten transacties in aandelen die tot een gereguleerde markt zijn toegelaten. Deze regels inzake markttransparantie beogen de beleggers in staat te stellen de door hen overwogen transacties met kennis van zaken te verrichten, alsook achteraf de voorwaarden van de afgesloten transacties te beoordelen. Deze marktgegevens zijn ook van aard bij te dragen tot de naleving door de bemiddelaars van hun verplichting van "uitvoering tegen de beste voorwaarden" ("*best execution*").

Vornoemde transparantieregels zijn van toepassing op gereguleerde markten en MTF's, alsook op beleggingsondernemingen en kredietinstellingen. Specifieke regels gelden voor de kredietinstellingen en beleggingsondernemingen wiens bedrijf erin bestaat om op systematische en georganiseerde wijze cliëntorders buiten een gereguleerde markt of een MTF uit te voeren door zich tegenpartij te stellen (zogenaamde "systematische internaliseerders").

Nieuwe bepalingen worden tenslotte ingevoerd in verband met

- ♦ de reporting van transacties aan de CBFA voor toezichtsdoeleinden, alsook de uitwisseling van deze informatie tussen bevoegde autoriteiten<sup>156</sup>;
- ♦ de toegang tot de infrastructuur die instaan voor de verrekening en vereffeningen
- ♦ de toezichtsbevoegdheden van de CBFA in verband met de MiFID-materies en de internationale samenwerking tussen toezichthouders.

## 3.4. Toezicht op de markten

### 3.4.1. Evolutie in de nationale reglementering

#### Nieuwe regelgeving over het toezicht op de transacties in overheidseffecten

Op 20 december 2007 werd een koninklijk besluit<sup>157</sup> genomen ter vervanging van het koninklijk besluit van 16 mei 2003

betreffende de buitenbeursmarkt van de lineaire obligaties, de gesplitste effecten en de schatkistcertificaten<sup>158</sup>.

De belangrijkste wijziging ingevolge het nieuwe besluit is de uitbreiding van het toepassingsgebied dat zich niet langer beperkt tot de gereguleerde buitenbeursmarkt van de lineaire obligaties, de gesplitste effecten en de schatkistcertificaten, maar dat zich uitstrekt tot alle transacties in lineaire obligaties, gesplitste effecten en schatkistcertificaten, waarvan transacties op de gereguleerde buitenbeursmarkt die door het Rentenfonds wordt georganiseerd slechts een deel vormen. Deze wijziging werd mogelijk gemaakt door de aanpassing van het wettelijk kader voor de overheidseffecten, in het verlengde van de omzetting van de MiFID-richtlijn<sup>159</sup>.

De toezichtstaken voor het geheel van de transacties in deze overheidseffecten zijn toevertrouwd aan het Rentenfonds. Het Rentenfonds breidt aldus zijn taken van toezicht op de gereguleerde buitenbeursmarkt uit tot transacties op andere gereguleerde markten, op MTF's, op systemen van systematische internaliseerders, alsook op onderhands afgesloten bilaterale transacties. Dit toezicht slaat voornamelijk op de naleving van de regels inzake marktmisbruik, de gedragsregels en de reporting van transacties. Het Rentenfonds voert deze toezichtstaken uit voor rekening van de CBFA, die de uitsluitende bevoegdheid tot het treffen van administratieve sancties heeft.

## 3.5. Beteugeling van marktmisbruik

### 3.5.1. Toezicht in de praktijk

#### Beslissing van het directiecomité over de toepassing van het *non bis in idem*-beginsel in het kader van administratieve sancties

Na daartoe door het Rentenfonds te zijn aangezocht, heeft de CBFA zich gebogen over een eventuele overtreding, door een vennootschap naar Engels recht, van artikel 25, § 1, 2° en 3°, van de wet van 2 augustus 2002, als gevolg waarvan die vennootschap mogelijk een administratieve sanctie voor marktmisbruik diende te worden opgelegd

155 Zie ook de voornoemde verordening die de modaliteiten van het transparantieregime bepaalt.

156 De CBFA heeft op haar website toelichting verschaft bij de praktische modaliteiten van de rapportering aan de CBFA. De uitwisseling van informatie tussen toezichthouders vindt plaats via CESR op grond van door de leden van CESR gemaakte afspraken. Zie het verslag van het directiecomité CBFA 2006, p. 76.

157 Koninklijk besluit betreffende de lineaire obligaties, de gesplitste effecten en de schatkistcertificaten (BS 9 januari 2008).

158 Over dit besluit, zie het jaarverslag CBF 2002-2003, p. 155 en 156. In hetzelfde verslag (p. 169) wordt ook het protocol toegelicht dat de CBF en het Rentenfonds op 4 juni 2003 hebben afgesloten in uitvoering van het koninklijk besluit van 16 mei 2003.

159 Artikel 14 van de wet van 2 augustus 2002 werd immers aangepast door het koninklijk besluit van 27 april 2007 tot omzetting van de Europese richtlijn betreffende de markten voor financiële instrumenten. Voortaan machtigt dit artikel de Koning niet alleen om regels te bepalen met betrekking tot de organisatie van en het toezicht op de gereguleerde markten en de multilaterale handelsfaciliteiten gespecialiseerd in dergelijke instrumenten, maar ook om toezichtsregels vast te stellen voor de transacties in deze instrumenten.



op grond van artikel 36 van die wet. Na afloop van haar onderzoek heeft de CBFA *het non bis in idem*-beginsel toegepast dat vervat zit in artikel 54 van de Schengen-overeenkomst. Krachtens dat beginsel was de CBFA niet meer bevoegd om zich over de betrokken feiten uit te spreken en om een administratieve geldboete op te leggen, omdat de FSA, de toezichthouder van het Verenigd Koninkrijk, ter zake al een sanctie had opgelegd.

## 3.6. Toezicht op de instellingen voor collectieve belegging

### 3.6.1. Internationale ontwikkelingen

#### Richtlijn en aanbevelingen inzake in aanmerking komende activa

Richtlijn 2007/16/EG<sup>160</sup> die handelt over de activa die in aanmerking komen voor belegging door ICBE's (hierna "de EAD-richtlijn" genoemd naar "*Eligible Assets Directive*") heeft tot doel een aantal definities van de ICBE-richtlijn te verduidelijken.

Voor de redactie van de EAD-richtlijn heeft de Europese Commissie zich hoofdzakelijk gebaseerd op het advies<sup>161</sup> van CESR waar zij om verzocht had teneinde de technische expertise van de effectenregelgevers in deze materie ten volle te benutten.

De EAD-richtlijn verduidelijkt dus een aantal begrippen zoals de term effect, geldmarktinstrument, financiële index en financieel derivaat besloten in een effect of een geldmarktinstrument.

Elk van deze begrippen wordt tot klaarheid gebracht aan de hand van een aantal criteria die samen een analysekader vormen. Aan de hand van dit kader kan worden bepaald tot welke categorie van financiële instrumenten een bepaald actief behoort, wat vervolgens toelaat na te gaan of dit actief in aanmerking komt voor belegging door een ICBE.

Aldus biedt de EAD-richtlijn de ICBE's een brede waaier aan beleggingsmogelijkheden, alsook een referentiekader om

te toetsen of de activa waarin zij voornemens zijn te beleggen daar wel degelijk voor in aanmerking komen.

In dit verband dient de aandacht te worden gevestigd op vier punten:

- ♦ artikel 2, lid 2 stelt rechten van deelneming in ICBE's van het "closed-end"-type gelijk met effecten mits aan de volgende voorwaarden is voldaan:
  - de rechten van deelneming beantwoorden aan de geldende criteria voor effecten, meer bepaald inzake hun liquiditeit, de kwaliteit van hun waardering en de beschikbare informatie;
  - de ICBE is onderworpen aan corporate-governance-mechanismen;
  - de beheervennootschap van de ICBE is onderworpen aan nationale regelgeving ter bescherming van de belegger;
- ♦ artikel 8, lid 1 preciseert dat de onderliggende waarde van een financieel derivaat kan bestaan uit financiële instrumenten die een of meer kenmerken bezitten van de activa die ingevolge artikel 19, lid 1 van de ICBE-richtlijn zijn toegestaan (bijvoorbeeld inflatiederivaten). Daarnaast erkent artikel 8, lid 2 op expliciete wijze dat ICBE's mogen beleggen in kredietderivaten mits zij aan bepaalde voorwaarden voldoen;
- ♦ artikel 9 bevestigt het beginsel dat de samenstellende bestanddelen van een financiële index die gebruikt wordt als onderliggende waarde van een financieel derivaat, activa mogen zijn die hiervoor niet in aanmerking komen ingevolge artikel 19, § 1 van de ICBE-richtlijn<sup>162</sup> (bijvoorbeeld grondstoffen- of vastgoedindexen);
- ♦ artikel 10 somt de criteria op aan de hand waarvan kan worden uitgemaakt of een effect of een geldmarktinstrument een financieel derivaat bevat. Deze criteria laten dus toe om complexe financiële instrumenten te identificeren die moeten worden uitgesplitst om te kunnen nagaan of zij in aanmerking komen voor belegging door ICBE's, met dien verstande dat elk bestanddeel van deze instrumenten hiervoor in aanmerking moet komen opdat het instrument als geheel in aanmerking zou kunnen komen.

160 Richtlijn 2007/16/EG van de Commissie van 19 maart 2007 tot uitvoering van Richtlijn 85/611/EEG van de Raad tot coördinatie van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen betreffende bepaalde instellingen voor collectieve belegging in effecten (icbe's) wat de verduidelijking van bepaalde definities betreft (PB nr. L 79 van 20 maart 2007, p. 11).

161 *CESR's advice to the European Commission on clarification of definitions concerning eligible assets for investments of UCITS* (CESR/06-005 - januari 2006).

162 Aangaande de toepassing van deze regel, zie ook dit verslag, p. 73.

Daarnaast wordt de EAD-richtlijn aangevuld met de aanbevelingen van niveau 3 die door CESR zijn geformuleerd<sup>163</sup>. Deze aanbevelingen illustreren of verduidelijken de bepalingen van de richtlijn. Zij dienen dan ook samen met de bepalingen van de richtlijn te worden gelezen waar zij een geheel mee vormen, om aldus de coherentie te behouden in de benadering die zowel door de Commissie als door CESR<sup>164</sup> werd gevolgd tijdens de werkzaamheden op Europees niveau inzake activa die in aanmerking komen voor belegging door ICB's.

Tot slot wordt gewezen op de aanbevelingen die CESR in 2007, in het verlengde van deze werkzaamheden, heeft gepubliceerd over het in aanmerking komen van financiële derivaten die gebaseerd zijn op *hedge-funds*indexen<sup>165</sup>.

In deze aanbevelingen wordt gepreciseerd in welke mate een index die bestaat uit *hedge funds* kan worden beschouwd als een financiële index en aldus in aanmerking kan komen als onderliggende waarde van een financieel derivaat dat door een ICBE wordt aangehouden.

Een dergelijke index zal niet enkel moeten voldoen aan de geldende criteria voor alle financiële indexen maar ook zodanig moeten zijn opgebouwd dat de selectie en het latere evenwichtsherstel van haar samenstellende bestanddelen verloopt volgens vooraf bepaalde objectieve regels. Bij de *hedge-funds*index zal geen retroactieve wijziging van reeds gepubliceerde waarden mogelijk zijn ("*backfilling*").

In de aanbevelingen is tevens bepaald dat een ICBE die voornemens is te beleggen in een derivaat dat gebaseerd is op een dergelijke *hedge-funds*index, een passend onderzoek zal moeten uitvoeren alvorens de belegging te verrichten (*due diligence*). CESR somt in zijn aanbevelingen de elementen op waar de ICBE ten minste rekening mee dient te houden bij deze onderzoeksprocedure. Deze elementen hebben betrekking op de volledigheid van de methodologie van de index, op de beschikbaarheid van de informatie over de index en over de aspecten die verband houden met de verwerking van de samenstellende bestanddelen van de index.

### 3.6.2. Evolutie in de nationale reglementering

#### Koninklijk besluit met betrekking tot institutionele instellingen voor collectieve belegging

Artikel 97 van de ICB-wet omschrijft wat wordt verstaan onder een institutionele ICB met een veranderlijk aantal rechten van deelneming. Krachtens de artikelen 107 en 110 van dezelfde wet bepaalt de Koning, bij besluit genomen na advies van de CBFA en na open raadpleging, de verplichtingen en de voorwaarden tot inschrijving van dergelijke institutionele ICB's, alsook de verplichtingen en verbodsbepalingen waaraan zij zijn onderworpen.

In uitvoering van onder meer de hoger vermelde artikelen werd het koninklijk besluit van 7 december 2007<sup>166</sup> uitgevaardigd, dat het statuut vastlegt van de institutionele ICB's met een veranderlijk aantal rechten van deelneming die als uitsluitend doel hebben de collectieve belegging in financiële instrumenten en liquide middelen waarvoor een markt bestaat.

Dit koninklijk besluit creëert een soepel kader voor de betrokken institutionele ICB's. Deze ICB's, die (evenals elk door hun ingericht compartiment) vóór de aanvang van hun activiteiten weliswaar moeten worden ingeschreven op een lijst bij de FOD Financiën, zijn niet onderworpen aan een bijzondere vorm van toezicht, noch vanwege de CBFA, noch vanwege de FOD Financiën.

Het koninklijk besluit omschrijft, in uitvoering van artikel 97, derde lid van de ICB-wet, tevens de voorwaarden waaronder de beoogde ICB's geacht worden passende maatregelen te nemen om de hoedanigheid van institutioneel of professioneel belegger van hun deelnemers te waarborgen. De financiële middelen van institutionele ICB's met een veranderlijk aantal rechten van deelneming dienen immers uitsluitend te worden aangetrokken bij institutionele of professionele beleggers die voor eigen rekening handelen, en hun rechten van deelneming mogen uitsluitend door dergelijke beleggers kunnen worden verworven<sup>167</sup>. Indien een ICB de beschreven passende maatregelen neemt, doet de toelating van haar rechten van deelneming tot de verhandeling op een MTF of een gereguleerde markt die voor het publiek toegankelijk is, of het feit dat haar rechten van deelneming, door tussenkomst van een derde, in het bezit zijn van beleggers die geen institutionele of

163 CESR's guidelines concerning eligible assets for investment by UCITS (CESR/07-044 - maart 2007).

164 Zie het bovenvermelde advies van CESR.

165 CESR's guidelines concerning eligible assets for investment by UCITS - The classification of hedge funds indices as financial indices (CESR/07-434 - juli 2007).

166 Koninklijk besluit van 7 december 2007 met betrekking tot institutionele instellingen voor collectieve belegging met een veranderlijk aantal rechten van deelneming die als uitsluitend doel hebben de collectieve belegging in de in artikel 7, eerste lid, 2° van de wet van 20 juli 2004 bedoelde categorie van toegelaten beleggingen (BS 18 december 2007).

167 Artikel 97, eerste lid van de ICB-wet.

professionele beleggers zijn, geen afbreuk aan haar institutionele karakter. Voorwaarde hiertoe is wel dat de ICB niet bijdraagt tot het bezit van haar rechten van deelneming door dergelijke niet-institutionele of niet-professionele beleggers noch een dergelijk bezit bevordert<sup>168</sup>.

De financiële instrumenten uitgegeven door de betrokken institutionele ICB's moeten, onverminderd het voorgaande, voor de duur van de ICB op naam blijven.

### Tenuitvoerlegging van de nieuwe kennisgevingsprocedure voor ICBE's

Conform artikel 46 van de ICBE-richtlijn moet een ICBE die voornemens is haar rechten van deelneming in een andere lidstaat te verhandelen, een kennisgevingsprocedure doorlopen.

In juni 2006 heeft CESR aanbevelingen gepubliceerd die ertoe strekken die kennisgevingsprocedure te uniformiseren en te vereenvoudigen, en de transparantie en de rechtszekerheid ervan te vergroten.

Die CESR-aanbevelingen hebben in hoofdzaak betrekking op de volgende punten :

- ◆ ze sommen de stukken op waaruit het kennisgevingsdossier is samengesteld, en stellen voor bepaalde van die stukken (conformiteitsverklaring en kennisgevingsbrief) een standaardmodel voor;
- ◆ ze verduidelijken de te volgen werkwijze voor de ICBE's, wanneer slechts enkele daarvan worden verhandeld, en voor de bestaande aandelenklassen binnen die compartimenten;
- ◆ ze verduidelijken welke documenten moeten worden vertaald;
- ◆ ze geven toelichting bij de termijn van twee maanden na afloop waarvan de ICBE haar rechten van deelneming in een lidstaat mag verhandelen (bepaling van begin- en einddatum van die termijn, mogelijkheid om de termijn op te schorten);
- ◆ ze bespreken de actualisering van de dossiers.

Al die aanbevelingen<sup>169,170</sup> komen aan bod in twee circulaire van de Commissie die op 27 april 2007 zijn gepubliceerd. Om tegemoet te komen aan de vraag van CESR in verband

met de toegankelijkheid van de informatie die bestemd is voor de ICBE's die ressorteren onder het recht van een andere lidstaat van de EER en die hun rechten van deelneming in België wensen te verhandelen, is op de website van de Commissie bovendien een synthesedocument gepubliceerd met de belangrijkste regels die op hen van toepassing zijn.

Circulaire ICB 1/2007 geldt uitsluitend voor de ICBE's naar buitenlands recht die hun rechten van deelneming in België wensen te verhandelen. Zij geeft nadere toelichting bij de artikelen 130 tot 133 van de ICB-wet en de artikelen 117 tot 121 van het ICB-besluit en situeert ze tegen de achtergrond van de CESR-aanbevelingen.

Verder vat de circulaire de verschillende regels samen die in België van toepassing zijn op de verhandeling van de rechten van deelneming in een ICBE naar buitenlands recht<sup>171</sup>. In dat verband komen in de circulaire de volgende elementen aan bod :

- ◆ de voorwaarden waaraan voldaan moet zijn opdat bepaalde documenten in het Engels zouden mogen worden opgesteld, conform artikel 117, tweede lid, van het ICB-besluit;
- ◆ de verduidelijking van het begrip "financiële dienst" van een ICBE in België<sup>172</sup>;
- ◆ het beleid van de Commissie inzake de kosten die in België aan de beleggers worden aangerekend en door de verdelers worden geïnd;
- ◆ het beleid van de Commissie inzake de handelsnaam van een ICBE of van één van haar compartimenten;
- ◆ een model van de Belgische bijlage bij het prospectus met de verschillende gegevens die een ICBE naar buitenlands recht ter kennis moet brengen van het publiek wanneer zij haar rechten van deelneming in België verhandelt;
- ◆ een standaardtekst, ingevoegd in de modeltekst van de Belgische bijlage bij het prospectus, die het voor de beleggers geldende fiscaal regime samenvat en de beleggers naar de aangewezen bemiddelaars verwijst.

Circulaire ICB 2/2007 is op haar beurt uitsluitend van toepassing op de ICBE's naar Belgisch recht die voornemens zijn hun rechten van deelneming in een andere lidstaat van de EER te verhandelen. Deze circulaire bevat een model van de verklaring, dat overeenstemt met het door CESR

168 Artikel 97, tweede lid van de ICB-wet.

169 Circulaire ICB 1/2007 van de CBFA over de kennisgevingsprocedure voor de instellingen voor collectieve belegging die ressorteren onder het recht van een andere lidstaat van de Europese Economische Ruimte en die voldoen aan de voorwaarden van richtlijn 85/611/EEG.

170 Circulaire ICB 2/2007 van de CBFA over de kennisgevingsprocedure voor de instellingen voor collectieve belegging naar Belgisch recht die voldoen aan de voorwaarden van richtlijn 85/611/EEG.

171 De bevoegdheden inzake de naleving van die regels worden door de ICBE-richtlijn aan de staat van ontvangst verleend.

172 De verplichting voor een ICBE om een instelling aan te wijzen die instaat voor haar financiële dienst, komt aan bod in artikel 130, tweede lid, van de ICB-wet.

voorgestelde model en aan de hand waarvan de Commissie zal bevestigen dat een ICBE naar Belgisch recht de voorwaarden van de ICBE-richtlijn naleeft. De verklaring zal door de Commissie in het Engels worden opgesteld, tenzij anders bepaald door de ICBE.

### **Circulaire over de methodologie gebruikt voor de risicoberekening van openbare ICB's met een variabel aantal rechten van deelneming**

De methodologie gebruikt voor de risicoberekening van openbare ICB's met een variabel aantal rechten van deelneming werd in 1997 opgenomen in een circulaire<sup>173</sup>. Deze methodologie werd in 2003 en 2005<sup>174</sup> geactualiseerd en de aangepaste versie van de methodologie werd gepubliceerd op de internetsite van de CBFA<sup>175</sup>.

Voormelde circulaire was, buiten de methodologie inzake risicoberekening, tevens gewijd aan het toenmalig concept van het "verkort" prospectus en bevatte tevens een algemene, voor het ruime publiek bestemde informatienota over beleggingen in ICB's.

De omzetting van de UCITS III-richtlijnen door de ICB-wet en haar uitvoeringsbesluiten heeft het regelgevend kader van ICB's grondig gewijzigd. Zo werd onder meer het nieuwe Europese prospectusmodel ingevoerd, steunend op het onderscheid tussen het prospectus en het vereenvoudigd prospectus<sup>176</sup>. Hierdoor was de informatie in de circulaire grotendeels achterhaald en werd ze opgeheven.

De nog in voege zijnde methodologie voor de risicoberekening van ICB's met een veranderlijk aantal rechten van deelneming, zoals aangepast in 2005, werd hernomen in een afzonderlijke circulaire in 2007<sup>177</sup>. Er werden geen wijzigingen aangebracht aan de methodologie.

### **Mededeling van de CBFA houdende toelichting bij de toepassing, op Belgische openbare ICB's, van de wet van 14 december 2005 houdende afschaffing van de effecten aan toonder**

De Commissie heeft in juni 2007 een mededeling uitgevaardigd, die tot doel had om de Belgische openbare ICB's, die effecten aan toonder (hadden) uit(ge)geven, attent te maken op de

procedure voorzien in de wet van 14 december 2005 houdende afschaffing van de effecten aan toonder, zoals gewijzigd door de wet van 25 april 2007 houdende diverse bepalingen (IV). De mededeling gaat niet in op het regime van de dematerialisatie als dusdanig, maar beoogt om de ICB-specifieke aspecten van deze wetgeving toe te lichten.

Vooreerst bevat deze mededeling een samenvatting van de regels inzake de omzetting van effecten aan toonder van ICB's. Belangrijk hierbij is dat, in gevolge een wijziging doorgevoerd door voormelde wet van 25 april 2007, alle effecten aan toonder uitgegeven door Belgische openbare ICB's op 1 januari 2008 van rechtswege worden omgezet in gedematerialiseerde effecten indien ze op dat ogenblik op een effectenrekening zijn ingeschreven, dan wel automatisch worden gedematerialiseerd naarmate ze vanaf 1 januari 2008 op een effectenrekening worden ingeschreven. Dit beginsel geldt, ongeacht of het beleggingsvennootschappen dan wel gemeenschappelijke beleggingsfondsen betreft en ongeacht of de effecten zijn toegelaten tot een gereguleerde markt (in afwijking tot hetgeen geldt voor andere vennootschappen). Belgische openbare ICB's vallen voor het overige onder de diverse algemeen geldende bepalingen van de wet inzake de afschaffing van de effecten aan toonder, zoals o.m. de regel dat vanaf 1 januari 2008 geen effecten aan toonder meer kunnen worden uitgegeven. De inschrijving op effecten van een openbare ICB, ook indien het de inschrijving op een reeds vóór 1 januari 2008 gecommercialiseerd compartiment binnen een bevek betreft, kunnen derhalve vanaf 1 januari 2008 enkel nog aanleiding geven tot de uitgifte van effecten op naam en/of gedematerialiseerde effecten<sup>178</sup>.

Vervolgens brengt de mededeling de handelingen in herinnering die de Belgische openbare ICB's krachtens de wet van 14 december 2005 moesten stellen vóór 31 december 2007, teneinde voormelde omzettingen van rechtswege in gedematerialiseerde effecten mogelijk te maken. Deze maatregelen betreffen de wijziging van de statuten of het beheerreglement, het treffen van de nodige regelingen met, naar gelang het geval, een vereffeninginstelling, een erkende rekeninghouder of een aangesloten lid en het (in principe)<sup>179</sup> publiceren van een kennisgeving met vermelding van de aangewezen vereffeningstelling, erkende rekeninghouder of aangesloten lid. Overeenkomstig de ICB-reglementering

173 Circulaire ICB 1/97 van de CBFA over de informatieverstrekking aan de beleggers in rechten van deelneming in ICB's.

174 Zie het jaarverslag CBF 2002-2003, p. 188 en 189, en het verslag van het directiecomité CBFA 2005, p. 104.

175 Studie 21: Methodologie gebruikt voor de risicoberekening van ICB's (juli 2003 - bijwerking juli 2005) is gepubliceerd op de internetsite van de CBFA onder de rubriek publicaties - studies en documenten van het departement FMI.

176 Zie het jaarverslag CBF 2002-2003, p. 181 en 182 en het verslag van het directiecomité CBFA 2004, p. 122 en 125; zie ook circulaire "ICB 1/2005 Voorstelling van het prospectus en van het vereenvoudigd prospectus op te stellen door de openbare instellingen voor collectieve belegging naar Belgisch recht met een veranderlijk aantal rechten van deelneming" (zie het verslag van het directiecomité CBFA 2005, p. 101 en 102).

177 Circulaire ICB 3/2007 van de CBFA over de methodologie gebruikt voor de risicoberekening van openbare ICB's met een variabel aantal rechten van deelneming.

178 In zoverre hiertoe de nodige maatregelen zijn genomen.

179 Deze publicatie is krachtens de wet van 14 december 2005 niet vereist voor beleggingsvennootschappen indien, wat de keuze van de vereffeninginstellingen betreft, voor een bepaalde categorie van effecten slechts één vereffeninginstelling door de Koning is aangewezen.

moeten openbare ICB's met een veranderlijk aantal rechten van deelneming bijkomend ook hun prospectus en vereenvoudigd prospectus bijwerken.

### **Circulaire over het bezit van effecten van een instelling voor collectieve belegging door bemiddeling van een tussenpersoon (*nominee*)**

Deze circulaire verschaft toelichting bij de specifieke omkadering van situaties waarin beleggers die effecten op naam van ICB's kopen, deze effecten aanhouden door bemiddeling van een tussenpersoon ("*nominee*") die optreedt in eigen naam maar voor rekening van zijn cliënten-beleggers<sup>180</sup>. Deze *nominee* fungeert als aandeelhouder van of deelnemer in de ICB waarvan de effecten worden gekocht door zijn cliënten-beleggers.

Het uitgangspunt van de circulaire is dat de beleggers de vrijheid moeten hebben om al dan niet te opteren voor een bezitsstructuur waarbij een beroep wordt gedaan op een *nominee*. De belegger behoudt met andere woorden steeds het recht om rechtstreeks in het deelnemersregister van de ICB te worden ingeschreven. Op dit beginsel kan slechts een uitzondering worden gemaakt voor de buitenlandse ICB's die aantonen dat krachtens de in de staat van herkomst geldende bepalingen, zij noodzakelijk of verplicht een beroep moeten doen op de diensten van een *nominee*.

Ongeacht of het de ICB is die al dan niet het initiatief neemt om te opteren voor een bezitsstructuur waarbij een beroep wordt gedaan op een *nominee* of die de te gebruiken juridische mechanismen kiest, is zij het die instaat voor de gevolgen van deze bezitsstructuur op het vlak van de informatie die aan de beleggers moet worden verstrekt. Daaruit vloeit ook voort dat de verdelers die als *nominee* zouden willen optreden, de ICB daarvan op de hoogte moeten brengen en haar alle informatie moeten verstrekken zodat zij de nodige maatregelen kan nemen met het oog op de naleving van de wettelijke en reglementaire verplichtingen terzake. Dit betekent ten slotte dat de ICB, waarvan de rechten van deelneming worden verhandeld door bemiddeling van een *nominee*, er op toe dient te zien dat de documenten die ter beschikking worden gesteld van en/of worden overgelegd aan de beleggers, ook op dezelfde wijze verkrijgbaar zijn voor de beleggers die hun effecten aanhouden door bemiddeling van een *nominee*.

Daarnaast moet er op het vlak van de informatie voor gezorgd worden dat het prospectus of de Belgische bijlage bij het prospectus de identiteit van *nominee(s)* bevat alsook op een duidelijke en begrijpelijke manier de precieze rol van de *nominee* uitlegt. Zijn taak moet concreet worden omschreven zodat de belegger zich een beeld kan vormen van de toegevoegde waarde die zijn tussenkomst kan bieden. Ook de kostprijs van de tussenkomst van de *nominee* is een gegeven waarover de belegger moet beschikken. Tenslotte is het van essentieel belang dat de informatie die ter beschikking wordt gesteld van de belegger, op een duidelijke en begrijpelijke manier en in eenvoudige bewoordingen vermeldt wat precies de gevolgen zijn voor de belegger van het openen van een insolventieprocedure tegen de *nominee*.

### **3.6.3. Toezicht in de praktijk**

#### **Bijzondere structuur voor het administratief beheer van twee ICB's naar buitenlands recht die niet voldoen aan de voorwaarden van de ICBE-richtlijn**

De Commissie heeft zich in het kader van een inschrijvingsdossier uitgesproken over een bijzondere structuur voor het administratieve beheer van twee nieuwe ICB's met veranderlijk kapitaal naar buitenlands recht die niet voldeden aan de voorwaarden van de ICBE-richtlijn (niet-ICBE's naar buitenlands recht genoemd).

De voorgelegde structuur was in die zin bijzonder dat de beheervenootschap van deze beide ICB's het administratieve beheer zou delegeren aan hun bewarende bank.

In dit verband poneert het ICB-besluit in zijn artikel 123, 3<sup>o</sup> voor de niet-ICBE's naar buitenlands recht het beginsel dat personen die taken van portefeuillebeheer of administratief beheer uitoefenen, in hun land van herkomst onderworpen moeten zijn aan een reglementering die dezelfde doelstellingen inzake passende organisatie nastreeft als bedoeld in artikel 154 van de ICB-wet.

Dit artikel 154 bepaalt evenwel in § 1, 8<sup>o</sup> dat de taken van bewaarder en van administratief beheerder van een ICB niet gecumuleerd mogen worden door ICB's naar Belgisch recht. Met deze verbodsregel heeft de wetgever willen vermijden

180 Circulaire ICB 4/2007 van de CBFA over het bezit van effecten van een instelling voor collectieve belegging door bemiddeling van een tussenpersoon (*nominee*).



dat er belangenconflicten zouden optreden binnen eenzelfde entiteit wanneer zij voor een ICB zowel de taken van administratief beheer, als de taken van bewaarder zou verrichten. Deze laatste taken houden immers in dat controle wordt uitgeoefend op de activiteiten van de ICB, waaronder controle op het verrichten van bepaalde administratieve taken.

In de lidstaat van herkomst van de twee betrokken ICB's voorzagen de wettelijke en reglementaire bepalingen in een functiescheiding tussen de activiteiten van bewaarder en de activiteiten van administratief beheer, alsook in de invoering van passende interne-controleprocedures in een entiteit waaraan een vergunning was verleend als kredietinstelling. Het cumuleren van beide activiteiten was dus niet a priori verboden. Bovendien was door de bevoegde toezichthouder voor de betrokken ICB's uitdrukkelijk gepreciseerd in een circulaire dat de bovenvermelde interne-controleprocedures betrekking dienden te hebben op de activiteiten van bewarende bank en op de berekening van de netto-inventariswaarde, alsook dat de goede werking van deze procedures slechts gewaarborgd was indien het beginsel van de functiescheiding werd nageleefd.

De promotor van de twee betrokken ICB's was de mening toegedaan dat de interne organisatie van hun bewarende bank, die onderworpen was aan de vereisten van de voormelde reglementering, dusdanig was opgevat dat werd voldaan aan de doelstellingen van het verbod opgelegd bij artikel 154, § 1, 8°.

Naar het oordeel van de Commissie was de ingevoerde organisatorische scheiding daarentegen niet van dien aard dat de voormelde doelstellingen volledig werden bereikt aangezien de betrokken activiteiten onder de verantwoordelijkheid vielen van eenzelfde lid van het directiecomité van de bank.

De Commissie heeft de betrokken ICB's dan ook een termijn van 6 maanden toegekend om zich op passende wijze te organiseren in de zin van artikel 123, 3° van het ICB-besluit, hierbij rekening houdend met de bestaande projecten voor verdere subdelegatie van het administratieve beheer van alle ICB's van de groep door de bewarende bank aan entiteiten die tot een andere financiële groep behoren.

Binnen de toegekende termijn werd aan de Commissie een gewijzigde organisatie voorgelegd, gebaseerd op de

voormelde subdelegatie van het administratieve beheer door de bewarende bank. De Commissie was van oordeel dat een dergelijke subdelegatie de bewaarder toeliet om externe controle uit te oefenen op de activiteiten die gesubdelegeerd waren aan entiteiten ten aanzien waarvan hij volledig onafhankelijk was, en dat aldus een eind was gemaakt aan een situatie van feitelijke autocontrole.

Rekening houden met de subdelegatie van het administratieve beheer, met de vereisten van het wettelijke en reglementaire kader in de lidstaat van herkomst van de ICB's, alsook met de bij circulaire bekendgemaakte standpunten die door de bevoegde toezichthouder zijn ingenomen aangaande entiteiten die voor eenzelfde ICB optreden als bewaarder en tevens het administratief beheer waarnemen, heeft de Commissie geoordeeld dat de organisatie die door de betrokken ICB's was opgezet, voldeed aan artikel 123, 3°, b) van het ICB-besluit.

### **Mogelijke kwalificatie in het Belgisch recht als ICB naar buitenlands recht**

De CBFA heeft de vraag onderzocht of een buitenlandse vennootschap die zou overgaan tot een openbaar aanbod van haar aandelen in België, beschouwd diende te worden als een openbare ICB en zich dus voorafgaandelijk diende in te schrijven op de lijst, gehouden door de CBFA, van de openbare ICB's naar buitenlands recht<sup>181</sup>.

Het doel van de betrokken vennootschap bestond in het beleggen in onroerende goederen en onroerende rechten en het beheren, in huur geven en nemen, het verkopen of het omruilen van deze onroerende activa. De betrokken vennootschap was een "*closed-end company*": haar aandelen konden niet, op verzoek van de houders, rechtstreeks of onrechtstreeks ten laste van haar activa worden ingekocht of terugbetaald en er bestond geen mechanisme waardoor werd vermeden dat de beurskoers van de aandelen (op de plaats waar ze noteerden) aanzienlijk zou afwijken van de netto-inventariswaarde.

Hoewel de betrokken vennootschap in haar land van oorsprong niet werd beschouwd als een ICB, rees op grond van het maatschappelijk doel de vraag naar de kwalificatie als ICB voor de toepassing van de Belgische regelgeving. De kwalificatie naar Belgisch recht is immers onafhankelijk van de kwalificatie in het land van oorsprong.

181 Krachtens artikel 4 *juncto* artikel 127 van de ICB-wet moeten de buitenlandse instellingen met als doel de collectieve belegging van financiële middelen, zich voorafgaandelijk inschrijven bij de CBFA wanneer hun effecten het voorwerp uitmaken van een openbaar aanbod in België.

De investeringen van de betrokken vennootschap in onroerende goederen gebeurden evenwel in hoofdzaak - en dit reeds gedurende twaalf jaar voorafgaand aan het voorgenomen openbaar aanbod in België - via controleparticipaties in andere vennootschappen. Deze situatie zou in elk geval blijven gelden gedurende de volledige periode van het voorgenomen openbaar aanbod in België en krachtens het aangekondigde beleid, ook op middel-lange termijn daarna.

Op grond van het gevoerde en voor de toekomst voorgenomen beleggingsbeleid kon de betrokken vennootschap dus worden beschouwd als een vennootschap in de zin van artikel 4, derde lid, 1° van de ICB-wet. Dit artikel sluit van het verplichte toepassingsgebied van de ICB-wet en haar uitvoeringsbesluiten de vennootschappen uit "(...) waarvan de activiteit in hoofdzake bestaat uit het uitoefenen van controle of gezamenlijke controle over andere vennootschappen, zoals omschreven in de artikelen 5 tot 9 van het Wetboek van vennootschappen, of het houden van deelnemingen, zoals omschreven in artikel 13 van het Wetboek van vennootschappen."

Bijgevolg heeft de Commissie niet geëist dat de betrokken vennootschap zich op de lijst van openbare ICB's naar buitenlands recht zou inschrijven.

### **Compartment met kapitaalbescherming waarvan het rendement op vervalddag gekoppeld is aan een grondstoffenindex**

De Commissie ontvangt geregeld aanvraagdossiers voor de oprichting van nieuwe ICB-compartmenten die niet voldoen aan de voorwaarden van de ICBE-richtlijn ("niet-ICBE-compartmenten" genoemd). Een van die dossiers verdient meer bijzondere aandacht aangezien daarbij toelating werd gevraagd om een compartiment te creëren dat op een vaste vervalddag een rendement biedt dat gekoppeld is aan een grondstoffenindex.

Net als bij andere compartimenten met een vaste vervalddag, zou het rendement op de vervalddag ook hier verkregen worden door een swapovereenkomst af te sluiten met als onderliggende waarde een ad hoc index, in casu een index die is samengesteld uit zes grondstoffen (aluminium, koper, zink, nikkel, lood en ruwe olie).

### **Aanvaardbaarheid van een financieel derivaat gebaseerd op een grondstoffenindex**

De Commissie diende te bepalen of een dergelijke index in aanmerking kon komen om te fungeren als onderliggende waarde van een afgeleid financieel instrument.

Het ICB-besluit bepaalt in haar artikel 30 dat een ICB geen edele metalen of grondstoffen mag verwerven, noch financiële instrumenten die dergelijke metalen of grondstoffen vertegenwoordigen. De Commissie heeft evenwel geoordeeld dat er in dit dossier geen letterlijke lezing vereist was van artikel 30. Dit zou er immers toe leiden dat het afsluiten van een swap op een grondstoffenindex, beschouwd zou moeten worden als een middel om deze grondstoffen onrechtstreeks te verwerven.

De Commissie was daarentegen de mening toegedaan dat moest worden uitgegaan van het resultaat van de CESR-werkzaamheden die destijds in de vorm van een advies<sup>182</sup> waren overgemaakt aan de Europese Commissie die ze vervolgens overnam in een ontwerp voor een Europese verordening<sup>183</sup> waarin wordt gesteld dat de samenstellende bestanddelen van een financiële index die wordt gebruikt als onderliggend instrument voor een financieel derivaat, activa mogen zijn die niet aanvaardbaar zijn in de zin van artikel 19, lid 1 van de ICBE-richtlijn. Op te merken valt dat de voorstellen die in deze documenten werden geformuleerd inmiddels concreet gestalte hebben gekregen in Richtlijn 2007/16/EG van 19 maart 2007 (de richtlijn betreffende de in aanmerking komende activa)<sup>184</sup>.

Er wordt aan herinnerd dat artikel 19, § 1, g) van de ICBE-richtlijn de instellingen toelaat te beleggen in financiële derivaten die gebaseerd zijn op financiële indexen.

Een van de beginselen die waren geponneerd in de voormelde werkzaamheden van CESR en inmiddels zijn bekrachtigd bij artikel 9 van de richtlijn betreffende de in aanmerking komende activa, luidt dat de onderliggende index van een financieel derivaat, ten behoeve van artikel 19, § 1, g) van de ICBE-richtlijn, als een financiële index wordt beschouwd mits hij voldoet aan de bij artikel 22bis van deze richtlijn opgelegde onderstaande criteria:

182 *CESR's Advice to the European Commission on Clarification of Definitions concerning Eligible Assets for Investments of UCITS*, januari 2006, CESR/06-005.

183 Zie "Working Document ESC/13/2006 - Elements for a possible Commission Regulation on the clarification of definitions under the UCITS-Directive".

184 Zie dit verslag, p. 67.

- (i) de samenstelling van de index moet voldoende gediversifieerd zijn;
- (ii) de index moet voldoende representatief zijn voor de markt waarop hij betrekking heeft;
- (iii) de waarde en de samenstelling van de index moeten op passende wijze worden bekendgemaakt.

Deze redenering kan ook in het Belgische recht worden gevolgd op grond van artikel 32, § 1, 8°, a) van het ICB-besluit dat het voormelde artikel 19, § 1, g) van de ICBE-richtlijn omzet. In het Belgische recht geldt deze bepaling overigens ook voor niet-ICBE's (artikel 45, § 1, 8°, a) van het ICB-besluit).

Uitgaande van het feit dat dit aspect in het ontwerp van de Europese reglementering destijds niet meer ingrijpend leek te zullen gaan worden gewijzigd, dat er op grond van dit ontwerp in andere lidstaten reeds een vergunning was verleend aan ICB's met een dergelijk beleggingsbeleid, en rekening houdend met het voor de Belgische reglementering kenmerkende parallelisme tussen de geldende bepalingen voor ICBE's en niet-ICBE's, heeft de Commissie besloten ICB's toe te laten te beleggen in een financieel derivaat op een grondstoffenindex aangezien zij dit beschouwt als een financieel derivaat op een financiële index.

### **Beleggingsbegrenzingen voor risicospreiding**

In het voorgelegde dossier voldeed de onderliggende index van het financiële derivaat op het ogenblik dat het compartiment gecreëerd werd aan de drie voormelde vereisten van artikel 22bis van de ICBE-richtlijn.

Artikel 46, § 3 van het ICB-besluit bepaalt dat voor een ICB waarvan het beleggingsbeleid gericht is op de verwezenlijking, op vervaldag, van een bepaald rendement middels het gebruik van derivaten, en waarvan de deelnemers een bescherming van het initieel ingelegde kapitaal genieten, de naleving van de beleggingsbegrenzingen met het oog op de spreiding van de risico's op het onderliggende van de derivaten als voorgeschreven bij artikel 47 van dit besluit, enkel wordt nagegaan op het ogenblik van inschrijving. In artikel 50 van het ICB-besluit zijn de limieten voor de diversificatie vastgesteld die van toepassing zijn op financiële indexen.

Het doel van artikel 46, § 3 van het ICB-besluit is te vermijden dat een dergelijke ICB verplicht zou zijn om de financiële structuur te wijzigen die zij heeft opgezet om het vooropgestelde rendement op vervaldag te behalen, met

het risico dat de realisatie van het rendement daardoor in het gedrang komt, en dit louter omdat een of meerdere onderliggende waarden de beleggingsbegrenzingen voor risicospreiding overschrijden.

Uitgaande van de *ratio legis* van het voormelde artikel 46, § 3 meende de Commissie dezelfde redenering te kunnen volgen ingeval het onderliggende een financiële index is en heeft zij dus geoordeeld dat uit de lezing van de uitzondering waarin het betrokken artikel voorziet, begrepen moet worden dat zij eveneens geldt voor de beleggingsbegrenzingen voor de risicospreiding die artikel 50 oplegt, aangezien die begrenzingen op hun beurt moeten worden beschouwd als afwijkend van de meer algemene limieten opgelegd bij artikel 47. De Commissie heeft er evenwel op gewezen dat zij een dergelijke lezing enkel voorstaat voor zover kan worden aangetoond dat het risico dat de in artikel 50 bedoelde limieten aanzienlijk zouden worden overschreden heel gering is gezien het aantal en het gewicht van de samenstellende bestanddelen van de index op het ogenblik dat het compartiment wordt opgericht.

Op grond van haar principieel standpunt wat de aanvaardbaarheid van financiële derivaten op een grondstoffenindex betreft en rekening houdend met het feit dat de voorgestelde index in dit dossier voldeed aan de voormelde vereisten, heeft de Commissie besloten om het betrokken compartiment op te nemen in de lijst van de in België gecommmercialiseerde ICB's.

### **Toelaatbare beleggingen : deposito's bij kredietinstellingen die niet gevestigd zijn in een lidstaat van de EER**

Een beheervenootschap van ICB's, behorend tot een Belgische financiële groep, wou de deposito's van de door haar beheerde ICB's beleggen bij een kredietinstelling die buiten de EER gelegen was. Deze kredietinstelling behoorde tot dezelfde Belgische financiële groep die onderworpen was aan het geconsolideerd toezicht door de CBFA. De vraag rees of dergelijk belegging toelaatbaar was.

Krachtens de artikelen 32, § 1, 7°, en 45, § 1, 7°, van het ICB-besluit kunnen de beleggingen van een ICB bestaan uit deposito's bij kredietinstellingen die onmiddellijk opeisbaar zijn of kunnen worden opgevraagd, en die binnen een periode van ten hoogste twaalf maanden vervallen, mits

- a) de statutaire zetel van de kredietinstelling in een lidstaat van de EER gevestigd is; of
- b) indien de statutaire zetel van de kredietinstelling niet in een lidstaat van de EER gelegen is, deze instelling onderworpen is aan bedrijfseconomische voorschriften die naar het oordeel van de CBFA gelijkwaardig zijn aan die welke in het Gemeenschapsrecht zijn vastgesteld.

Deze bepaling vormt de omzetting van artikel 19, lid 1, f) van de ICBE-richtlijn.

De tweede voorwaarde geldt op nagenoeg analoge wijze voor geldmarktinstrumenten die niet op een gereglementeerde markt worden verhandeld. Artikel 19, lid 1, h), derde streepje van de ICBE-richtlijn<sup>185</sup> schrijft inderdaad voor dat een ICB kan beleggen in dergelijke geldmarktinstrumenten wanneer ze worden uitgegeven of gegarandeerd door een instelling die onderworpen is en voldoet aan bedrijfseconomische voorschriften die naar het oordeel van de bevoegde autoriteiten ten minste even stringent zijn als die welke in het Gemeenschapsrecht zijn vastgesteld<sup>186</sup>.

De inhoud van laatstgenoemde bepaling van de ICBE-richtlijn wordt verduidelijkt in de Richtlijn 2007/16/EG van de Commissie van 19 maart 2007 tot uitvoering van de ICBE-richtlijn wat de verduidelijking van bepaalde definities betreft (de zogenaamde richtlijn *Eligible assets*). Meer bepaald geeft artikel 6 van laatstgenoemde richtlijn, wat de belegging in geldmarktinstrumenten betreft, een toelichting bij het begrip 'instelling die onderworpen is en voldoet aan bedrijfseconomische voorschriften die naar het oordeel van de bevoegde autoriteiten ten minste even stringent zijn als die welke in het Gemeenschapsrecht zijn vastgesteld'. Dit begrip wordt in de richtlijn opgevat als een verwijzing naar een uitgevende instelling die onderworpen is en voldoet aan bedrijfseconomische voorschriften en die tevens aan één van de volgende criteria voldoet :

- 1) zij is gevestigd in de EER;
- 2) zij is gevestigd in de tot de Groep van Tien behorende OESO-landen;
- 3) zij heeft ten minste een zodanige rating dat zij als investeringswaardig wordt aangemerkt ('*investment grade*');
- 4) op basis van een diepgaande analyse van de uitgevende instelling kan worden aangetoond, dat de op deze uitgevende instelling toepasselijke bedrijfseconomische voorschriften ten minste even stringent zijn als die welke in het Gemeenschapsrecht zijn vastgesteld.

De rating van de betrokken niet-EER kredietinstelling was van dien aard dat zij als investeringswaardig kon worden aangemerkt. Zodoende was de derde voorwaarde vervuld. Uit een redenering naar analogie tussen de wettelijke bepalingen betreffende deposito's bij kredietinstellingen enerzijds en de belegging in geldmarktinstrumenten die niet op een gereglementeerde markt worden verhandeld anderzijds, alsook uit de interpretatie van deze laatste bepaling in de richtlijn *Eligible assets*, leek te kunnen worden afgeleid dat het bezit van een investment grade rating door de betrokken kredietinstelling zou volstaan om de belegging in deposito's bij deze bank als toegelaten belegging door ICB's te kunnen aanmerken.

Binnen de *Operational Taskforce* van de *Investment Management Expert Group* van CESR waar de problematiek besproken werd, werd vooralsnog geen eensgezindheid bereikt over de te volgen interpretatie van artikel 19, lid 1, f) van de ICBE-richtlijn met betrekking tot deposito's bij kredietinstellingen met statutaire zetel buiten de EER. De meerderheid van de leden bleek er immers geen voorstander van om de criteria die gelden voor geldmarktinstrumenten naar analogie toe te passen op deposito's, en meer in het bijzonder wat het criterium van de rating betreft.

Aangezien de betrokken kredietinstelling echter deel uitmaakte van de Belgische financiële groep van de betrokken beheervenootschap en aldus door deze groep was geconsolideerd, aangestuurd en opgevolgd, heeft de Commissie geoordeeld dat deze kredietinstelling redelijkerwijs kan geacht worden te voldoen aan de vereiste bedrijfseconomische voorschriften.

Op grond van het voorgaande heeft de Commissie beslist voorlopig geen bezwaar te maken tegen de door de beheervenootschap voorgenomen beleggingspolitiek die erin bestaat dat de door haar gepromote Belgische ICB's hun activa kunnen beleggen in deposito's bij een kredietinstelling met statutaire zetel buiten de EER, die deel uitmaakt van dezelfde Belgische financiële groep. De Commissie heeft evenwel gepreciseerd haar beslissing te kunnen herzien naar aanleiding van de eventuele inname van een definitief standpunt ter zake op het niveau van CESR.

185 Omgezet in artikel 32, § 1, 9°, b), (iii), resp. 45, § 1, 9°, b), (iii) van het ICB-besluit.

186 Het weze opgemerkt dat de ICBE-richtlijn en de richtlijn *Eligible assets* enkel op ICBE's van toepassing zijn. Gelet op het feit dat de bepalingen van de ICBE-richtlijn - op enkele details na - op identieke wijze naar Belgisch recht werden omgezet voor zowel de ICBE's als de ICB's die beleggen in effecten en liquide middelen, en aangezien diezelfde werkwijze wordt beoogd bij de omzetting van de richtlijn *Eligible assets*, kan de beschreven argumentatie worden gehanteerd voor zowel geharmoniseerde als niet-geharmoniseerde ICB's.





## HOOFDSTUK 4

# AANVULLENDE PENSIOENEN



## 4.1. Evolutie in de nationale reglementering

### Mededeling van individuele pensioenrechten : nieuwe wettelijke bepaling

Artikel 50 van de programmawet van 27 april 2007 vereenvoudigt in de WAP de artikelen 26, 26bis en 26ter omtrent de mededeling van individuele pensioenrechten aan de aangeslotenen. Artikel 26 voorzag in de mededeling van een jaarlijkse pensioenfiche, van een historisch overzicht van de pensioenrechten en van een vijfjaarlijkse schatting van de verwachte pensioenrente aan de aangeslotenen van 45 jaar en ouder. Artikel 26bis, dat nog niet van kracht was, voorzag in de mogelijkheid voor de aangeslotenen, ongeacht hun leeftijd, om op vraag een raming van hun aanvullend pensioen op de leeftijd van 65 jaar te bekomen. Artikel 26ter tenslotte verleende aan de pensioeninstellingen de mogelijkheid om hun informatieverplichtingen op grond van artikel 26 en 26bis over te dragen aan de vzw SIGeDIS.

Op een aantal punten bestond er een overlapping tussen de bepalingen van artikel 26, 26bis en 26ter. Ook was de gehanteerde terminologie niet volledig dezelfde, wat tot verwarring aanleiding kon geven. Teneinde duidelijkheid te creëren heeft de wetgever ervoor geopteerd om de bepalingen van artikel 26, 26bis en 26ter samen te brengen in één nieuw artikel 26, en om daarbij gebruik te maken van een eenvormig begrippenkader.

De voornaamste vernieuwingen zijn de volgende:

- ◆ de mededeling van de verwachte pensioenrente (oud artikel 26, §3) en de pensioenraming op de leeftijd van 65 jaar (oud artikel 26bis) werden geïntegreerd in één bepaling, die voorziet in de vijfjaarlijkse mededeling van de verwachte pensioenrente op de leeftijd van 65 jaar aan aangeslotenen vanaf de leeftijd van 45 jaar;
- ◆ aan de Koning werd de opdracht gegeven om na advies van de Commissie voor Aanvullende Pensioenen, de parameters voor de berekening van de verwachte pensioenrente vast te stellen. In afwachting blijven de voorheen geldende parameters van kracht;

- ◆ voortaan wordt bij elke informatieverplichting de mogelijkheid geboden om de informatie te laten meedelen door de inrichter en niet door de pensioeninstelling. Voorheen bestond deze mogelijkheid enkel voor de pensioenraming op grond van artikel 26bis;
- ◆ uiterlijk vanaf 2010 dient elke door artikel 26 geviseerde informatie ook te worden meegedeeld op vraag van de aangeslotene. Ook dit was voorheen enkel voorzien voor de pensioenraming op grond van artikel 26bis;
- ◆ aan de CBFA wordt de mogelijkheid verleend om een gestandaardiseerde presentatiewijze vast te stellen voor de mededelingen op grond van artikel 26.

### Wijzigingen in de WAP op het vlak van discriminatie

De regels die op het vlak van discriminatie van toepassing zijn in de sector van de aanvullende pensioenen werden gewijzigd bij de wet van 10 mei 2007<sup>187</sup>.

Artikel 14 van de WAP, dat tot voor kort de regels bevatte die ter zake van toepassing zijn op de aanvullende pensioenen, werd dus aangepast.

Het principe blijft dat elke vorm van discriminatie verboden is. Wanneer het onderscheid berust op een criterium dat niet uitdrukkelijk is opgenomen in een bijzondere wet ("niet-beschermd criterium"), blijft het open rechtvaardigingssysteem<sup>188</sup> van toepassing, in het bijzonder voor het onderscheid dat gemaakt wordt op grond van werknemerscategorie of anciënniteit. De vroegere versie van artikel 14 van de WAP betrof expliciet alleen alle vormen van onderscheid tussen werknemers, terwijl in de nieuwe versie naast de werknemers ook de aangeslotenen en de begunstigden zijn vermeld.

Wanneer een onderscheid gebaseerd is op een criterium waarvoor de regels inzake discriminatie zijn opgenomen in een bijzondere wet ("beschermd criterium"), heeft deze laatste wet voortaan voorrang op de WAP. Dit geldt voornamelijk voor de criteria leeftijd, burgerlijke staat, gezondheid, geslacht en voor de aspecten die verband houden met de arbeidsovereenkomst van tijdelijke of onbepaalde duur.

187 Wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie (BS 30 mei 2007).

188 Een "open systeem" houdt in dat elke direct verschil in behandeling in principe verboden is, tenzij het objectief en redelijkerwijze wordt gerechtvaardigd.

Alle verwijzingen naar rechtvaardigingsgronden voor verschillen in behandeling op grond van criteria die beschermd zijn door andere wetten, zijn bijgevolg geschrapt uit artikel 14 van de WAP en zijn nu opgenomen in de anti-discriminatie wetten *ad hoc*.

Zo is de zogenaamde « 4%-regel », die betrekking heeft op het criterium leeftijd, niet langer opgenomen in artikel 14 van de WAP, maar in de wet van 10 mei 2007<sup>189</sup>. Conform advies nr. 10 van de Commissie voor Aanvullende Pensioenen van 8 december 2005 bepaalt de wet in dit verband dat indien er trappen worden gebruikt, de beginleeftijd van de eerste trap 18 jaar is.

De bepalingen over discriminatie op grond van geslacht zijn nu beschreven in de wet ter bestrijding van discriminatie tussen mannen en vrouwen<sup>190</sup>.

Tot slot moet nog vermeld worden dat er in artikel 13 van de WAP twee wijzigingen zijn aangebracht.

Het verbod om de toekenning van de pensioentoezegging afhankelijk te maken van een bijkomende beslissing van de inrichter, de werkgever of de pensioeninstelling, dat aanvankelijk was opgenomen in artikel 14 van de WAP, is met het oog op de consistentie verplaatst naar artikel 13.

De tweede wijziging houdt in dat de aangeslotene pensioenrechten moet kunnen blijven opbouwen zolang hij in dienst is. Dit geldt zowel voor het pensioen- en het overlijdensluit als voor het solidariteitsluit. Dit verandert echter niets aan de mogelijkheid voor de aangeslotene om de uitkering bijvoorbeeld op 60-jarige leeftijd te ontvangen, wanneer het pensioenreglement hierin voorziet, terwijl hij aangesloten blijft bij het pensioenplan.

De CBFA heeft aan de Commissie voor Aanvullende Pensioenen gevraagd om het advies dat zij in 2006 had uitgebracht over de impact van de wetten ter bestrijding van discriminatie op het vlak van de aanvullende pensioenen<sup>191</sup>, te herzien in het licht van de nieuwe wettelijke bepalingen.

## Circulaire over de toepassing van de 4%-regel<sup>192</sup>

In een pensioentoezegging van het type vaste bijdragen of van het type cash balance<sup>193</sup> is een differentiatie van de bijdragen in functie van de leeftijd toegelaten voor zover de stijging van de bijdragepercentages met de leeftijd niet meer dan 4% per jaar bedraagt.

Meer precies mag het bijdragepercentage op een bepaalde leeftijd niet lager liggen dan het percentage op een latere leeftijd, geactualiseerd tegen een jaarlijkse rentevoet van 4% voor de periode die zich tussen de twee leeftijden uitstrekt. Indien de differentiatie in trappen gebeurt (verschillende bijdragepercentages per leeftijds-categorie) mag voor elke twee leeftijdscategorieën het bijdragepercentage van de lagere leeftijdscategorie niet kleiner zijn dan het bijdragepercentage van de hogere leeftijdscategorie geactualiseerd aan 4% over het aantal jaren dat zich uitstrekt tussen de beginleeftijden van de twee categorieën.

Deze regel, de zogeheten 4%-regel (of trapjesregel), werd vroeger bepaald in artikel 14 van de WAP. In het verleden werd over deze bepaling reeds een circulaire WAP nr. 5 opgesteld die enerzijds de werking van de trapjesregel heeft verduidelijkt en anderzijds het standpunt van de Commissie betreffende een aantal concrete gevallen heeft toegelicht.

De 4%-regel is nu opgenomen in artikel 12, § 2, 5° van de wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie<sup>194</sup>, die de WAP wijzigt. Om die reden werd de circulaire WAP nr. 5 vervangen door de circulaire WAP nr. 6.

Inhoudelijk werd de circulaire enkel aangepast op de volgende punten:

189 Zie dit jaarverslag, p. 78 en het verslag van het directiecomité CBFA 2006, p. 106.

190 Wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van discriminatie tussen mannen en vrouwen (BS 30 mei 2007).

191 Advies nr. 11 van 30 maart 2006, gepubliceerd op de website van de CBFA.

192 Zie het verslag van het directiecomité CBFA 2006, p. 106.

193 Het betreft een pensioentoezegging die, met betrekking tot de rust- en/of overlevingspensioenen bij overlijden na de pensionering, betrekking heeft op een bedrag dat verkregen wordt op basis van de bedragen die aan de aangeslotenen zijn toegekend op vervaldagen die vastgesteld zijn in het pensioenreglement of in de pensioenovereenkomst.

194 Zie dit verslag, p. 77 tot 78.

- ◆ De circulaire WAP nr. 6 heeft eveneens betrekking op *cash balance* plannen ingevolge de uitbreiding van het toepassingsgebied van de regel.
- ◆ Om de trapjesregel te kunnen verifiëren heeft men de beginleeftijd van elke leeftijdscategorie nodig. In de circulaire WAP nr. 5 werd gevraagd om voor plannen zonder beginleeftijd (die dus onmiddellijk aansluiten bij de indiensttreding) een theoretische beginleeftijd in het reglement op te nemen.

Voor dergelijke plannen die geen theoretische beginleeftijd in het reglement vermeldde, zou de CBFA, bij verificatie uitgaan van achttien jaar als beginleeftijd van de eerste leeftijdscategorie. Artikel 12, § 2, 5° van de wet van 10 mei 2007 bepaalt nu, in het algemeen, dat voor de beginleeftijd van de eerste trap achttien jaar genomen wordt. Dit geldt voor alle plannen, ook voor die waarbij in het reglement wel een beginleeftijd wordt bepaald.

## Gegevensbank "Opbouw aanvullende pensioenen"

De artikelen 305 tot 308 van de programmawet (I) van 27 december 2006<sup>195</sup> voorzien in de oprichting van een gegevensbank «Opbouw aanvullende pensioenen», beheerd door de VZW SIGeDIS<sup>196</sup>. Dit bestand, waarin gegevens betreffende de aanvullende pensioenregelingen van de tweede pijler zullen worden verzameld, beoogt meerdere doeleinden.

Vooreerst zal deze gegevensbank de CBFA en de FOD Financiën in staat stellen een meer systematisch toezicht uit te oefenen op de conformiteit van aanvullende pensioenplannen met de sociale en fiscale wetgeving ter zake<sup>197</sup>. Bovendien kan, in het kader van administratieve vereenvoudiging, het gebruik ervan bewerkstelligen dat een aantal informatieverplichtingen ten aanzien van de aangeslotenen en de controlerende overheidsinstanties, die vandaag in hoofdte van de pensioeninstellingen bestaan, wegvallen. Tenslotte wordt het mogelijk om de concrete evolutie inzake de tweede pensioenpijler van naderbij te volgen, waardoor de gegevensbank een belangrijk instrument zal zijn in de ontwikkeling van deze pijler.

De oprichting van de gegevensbank werd verder uitgewerkt in het koninklijk besluit van 25 april 2007<sup>198</sup>. Dit besluit biedt een algemene omschrijving van het toepassingsgebied van de gegevensbank en van de gegevens die erin zullen worden opgenomen.

De concrete uitwerking van de gegevensbank werd toegevoegd aan een werkgroep «aanvullende pensioenen», waarin naast vertegenwoordigers van de vzw SIGeDIS, de FOD Financiën en de Kruispuntbank van de Sociale zekerheid ook vertegenwoordigers van de CBFA deelnemen. Naargelang de aard van het te bespreken onderwerp kunnen ook vertegenwoordigers van pensioeninstellingen hierbij worden betrokken.

Deze werkgroep is onder meer belast met de precieze omschrijving van de gegevens die aan de databank dienen te worden meegedeeld en de bepaling van het ogenblik, de frequentie en de wijze waarop deze gegevens moeten worden verstrekt en verwerkt.

195 Belgisch Staatsblad van 28 december 2006.

196 "SIGeDIS" of "Sociale Individuele Gegevens - *Données Individuelles Sociales*" is opgericht overeenkomstig artikel 12 van het koninklijk besluit van 12 juni 2006 tot uitvoering van Titel III, hoofdstuk II van de wet van 23 december 2005 betreffende het generatiepact. Deze VZW is het samenwerkingsverband tussen de wettelijke pensioeninstellingen (RVP en PDOS), de sociale zekerheidsinstellingen (KSZ en RSZ) en de FOD Sociale Zekerheid.

197 Zie het verslag van het directiecomité CBFA 2006, p. 105.

198 Koninklijk besluit van 25 april 2007 tot uitvoering van artikel 306 van de Programmawet (I) van 27 december 2006 (BS 16 mei 2007).



## HOOFDSTUK 5

# BESCHERMING VAN DE CONSUMENTEN VAN FINANCIËLE DIENSTEN, CONTROLE VAN VERZEKERINGSCONTRACTEN EN TOEZICHT OP HET HYPOTHECAIR KREDIET



## 5.1. Bescherming van de consumenten van financiële diensten tegen het onregelmatig aanbieden van financiële diensten

### Aanbod van "*viatical settlements*"

Beleggingen in rechten voortvloeiend uit levensverzekeringen - ook "*viatical settlements*" of "viaticale regelingen" genoemd - zijn in een aantal landen een gekend product. Aan de basis ligt de handel in levensverzekeringen die vooral in de Verenigde Staten bestaat. Deze handel biedt verzekeringsnemers de mogelijkheid om hun uit een levensverzekering voortvloeiende rechten over te dragen aan een onderneming voor een bedrag dat lager is dan de uitkering bij overlijden van de verzekerde maar hoger dan de eventuele afkoopwaarde. Die onderneming biedt vervolgens aan beleggers de gelegenheid om, rechtstreeks of via derden, een belang te verwerven in een of meer van de aldus verworven vorderingen op de betrokken levensverzekerders bij overlijden van de verzekerden. Het rendement dat de belegger uiteindelijk bekomt, is afhankelijk van het moment van overlijden van de verzekerden.

Er bestaan verschillende vormen van "viaticale" regelingen. De belegger kan door middel van overdracht een deel bekomen van de uitkering, bepaald in één of meerdere levensverzekeringsovereenkomsten. Hij kan ook een vordering verkrijgen op of een deelneming verwerven in het kapitaal van de aanbieder van de viaticale regeling.

Tijdens de verslagperiode heeft de Commissie een onderzoek ingesteld naar een in België aangeboden belegging in de opbrengst van een Amerikaanse levensverzekeringsovereenkomst. Het betrof een complexe constructie, waarbij de belegger een deelneming kon verwerven in een fonds dat zelf rechten had verworven, die voortvloeiden uit een levensverzekeringsovereenkomst gesloten met een Amerikaanse levensverzekerder. Het fonds had bovendien een zogenoemde "herverzekeringsovereenkomst" afgesloten met een derde partij. Die overeenkomst voorzorg in de uitbetaling door de "herverzekerder" van de verzekerde som aan het fonds in het geval de levensverzekeringsovereenkomst nog niet tot uitkering zou zijn gekomen op een tussen fonds en "herverzekerder" overeengekomen datum. Na uitkering van de verzekerde som aan het fonds door de verzekerder (of door de "herverzekerder" indien de levensverzekeringsovereenkomst op de overeengekomen datum

nog niet tot uitkering zou zijn gekomen) kon elke deelnemer van het fonds aanspraak maken op een deel van de verzekerde som.

De Commissie heeft geoordeeld dat het onderzochte product als een beleggingsinstrument in de zin van artikel 4, §1, 3<sup>o</sup> of 10<sup>o</sup>, van de prospectuswet moest worden gekwalificeerd. Indien men in België een dergelijk product openbaar zou aanbieden, zou het onder het toepassingsgebied van deze wet vallen en zou men moeten overgaan tot de publicatie van een door de Commissie goedgekeurd prospectus<sup>199</sup>.

In het onderzochte geval bedroeg de totale tegenwaarde per belegger en per afzonderlijke aanbieding evenwel meer dan 50.000 euro. Om die reden heeft de Commissie geoordeeld dat het niet om een openbare aanbieding van beleggingsinstrumenten ging (zie artikel 3, § 2, c), van de prospectuswet).

### Internetplatform waarop particulieren kredietovereenkomsten kunnen sluiten : rechtmatigheid in het licht van het monopolie op het in ontvangst nemen van terugbetaalbare gelden

Tijdens de verslagperiode heeft de CBFA zich gebogen over de geplande oprichting, door een vennootschap naar Belgisch recht, van een speciaal op het Belgisch publiek gericht internetplatform waarop particulieren - kandidaat-kredietverstrekkers en -kredietnemers - elkaar zouden kunnen ontmoeten en kredietovereenkomsten zouden kunnen sluiten. Daarbij zouden de gelden van de kredietverstrekkers/kredietnemers worden gestort op de eigen rekening van de organisator van het platform, die ze vervolgens zou doorstorten op de rekeningen van de begunstigden. Daarnaast zouden de kandidaat-kredietnemers het internetplatform ook gebruiken om hun kredietwensen kenbaar te maken aan de kandidaat-kredietverstrekkers.

De CBFA diende te bepalen of het project al dan inbreuk maakte op het in artikel 4 van de bankwet bedoelde monopolie op het in ontvangst nemen van terugbetaalbare gelden, en dit op twee niveaus : a) op het niveau van de organisator van het platform, in zoverre hij de fondsen in ontvangst zou nemen alvorens ze door te storten aan de begunstigden, en b) op het niveau van de kandidaat-kredietnemers die zich via het platform tot het publiek zouden richten om fondsen in ontvangst te nemen die ze vervolgens zouden moeten terugbetalen.

199 De Commissie heeft zich nochtans niet uitgesproken over de geldigheid van het product naar aanleiding van de al dan niet van toepassing zijnde wetgeving op spelen en weddenschappen. Artikel 32 van de wet van 2 augustus 2002 bepaalt immers dat artikel 1965 van het Burgerlijk wetboek niet van toepassing is op de transacties in financiële instrumenten die op een gereglementeerde markt of op enige andere markt voor financiële instrumenten worden uitgevoerd met tussenkomst van een gekwalificeerde tussenpersoon of met een dergelijke tussenpersoon als tegenpartij. Voormeld artikel van de wet van 2 augustus 2002 is evenwel niet van toepassing op "*viatical settlements*".



Krachtens artikel 4 van de bankwet mogen, op enkele limitatief in de wet opgesomde uitzonderingen na, alleen kredietinstellingen een beroep doen op het publiek in België om deposito's of andere terugbetaalbare gelden te ontvangen.

Het begrip "terugbetaalbare gelden" is nergens wettelijk gedefinieerd. Uit de doctrine kan echter worden afgeleid dat die gelden de volgende twee kenmerken moeten vertonen<sup>200</sup>: (i) ze moeten ter beschikking staan van diegene die ze ontvangt en ze voor eigen rekening mag gebruiken<sup>201</sup>, en (ii) de persoon die ze ontvangt, moet contractueel worden verplicht tot de terugbetaling in hoofdsom ten belope van het nominale bedrag van de ontvangen gelden.

Hoofdstuk V van het koninklijk besluit van 7 juli 1999 over het openbaar karakter van financiële verrichtingen definieert wat onder "openbaar" moet worden verstaan in de zin van artikel 4 van de bankwet. In dat verband vermeldt artikel 8 van dat koninklijk besluit de volgende drie criteria<sup>202</sup>:

- ◆ er worden reclamemiddelen<sup>203</sup> aangewend die gericht zijn tot meer dan 50 personen, of
- ◆ er wordt een beroep gedaan op meer dan 50 personen, of
- ◆ er wordt rechtstreeks of onrechtstreeks een beroep gedaan op één of meer bemiddelaars<sup>204</sup>.

a) Al dan niet in ontvangst nemen van terugbetaalbare gelden door de organisator van het platform

Artikel 4 van de bankwet is van toepassing als de ingezamelde gelden ter beschikking staan van de persoon die ze ontvangt, en als die persoon die gelden voor eigen rekening mag gebruiken<sup>205</sup>. Die bepaling geldt dus niet voor de gelden die in ontvangst worden genomen door personen (zoals notarissen, advocaten, deurwaarders, ...) die, bij de uitoefening van hun beroep, gelden van derden ontvangen zonder dat zij daarover mogen beschikken voor eigen rekening, hetzij omdat zij enkel optreden op grond van een mandaat om die gelden te plaatsen voor rekening van hun eigenaar, hetzij omdat zij de hoedanigheid hebben van

werkelijke bewaarnemers in de zin van het Burgerlijk Wetboek<sup>206</sup>. Voor bepaalde van die beroepen gelden overigens speciale regels die moeten verhinderen dat de beoefenaars ervan persoonlijk of via derden gebruik maken van de gelden die zij bij de uitoefening van hun beroep ontvangen, of die hen voorschrijven hoe zij die gelden moeten plaatsen. Dat is bijvoorbeeld het geval bij notarissen<sup>207</sup> en advocaten<sup>208</sup>.

In het kader van voornoemd project zou de organisator van het platform de gelden van de kredietverstrekkers/kredietnemers in ontvangst nemen als lasthebber. De gelden zouden dus een precieze bestemming hebben. Bovendien heeft de organisator van het platform er zich, naar analogie van de door de CBFA ontwikkelde doctrine in verband met dossiers over de verhuur van betaalterminals<sup>209</sup>, toe bereid verklaard om:

- ◆ de ontvangen gelden op de bankwerkdag waarop hij die ontvangt, door te storten op de rekening van de begunstigde; en
- ◆ een revisor te vragen de efficiëntie van deze werkwijze te bevestigen en de CBFA een kopie van die bevestiging te bezorgen.

Tegen die achtergrond heeft de CBFA geoordeeld dat de organisator van het platform het monopolie op het in ontvangst nemen van terugbetaalbare gelden niet zou overtreden omdat hij de ontvangen gelden niet voor eigen rekening zou mogen gebruiken.

b) In ontvangst nemen van terugbetaalbare gelden door kandidaat-kredietnemers

Het oorspronkelijk aan de CBFA voorgelegde project voorzag in de mogelijkheid voor de kandidaat-kredietnemers om hun kredietwensen (gewenst bedrag, verschuldigde interest, looptijd van het krediet) kenbaar te maken via het internetplatform. Geïnteresseerde beleggers zouden dan eveneens via het internetplatform hun belangstelling kunnen tonen.

200 J. LE BRUN, RPDB, *Complément V, v° Epargne publique (protection de I')*, nr 41.

201 Memorie van toelichting bij de wet van 10 juni 1964, Parl.St. 1963-1964, nr. 727/1, p. 4.

202 Artikel 9 van het koninklijk besluit voorziet in een aantal uitzonderingen, waarvan geen enkele hier van toepassing is.

203 Het begrip "reclamemiddel" wordt ruim gedefinieerd: het verspreiden van informatie in de media, het verspreiden van circulaire of andere gestandaardiseerde stukken, het gebruik van andere technieken om de depositowerving bij het publiek bekend te maken.

204 Onder "bemiddelaar" wordt elke natuurlijke of rechtspersoon verstaan die, zelfs als bijkomstige of tijdelijke werkzaamheid, in welke hoedanigheid ook, tegen vergoeding of voordeel van welke aard ook, rechtstreeks of onrechtstreeks deposito's of andere terugbetaalbare gelden werft of in ontvangst neemt voor rekening van de ontvanger, met uitzondering van de kredietinstelling die optreedt in het kader van het betalingsverkeer.

205 Memorie van toelichting bij de wet van 10 juni 1964, Parl.St. 1963-1964, nr. 727/1, p. 4; zie ook J. LE BRUN, RPDB, *Complément V, v° Epargne publique (protection de I')*, nr 41.

206 Verslag van de Kamercommissie, Parl.St., Kamer, 1963-1964, nr. 727/3, p. 10.

207 Artikel 34 van de organieke wet van het notariaat en koninklijk besluit van 10 januari 2002 betreffende het beheer van de door een notaris ontvangen sommen, effecten en geldswaardige papieren aan toonder en betreffende het toezicht op de boekhouding van de notarissen.

208 Zie het reglement van de *Ordre des barreaux francophones et germanophones* van 16 januari 2006 over het beheer van gelden van cliënten of derden.

209 Zie het verslag van het directiecomité CBFA 2005, p. 113.

De CBFA heeft geoordeeld dat de kandidaat-kredietnemers, door hun kredietwensen kenbaar te maken via het internetplatform, een beroep zouden doen op meer dan 50 personen met het oog op het in ontvangst nemen van terugbetaalbare gelden. Verder heeft de CBFA geoordeeld dat de kandidaat-kredietnemers, door terugbetaalbare gelden in ontvangst te nemen via bemiddeling op het internetplatform, een openbaar karakter verleenden aan hun oproep. Er was immers voorzien in een vergoeding voor de organisator van het platform.

De kandidaat-kredietnemers zouden met andere woorden een openbaar beroep doen op het publiek om terugbetaalbare gelden in ontvangst te nemen in de zin van artikel 4 van de bankwet, zoals aangevuld bij artikel 8 van het koninklijk besluit van 7 juli 1999.

Bijgevolg heeft de Commissie er de promotoren van het project van in kennis gesteld dat het project, krachtens artikel 4 van de bankwet, niet in zijn oorspronkelijke vorm kon worden uitgevoerd.

### **Verwerping van een aansprakelijkheidsvordering tegen de CBFA, ingesteld door de intekenaar op een obligatie uitgegeven door de wissel- en kredietkas "Caisse de change et de crédit Kitoskis de Boutselis-Warlet et Cie" - strafrechtelijke veroordeling van de leiders van deze vennootschap voor verschillende misdrijven ten nadele van, onder meer, de CBFA en de intekenaar op deze obligatie**

Bij vonnis van 11 mei 2007 heeft de Rechtbank van Eerste Aanleg van Brussel de aansprakelijkheidsvordering die tegen de Commissie was ingesteld door een intekenaar op een obligatie uitgegeven door de wissel- en kredietkas "Caisse de change et de crédit Kitoskis de Boutselis-Warlet et Cie" - hierna kortweg de vennootschap Kitoskis<sup>210</sup> genoemd - ontvankelijk maar ongegrond verklaard. Die persoon had op 19 januari 1996 ingetekend op een obligatie ter waarde van 100.167 USD maar was nooit terugbetaald door de emittent die failliet ging.

Op te merken valt dat de leiders van de vennootschap Kitoskis op 12 juni 2003 door de Correctionele Rechtbank van Brussel waren veroordeeld voor tal van inbreuken op de financiële wetgeving. Ze waren onder meer veroordeeld wegens valsheid in geschrifte en het gebruik van valse stukken met de bedoeling de CBFA te misleiden bij de aanvraag om de vennootschap Kitoskis te registreren als wisselkantoor, wegens inbreuk op de bankwet en tevens wegens het onwettig aanbieden van effecten met inontvangstname van terugbetaalbare fondsen. De betwiste obligatie maakte deel uit van de onwettig aangeboden effecten. De leiders van de vennootschap Kitoskis werden overigens eveneens veroordeeld wegens oplichting ten nadele van de intekenaar op de obligatie.

Met het instellen van een vordering bij de Rechtbank van Eerste Aanleg beoogde de intekenaar op de betwiste obligatie, een schadeloosstelling te verkrijgen van de CBFA ten belope van een bedrag in euro dat overeenstemt met het bedrag waarvoor hij op de obligatie had ingetekend, vermeerderd met de interesten. Hij verweet de Commissie immers dat zij geen maatregelen had getroffen om de vennootschap Kitoskis te verhinderen haar activiteiten van wisselkantoor uit te oefenen op het ogenblik waarop hij op de obligatie had ingetekend. Hij verklaarde meer bepaald dat het precies de geloofwaardigheid was die de vennootschap Kitoskis ontleende aan haar benaming "wisselkantoor" die hem ertoe had aangezet in te tekenen op deze obligatie.

De Commissie ontkende een fout te hebben gemaakt in haar opdracht om toezicht uit te oefenen op de wisselkantoren en verklaarde daarentegen alle maatregelen<sup>211</sup> te hebben genomen waarin wettelijk is voorzien om de vennootschap Kitoskis te verhinderen haar activiteiten als wisselkantoor voort te zetten nadat haar de registratie als wisselkantoor was geweigerd. De Commissie betwiste tevens dat er een causaal verband zou bestaan tussen de vermeende fout en de schade die de intekenaar op de obligatie had geleden.

De Rechtbank oordeelde dat de schade die de intekenaar op de obligatie had geleden niet te wijten was aan een daad of een verzuim van de Commissie maar uitsluitend aan de lichtvaardigheid waarvan hij blijf had gegeven door in te tekenen op een obligatie zonder vooraf de minste verificatie van de emittent te verrichten.

210 In april 1995 diende de vennootschap Kitoskis bij de Commissie een aanvraag in om te worden geregistreerd als wisselkantoor met toepassing van het koninklijk besluit van 27 december 1994 betreffende de wisselkantoren en de valutahandel. In november 1995 berichtte de CBFA de vennootschap Kitoskis dat zij haar verzoek niet kon inwilligen aangezien haar leiders de vereiste professionele betrouwbaarheid niet bezaten. Daarop stelde de vennootschap Kitoskis bij de minister van Financiën beroep in tegen de weigering tot registratie. Begin februari 1996 verwierp de minister het beroep. Zolang de beroepsprocedure liep, gold voor de vennootschap Kitoskis een wettelijke overgangsregeling die haar, mede wegens de schorsende werking van het ingestelde beroep, toeliet om haar activiteiten als wisselkantoor te blijven uitoefenen tot het beroep werd verworpen door de minister van Financiën. Daarna diende de vennootschap Kitoskis opnieuw een registratieaanvraag in bij de Commissie die haar wederom werd geweigerd. De vennootschap Kitoskis ging daarop nogmaals, zij het tevergeefs, in beroep bij de minister van Financiën. De vennootschap Kitoskis stelde ook diverse beroepen tot nietigverklaring in bij de Raad van State, alsook een vordering in kort geding teneinde toestemming te krijgen om haar activiteiten als wisselkantoor voort te zetten. Al deze beroepen werden verworpen.

211 De CBFA heeft de rechterlijke overheden namelijk herhaaldelijk in kennis gesteld van het feit dat de vennootschap Kitoskis, sinds zij begin februari 1996 in kennis was gesteld van de beslissing van de minister van Financiën, niet langer voldeed aan de wettelijke voorwaarden om de activiteiten van wisselkantoor te mogen uitoefenen maar dat deze vennootschap, ondanks haar verwittigingen, wisseltransacties bleef verrichten.

## 5.2. Controle van de verzekeringsvoorwaarden

### 5.2.1. Evolutie in de nationale reglementering

#### Burgerlijke aansprakelijkheid Motorrijtuigen - beperking van de verzekeringsdekking

Artikel 3, §§ 2 tot 4, van de wet van 21 november 1989 betreffende de verplichte aansprakelijkheidsverzekering inzake motorrijtuigen bepaalde dat de dekking voor burgerlijke aansprakelijkheid motorrijtuigen in principe onbeperkt moest zijn. De dekking voor stoffelijke schade veroorzaakt door brand of ontploffing en deze voor stoffelijke schade die niet bedoeld worden in de wetgeving betreffende de aansprakelijkheid op het gebied van de kernenergie, konden beperkt worden tot 50 miljoen BEF (circa 1,2 miljoen euro) per schadegeval. Het verzekerde bedrag voor lichamelijke en stoffelijke schade in het kader van de verzekering die betrekking heeft op snelheids-, regelmatigheids- of behendigheidsritten of -wedstrijden kon beperkt worden tot 500 miljoen BEF (circa 12,3 miljoen euro) per schadegeval. Voormelde bedragen konden elk jaar op 1 januari geïndexeerd worden.

De wet van 12 januari 2007<sup>212</sup> heeft voornoemde bepalingen gewijzigd. De dekking voor stoffelijke schade mag voortaan niet minder dan 100 miljoen euro per schadegeval bedragen. De dekking voor lichamelijke schade blijft of wordt onbeperkt, maar kan bij koninklijk besluit overlegd in ministerraad beperkt worden tot minimaal 100 miljoen euro per schadegeval. Voormelde bedragen worden om de vijf jaar automatisch aangepast aan het indexcijfer der consumptieprijzen.

#### De wet van 1 april 2007 betreffende de verzekering tegen schade veroorzaakt door terrorisme

In een vorig jaarverslag<sup>213</sup> heeft de Commissie het advies toegelicht dat zij aan de Minister van Economie heeft gegeven over de verzekerbaarheid van terrorisme. Daarin heeft de

Commissie erop gewezen dat een passende terrorismedekking vanuit maatschappelijk oogpunt van bijzonder belang is. Een passende dekking is een essentieel element in de strijd tegen terrorisme, bevordert het economische herstel na een aanslag en vermindert aldus de economische kwetsbaarheid. De Commissie heeft in overweging gegeven om naar een structurele regeling te streven geïnspireerd op buitenlandse voorbeelden.

Aansluitend bij de werkzaamheden van een ministeriële werkgroep waarvan de Commissie het secretariaat heeft waargenomen, heeft de Regering op 15 januari 2007 een wetsontwerp over terrorismedekking neergelegd. De wet van 1 april 2007 betreffende de verzekering tegen schade veroorzaakt door terrorisme regelt voortaan deze materie<sup>214</sup>.

#### Schadeafwikkeling en schadevergoeding

Eén van de doelstellingen van de wet is de dekking van terrorisme verzekerbaar te houden. Daartoe voorziet de wet in de oprichting van, enerzijds, een Comité, bestaande uit vertegenwoordigers van de overheid en de privé-sector en, anderzijds, een rechtspersoon<sup>215</sup>, bestaande uit voornamelijk verzekeraars en herverzekeraars. Dit Comité en deze rechtspersoon hebben een essentiële rol in de uitvoering van de wet.

Hun bevoegdheid beperkt zich tot Belgische risico's, zoals gedefinieerd in artikel 2, §6, 8°, van de controlewet verzekeringen<sup>216</sup>.

Het Comité bepaalt of een gebeurtenis al dan niet beschouwd wordt als terrorisme in de zin van de wet<sup>217</sup> en <sup>218</sup>. Het Comité bepaalt vervolgens minstens om de zes maanden het percentage van de uit te keren schadevergoedingen dat de verzekeraars aangesloten bij de rechtspersoon dienen uit te betalen. Het staat die verzekeraars vrij een hogere schadevergoeding uit te betalen.

De rechtspersoon heeft tot doel om de solidariteit tussen de deelnemers te organiseren en zal meer bepaald de uitbetaalde schadevergoedingen verdelen onder de

212 Wet van 12 januari 2007 tot wijziging van de wet van 21 november 1989 betreffende de verplichte aansprakelijkheidsverzekering inzake motorrijtuigen (BS 7 maart 2007, tweede uitgave). Voor wat het advies van de CBFA over de voorgenomen wijziging betreft, zie het verslag van het directiecomité CBFA 2005, p. 118.

213 Zie het verslag van het directiecomité CBFA 2005, p. 118.

214 Belgisch Staatsblad van 15 mei 2007.

215 Op 1 februari 2008 hebben een aantal verzekeraars en de beroepsvereniging Assuralia de VZW TRIP opgericht.

216 De wet van 1 april 2007 is niet van toepassing op de verzekeringsovereenkomsten die uitsluitend schade veroorzaakt door terrorisme dekken, de verzekeringsovereenkomsten die de aansprakelijkheid op het gebied van kernenergie dekken, verzekeringsovereenkomsten die schade aan kerninstallaties dekken, noch op verzekeringsovereenkomsten die casco rollend spoorwagemateriaal, luchtvaartcasco, casco zeeschepen, de burgerlijke aansprakelijkheid van luchtvaartuigen, rollende spoorwagemateriaal of zeeschepen dekken. Deze wet is evenmin van toepassing op de theoretische afkoopwaarde in levensverzekeringen (artikel 2, tweede alinea, wet).

217 Op eigen initiatief, op vraag van de Ministerraad of op vraag van een lid van de VZW TRIP.

218 De wet van 23 maart 2007 tot wijziging van de gecoördineerde wetten van 12 januari 1973 op de Raad van State (BS 1 juni 2007) regelt de beroepsprocedure tegen de beslissingen van het Comité.

deelnemers aan de rechtspersoon. De totale schadevergoeding die via de rechtspersoon vergoed wordt, wordt voor alle aangesloten verzekeraars beperkt tot maximaal 1 miljard euro per kalenderjaar. Deze rechtspersoon wordt gefinancierd door de verzekeraars, de herverzekeraars en de Belgische Staat<sup>219</sup>. Hij kan opgericht worden door de verzekeraars en herverzekeraars, of bij gebreke hieraan, bij koninklijk besluit.

### **Noodmaatregel**

De wet geeft aan de Koning de bevoegdheid om de verbintenissen van de bij de rechtspersoon aangesloten verzekeraars te beperken. De verbintenissen kunnen beperkt worden tot een bepaald bedrag of tot een bepaald percentage of kunnen in de tijd gespreid worden. De verbintenissen lager dan een bepaald bedrag kunnen van vergoeding uitgesloten worden. De door de Koning genomen beslissing geldt voor alle Belgische risico's<sup>220</sup> die verzekerd worden door verzekeringsondernemingen naar Belgisch recht en de verzekeringsondernemingen wiens maatschappelijke zetel gelegen is buiten de EER<sup>221</sup>.

### **Verzekeringsovereenkomsten**

In principe kunnen de verzekeraars de schade veroorzaakt door terrorisme in duidelijke en precieze bewoordingen uitsluiten in de door hen aangeboden verzekeringsovereenkomsten. Deze mogelijkheid bestaat niet voor de verzekeringsovereenkomsten<sup>222</sup> die, krachtens de wet van 1 april 2007, de schade veroorzaakt door terrorisme dienen te dekken.

### **Inwerkingtreding**

De wet treedt in werking op 1 mei 2008.

## **Wetten van 10 mei 2007 en 21 december 2007: discriminatie tussen vrouwen en mannen in de verzekeringssector**

De wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van discriminatie tussen vrouwen en mannen<sup>223</sup> strekt onder meer tot omzetting van richtlijn 2004/113/EG, die uitvoering geeft aan het beginsel van gelijke behandeling van mannen en vrouwen op het gebied van goederen en diensten en in het bijzonder van verzekeringsdiensten<sup>224</sup> (« de richtlijn »).

De bepalingen van artikel 5 van deze richtlijn, die specifiek betrekking op de verzekeringsdiensten, heeft de Belgische wetgever als volgt omgezet in artikel 10 van de wet van 10 mei 2007 (« de wet»), zoals vervangen bij de wet van 21 december 2007<sup>225</sup>:

- ♦ in afwijking van artikel 8 van de wet, dat elke vorm van direct onderscheid op grond van geslacht verbiedt, laat artikel 10, § 1, van de wet toe dat er voor de vaststelling van de verzekeringspremies en -prestaties een proportioneel direct onderscheid<sup>226</sup> wordt gemaakt op grond van het geslacht, als het geslacht een bepalende factor is bij de beoordeling van het risico op basis van relevante en nauwkeurige actuariële en statistische gegevens. Deze afwijking geldt evenwel alleen voor de levensverzekeringsovereenkomsten in de zin van artikel 97 van de wet van 25 juni 1992 op de landverzekeringsovereenkomst<sup>227</sup>. Alleen voor wat de levensverzekeringsovereenkomsten betreft heeft de Belgische wetgever dus beslist om gebruik te maken van de mogelijkheid die artikel 5, § 2, van de richtlijn aan de lidstaten biedt om af te wijken van het principiële verbod van artikel 5, § 1, om in alle nieuwe verzekeringsovereenkomsten die na 21 december 2007 worden gesloten, het criterium geslacht als factor bij de berekening van premies en uitkeringen te gebruiken;

219 Ingevolge artikel 24 van de wet van 1 april 2007 bedraagt het aandeel van de Belgische Staat bij de inwerkingtreding van de wet 300 miljoen euro. Het aandeel van de verzekeraar en de herverzekeraars staat nog niet vast. In eerste instantie wordt de schijf van de verzekeraars aangesproken, vervolgens die van de herverzekeraars en tenslotte de schijf van de Belgische Staat.

220 Zie artikel 2, §6, 8°, van de controlewet verzekeringen.

221 Het betreft de bijkantoren die onder het toezicht van de CBFA vallen.

222 Het betreft arbeidsongevallen, de wet van 21 november 1989 betreffende de verplichte aansprakelijkheidsverzekering inzake motorrijtuigen, de wet van 30 juli 1979 betreffende de preventie van brand en ontploffing en betreffende de verplichte verzekering van de burgerrechtelijke aansprakelijkheid in dergelijke gevallen, de risico's brand eenvoudige risico's en de risico's behorende tot de takken 1, 2, 21, 22 en 23.

223 Belgisch Staatsblad van 30 mei 2007.

224 Richtlijn 2004/113/EG van de Raad van 13 december 2004 houdende toepassing van het beginsel van gelijke behandeling van mannen en vrouwen bij de toegang tot en het aanbod van goederen en diensten.

225 Wet van 21 december 2007 tot wijziging van de wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van discriminatie tussen vrouwen en mannen wat betreft het geslacht in verzekeringsaangelegenheden (BS 31 december 2007).

226 Een « direct onderscheid » is « de situatie die zich voordoet wanneer iemand ongunstiger wordt behandeld dan een ander in een vergelijkbare situatie wordt, is of zou worden behandeld op basis van het geslacht » (art. 5, 5°, van de wet).

227 Dit wil zeggen persoonsverzekeringsovereenkomsten waarbij het zich voordoen van het verzekerde voorval uitsluitend afhangt van de menselijke levensduur.

- ♦ artikel 10, § 2, van de wet, vormt de omzetting van artikel 5, § 3, van de richtlijn en bepaalt dat de kosten die verband houden met zwangerschap en moederschap in geen geval mogen leiden tot verschillen in verzekeringspremies en -prestaties. Er wordt gepreciseerd dat deze regel van toepassing is vanaf 21 december 2007;
- ♦ artikel 10, § 3, van de wet, draagt de CBFA op om de in § 1 bedoelde actuariële en statistische gegevens te verzamelen en bekend te maken. Deze gegevens moeten uiterlijk op 20 juni 2008 op de website van de CBFA worden geplaatst en moeten om de twee jaar geactualiseerd worden. Om haar opdracht te kunnen vervullen, is de CBFA gemachtigd de daartoe benodigde gegevens bij de betrokken instellingen, ondernemingen of personen op te vragen. Bovendien moet zij aan de Europese Commissie de gegevens verstrekken waarover zij beschikt. Zij moet dit uiterlijk op 21 december 2009 doen en telkens wanneer deze gegevens worden geactualiseerd (art. 10, § 4);
- ♦ artikel 10, § 5, van de wet, bepaalt dat de Wetgevende Kamers vóór 1 maart 2011 de toepassing van de voornoemde wettelijke bepalingen moeten evalueren, met name op basis van de gegevens die erin vermeld zijn en van de toestand in de andere lidstaten van de Europese Unie. Een Evaluatiecommissie, waarvan de samenstelling en de aanstelling zullen worden bepaald door de Koning, zal daarom binnen de twee jaar rapporteren aan de Kamers over de gevolgen van artikel 10 op de markttoestand en zal ook andere segmentatiecriteria onderzoeken dan die welke verband houden met het geslacht van de verzekerde;
- ♦ artikel 10, § 6, van de wet, tot slot, bepaalt dat de voornoemde bepalingen niet van toepassing zijn op verzekeringsovereenkomsten die worden gesloten in het kader van een aanvullende regeling voor sociale zekerheid. Voor die overeenkomsten geldt een specifieke regeling die vastgelegd is in artikel 12 van de wet.

De wet van 21 december 2007, die op de hierboven beschreven wijze de bepalingen van artikel 10 van de wet van 10 mei 2007 heeft vervangen, is in werking getreden op 20 december 2007<sup>228</sup>.

Wat het toepassingsgebied van de nieuwe wettelijke bepalingen betreft, bepaalt artikel 6, § 1, van de wet van 10 mei 2007 het volgende "(...) is deze wet zowel in de overheidssector als in de particuliere sector, met inbegrip van overheidsinstanties, op alle personen van toepassing met betrekking tot : 1° de toegang tot en het aanbod van goederen en diensten die publiekelijk beschikbaar zijn; (...) ». De wetgever heeft er dus voor gekozen de wet van toepassing te verklaren op alle ondernemingen die op het Belgische grondgebied verzekeringsdiensten verstrekken, ongeacht onder welk recht zij vallen. De verzekeringsondernemingen die ressorteren onder andere lidstaten van de EER en die actief zijn in België via een bijkantoor of door middel van vrije dienstverrichting, zijn overigens niet uitgesloten van het toepassingsgebied van de wet. De CBFA is dus van oordeel dat de bepalingen van de wet van 10 mei 2007 tegenwerpbaar zijn aan alle verzekeringsondernemingen die in België actief zijn, ongeacht of de andere lidstaten al dan niet hebben besloten gebruik te maken van de mogelijkheid die in artikel 5, § 2, van de richtlijn wordt geboden<sup>229</sup>.

#### **Wet van 20 juli 2007 tot wijziging, wat de private ziekteverzekeringsovereenkomsten betreft, van de wet van 25 juni 1992 op de landverzekeringsovereenkomst**

De wet van 20 juli 2007 tot wijziging, wat de private ziekteverzekeringsovereenkomsten betreft, van de wet van 25 juni 1992 op de landverzekeringsovereenkomst<sup>230</sup> strekt ertoe de positie van de verzekerden (met inbegrip van zieken en gehandicapten) in de private ziekteverzekering te verbeteren. De wet voert een nieuw hoofdstuk IV "Ziekteverzekeringsovereenkomsten" in titel III (de persoonsverzekeringen) van de wet van 25 juni 1992 op de landverzekeringsovereenkomst. Het begrip "ziekteverzekeringsovereenkomst" heeft betrekking op de ziektekostenverzekering, de arbeidsongeschiktheidsverzekering, de invaliditeitsverzekering en de niet-verplichte zorgverzekering.

De wet voert belangrijke nieuwe beschermingsmaatregelen in voor de verzekerden van een ziekteverzekeringsovereenkomst.

228 In afwachting van de bekendmaking door de CBFA van de actuariële en statistische gegevens bedoeld in artikel 10, § 3, van de wet van 10 mei 2007, die uiterlijk op 20 juni 2008 moet plaatsvinden, is direct onderscheid op grond van geslacht toegelaten voor de bepaling van verzekeringspremies en -prestaties, als het objectief gerechtvaardigd is door een legitiem doel en als de middelen om dit doel te bereiken gepast en noodzakelijk zijn (art. 4 van de wet van 21 december 2007).

229 De wet maakt dus deel uit van de bepalingen van algemeen belang die op de website van de CBFA beschikbaar zijn voor buitenlandse verzekeringsondernemingen.

230 Belgisch Staatsblad van 10 augustus 2007.



In eerste instantie bepaalt de wet<sup>231</sup> dat de individuele ziekteverzekering voor het leven wordt aangegaan. Alleen de verzekeringnemer zal de overeenkomst kunnen opzeggen.

Het tarief en de voorwaarden van deze overeenkomst zullen alleen nog kunnen gewijzigd worden in de gevallen die in de wet zijn bepaald<sup>232</sup>.

Een tweede nieuwigheid betreft de "onbetwistbaarheid" van de individuele ziekteverzekering. Dit is een oplossing voor de problematiek van de verplichting, in hoofde van kandidaat-verzekeringnemers, om voorafbestaande ziektes of aandoeningen bij het sluiten van de overeenkomst te melden. Twee jaar na de inwerkingtreding van de overeenkomst kan de verzekeraar de sancties voor onopzettelijk zwijgen of onopzettelijk onjuist meedelen van gegevens niet meer invoeren, wanneer deze gegevens betrekking hebben op ziektes waarvan de symptomen zich op het ogenblik van het sluiten van de overeenkomst reeds hadden gemanifesteerd en die niet werden gediagnosticeerd binnen de twee jaar na het sluiten van de overeenkomst. Voor ziektes of aandoeningen die zich op het ogenblik van het sluiten van de overeenkomst nog op geen enkele wijze hadden gemanifesteerd, kan de verzekeraar die sancties nooit invoeren.

Aan chronisch zieken en gehandicapten, die de leeftijd van 65 jaar niet bereikt hebben, verleent de wet gedurende een periode van twee jaar<sup>233</sup> het recht op een ziektekostenverzekering voor de kosten die geen verband houden met de op het ogenblik van het sluiten van de overeenkomst bestaande ziekte of handicap. De premie die de verzekeraar aanrekent moet dezelfde zijn als de premie die aan die persoon zou worden aangerekend indien hij niet chronisch ziek of gehandicapt was.

Een ander aspect dat aandacht verdient, betreft de mogelijkheid tot individuele voortzetting van een collectieve ziekteverzekeringsovereenkomst. Collectieve ziekteverzekeringsovereenkomsten in het kader van de wet zijn de overeenkomsten die gesloten zijn door één of meerdere verzekeringnemers ten behoeve van meerdere personen die op het moment van de aansluiting bij de verzekering beroepsmatig met de verzekeringnemer verbonden zijn. De verzekerde die het voordeel verliest van een collectieve verzekering waarbij hij is aangesloten, heeft het recht om deze verzekering individueel voort te zetten zonder bijkomend medisch onderzoek te moeten ondergaan

of een nieuwe medische vragenlijst te moeten invullen. De waarborgen van de voortzettingsspolis moeten minstens gelijksoortig zijn met de waarborgen van de collectieve ziekteverzekeringsovereenkomst. Er mag geen bijpremie gevraagd worden op grond van de evolutie van de gezondheid van die verzekerde gedurende de collectieve verzekering.



De wet kent ook nieuwe opdrachten toe aan de CBFA, die zij zal dienen uit te voeren naast het prudentieel toezicht op de betrokken verzekeringsondernemingen en haar algemene opdracht van toezicht op de naleving van de bepalingen van de wet van 25 juni 1992.

De CBFA krijgt een opdracht inzake de evaluatie van de wettelijke verplichting<sup>234</sup> om een ziektekostenverzekering aan te bieden aan chronisch zieke of gehandicapte kandidaat-verzekeringnemers. Achttien maanden na de invoering van deze verplichting zal een evaluatie moeten uitgevoerd worden, waaraan de CBFA, de beroepsvereniging van de verzekeringsondernemingen en patiëntenverenigingen zullen deelnemen.

De belangrijkste nieuwe opdrachten voor de CBFA betreffen de wijziging van de premie en de voorwaarden van de overeenkomst.

De wet<sup>235</sup> bepaalt dat de premie, de vrijstelling en de prestatie van de individuele ziekteverzekeringsovereenkomst kunnen worden aangepast op de jaarlijkse premievervaldag op grond van het indexcijfer van de consumptieprijzen en, in de mate dat de CBFA het toestaat, in functie van de gestegen kosten, op grond van objectieve parameters wanneer de CBFA een verschil vaststelt tussen de evolutie van het indexcijfer der consumptieprijzen en de evolutie van de objectieve parameters. Deze objectieve parameters worden door de CBFA bepaald in overleg met het Federaal Kenniscentrum voor de Gezondheidszorg.

De wet<sup>236</sup> bepaalt ook dat bij een wijziging van de reële kosten van de gewaarborgde prestaties en/of in geval van een wettelijke of reglementaire wijziging die een betekenisvolle invloed heeft op de kosten of de omvang van de verleende dekking, de premie en/of de dekkingsvoorwaarden kunnen aangepast worden. De invloed dient als betekenisvol erkend te worden door de CBFA. De wet laat hier ruimte voor individuele aanpassingen per onderneming die

231 Artikel 138bis-3.

232 Artikel 138bis-4.

233 Vanaf de inwerkingtreding van artikel 138bis-6.

234 Artikel 138bis-6.

235 Artikel 138bis-4, § 2.

236 Artikel 138bis-4, § 3.

daartoe een dossier indient bij de CBFA. De CBFA moet instemmen met het betekenisvolle karakter van de invloed op de kosten of de omvang van de verleende dekking. Zij ziet er ook op toe dat de voorgenomen aanpassing rechtstreeks evenredig is met de omvang van de verhoging van de reële kosten van de gewaarborgde prestaties en/of de omstandigheden. Ze mag alleen betrekking hebben op de elementen van de overeenkomst waar de betekenisvolle invloed van die gebeurtenissen wordt op uitgeoefend. Ook hier voorziet de wet in een samenwerking met het Federaal Kenniscentrum voor de Gezondheidszorg.

De CBFA heeft aan de Minister voor Financiën haar bezorgdheid meegedeeld over de verenigbaarheid van de nieuwe taken, die haar werden toegekend door de wet van 20 juli 2007, met haar opdracht als prudentieel toezicht houder. De wet beoogt immers een *a priori* inmenging van de CBFA in de prijszetting. De prudentiële controleopdracht van de CBFA bestaat echter, overeenkomstig de Europese regelgeving, uit een *posteriori* controle van onder meer de solvabiliteit en de rendabiliteit van de verzekeringsondernemingen. Bovendien bepaalt artikel 21octies, § 2, van de controlewet dat de CBFA kan eisen dat een onderneming maatregelen neemt om een tarief in evenwicht te brengen, indien zij vaststelt dat de toepassing van dat tarief verlieslatend is.

Ook stuit de CBFA op een aantal meer organisatorische moeilijkheden waardoor het moeilijk haalbaar is om tijdig de bij de wet opgelegde taken uit te oefenen. Zo zal de CBFA inspanningen moeten leveren om expertise op te bouwen aangaande de parameters die de technische grondslagen van de premie uitmaken, vermits zij tot nog toe niet tussenkomt in de tarificatie. Daarenboven heeft ze geen kennis van de precieze inhoud van de polissen en de overeenkomsten tussen een verzekeringsmaatschappij en de medische dienstverstrekkers. De CBFA beschikt evenmin onmiddellijk over de nodige expertise om concreet gestalte te geven aan de mogelijkheid tot een globale aanpassing van tarief en prestaties via de uitwerking van objectieve parameters.

## Koninklijk besluit van 21 april 2007 betreffende de reclame voor individuele levensverzekeringen

In het vorig verslag<sup>237</sup> werd melding gemaakt van de gedragscode inzake reclame en informatieverstrekking voor individuele levensverzekeringen die de beroepsverenigingen van de verzekeringssector hebben uitgewerkt.

De gedragscode maakt een onderscheid tussen reclame waarbij niet onmiddellijk kan worden ingetekend op het aangeprezen product ('*above-the-line*' reclame<sup>238</sup>) en reclame waarbij die mogelijkheid wel bestaat ('*below-the-line*' reclame<sup>239</sup>).

Het koninklijk besluit van 21 april 2007<sup>240</sup> introduceert nu hetzelfde onderscheid in het koninklijk besluit van 14 november 2003 betreffende de levensverzekeringsactiviteit<sup>241</sup>.

Voor '*above-the-line*' reclame werd de bestaande regeling nu eens verstrengd, dan weer versoepeld. Enerzijds zijn projecties met betrekking tot de winstdeling of tot de evolutie van de waarde van de eenheden van beleggingsfondsen voortaan verboden. Anderzijds zijn een aantal vermeldingen niet meer verplicht, zoals de vermelding van de beleggingsdoeleinden en de risicoklasse van het beleggingsfonds bij tak 23-verzekeringen.

### 5.2.2. Toezicht in de praktijk

#### Risico's gedekt door een autoverhuurbedrijf

De Commissie kreeg de vraag voorgelegd of het dekken, tegen een afzonderlijke vergoeding, van risico's zoals diefstal, glasbreuk of andere stoffelijke schade, door een bedrijf waarvan de activiteit bestaat in het operationeel leasen van auto's, beschouwd moet worden als een verzekeringsactiviteit die enkel mag worden uitgeoefend door toegelaten verzekeringsondernemingen.

237 Zie het verslag van het directiecomité CBFA 2006, p. 115 en 116.

238 Bijvoorbeeld buitenaffiche, radio, TV, bioscoop, enz.

239 Bijvoorbeeld brochure, direct marketing, enz.

240 Koninklijk besluit van 21 april 2007 tot wijziging, wat de reclame voor individuele levensverzekeringen betreft, van het koninklijk besluit van 14 november 2003 betreffende de levensverzekeringsactiviteit (BS 16 mei 2007).

241 Artikelen 8 en 72, §1 van het koninklijk besluit van 14 november 2003 betreffende de levensverzekeringsactiviteit.

De Commissie heeft vastgesteld dat het autoverhuurbedrijf in dit specifieke geval eigenaar was en bleef van de voertuigen en dat het dekken van de genoemde risico's voor die voertuigen erop neerkomt dat dit bedrijf, ingeval er zich een van de voornoemde risico's voordoet, tegen vergoeding afstand doet van haar contractueel recht om te eisen dat de huurder de geleasede auto in goede staat terugbezorgt.

De Commissie heeft geoordeeld dat het autoverhuurbedrijf in die omstandigheden geen verzekeringsverrichtingen uitoefende in de zin van de wet van 25 juni 1992 op de landverzekeringsovereenkomst en dus niet vooraf moest zijn toegelaten als verzekeringsonderneming met toepassing van de controlewet verzekeringen.

Om alle verwarring te vermijden heeft de Commissie gesuggereerd om in de bijlage bij de huurovereenkomst expliciet te vermelden dat de verhuurder afstand doet van zijn verhaalrecht op de huurder en om in die bijlage verzekerings specifieke terminologie te mijden.

### Hulpverleningsactiviteiten van automobiellclubs

Een vraag die aan de Commissie werd voorgelegd betrof de hulpverleningsactiviteiten die worden aangeboden door automobiellclubs. Concreet werd haar gevraagd of sommige van die activiteiten moeten worden beschouwd als verzekeringsactiviteiten die voorbehouden zijn aan toegelaten verzekeringsondernemingen.

Pechverhelpingsactiviteiten vallen niet onder de toepassing van de controlewet verzekeringen indien ze beperkt blijven tot technische hulp ter plaatse, het vervoer van het voertuig naar de dichtstbijzijnde of meest geschikte plaats van reparatie en het vervoer van bestuurder en passagiers naar de dichtstbijzijnde plaats van waaruit zij hun reis kunnen voortzetten<sup>242</sup>.

Na onderzoek van het dossier heeft de Commissie geoordeeld dat de hulpverleningsactiviteiten van de betrokken automobiellclubs op één uitzondering na binnen de door de wet bepaalde grenzen vallen.

Die uitzondering betreft het vervoer van het voertuig, eventueel met bestuurder en passagiers, naar hun woon-

plaats, hun plaats van vertrek of hun oorspronkelijke bestemming. Krachtens de eerste richtlijn schadeverzekering<sup>243</sup> mogen de lidstaten de vrijstelling uitbreiden tot deze dienst. De Belgische wetgever heeft van deze mogelijkheid echter geen gebruik gemaakt en laat enkel het vervoer van het voertuig naar de dichtstbijzijnde of meest geschikte plaats toe.

In die omstandigheden heeft de Commissie geoordeeld dat de genoemde activiteit in de huidige stand van het Belgische recht en onder voorbehoud van de beoordeling van de Hoven en Rechtbanken, buiten het bereik valt van de wettelijke vrijstelling. De betrokken automobiellclubs hebben aanvaard om hun algemene voorwaarden aan te passen op het punt waarvoor de Commissie voorbehoud heeft gemaakt.

## 5.3. Hypothecair krediet

### Circulaire over het beheer van betalingsachterstanden

De Commissie heeft aan de hypotheekondernemingen een circulaire gericht om de draagwijdte toe te lichten van artikel 45 van de wet van 4 augustus 1992 op het hypothecair krediet. Dit artikel bevat voor de hypotheekondernemingen een aantal verplichtingen inzake het beheer van betalingsachterstanden<sup>244</sup>.

Bij wanbetaling van een verschuldigd bedrag moet de hypotheekonderneming volgens artikel 45 van de wet binnen drie maanden na de vervaldag aan de kredietnemer een ter post aangetekende verwittiging zenden die de gevolgen van de wanbetaling vermeldt. Indien de hypotheekonderneming niet voldoet aan deze verplichting, mag de contractuele verhoging van de rentevoet wegens vertraging in de betaling, waarin voorzien is in artikel 1907 van het Burgerlijk Wetboek, voor deze vervaldag niet worden toegepast. Bovendien moet voor deze vervaldag aan de kredietnemer een betalingsuitstel worden toegekend van zes maanden te rekenen vanaf de achterstallige vervaldag, zonder bijkomende kosten of interesten.

242 Artikel 2, § 2, 3° van de controlewet verzekeringen.

243 Richtlijn 73/239/EEG van de Raad van 24 juli 1973, zoals gewijzigd door richtlijn 84/641/EEG van de Raad van 10 december 1984 (PB L 339 van 27 december 1984, p. 21). Deze wijziging werd in het Belgische recht omgezet via het koninklijk besluit van 9 september 1988 tot wijziging van de controlewet verzekeringen.

244 Circulaire HYP 25 van 4 oktober 2007.

Artikel 45 bepaalt dus dat in de aangetekende brief die binnen drie maanden na de wanbetaling aan de kredietnemer wordt verstuurd, de gevolgen moeten worden vermeld die uit die wanbetaling voortvloeien. In de circulaire wordt de inhoud van die brief nader bepaald. Zo moet met name worden vermeld:

- ◆ dat het krediet opeisbaar wordt indien de betalingsachterstand niet ongedaan wordt gemaakt,
- ◆ dat de Centrale voor Kredieten aan Particulieren op de hoogte zal worden gebracht van de wanbetaling indien de verschuldigde bedragen niet betaald zijn tegen een bepaalde datum (ofwel drie maanden na de vervaldag, ofwel een maand na de verzending van de aangetekende brief bedoeld in artikel 45), en
- ◆ dat een contractueel bepaalde boete en/of verwijlinteressen ten laste van de kredietnemer zullen worden gelegd.

In dit verband vermeldt de Commissie ook in haar circulaire dat de praktijk die erin bestaat om binnen drie maanden na de wanbetaling een contractuele verhoging van de rentevoet te vragen bij gewone rappelbrief, niet strijdig is met artikel 45 van de wet.

In de circulaire wordt echter wel aangeraden om in deze gewone rappelbrief de inlichtingen op te nemen die volgens artikel 45 van de wet moeten worden verstrekt.

De circulaire bepaalt ook dat indien de verschuldigde bedragen niet betaald zijn binnen drie maanden te rekenen vanaf de wanbetaling, ondanks de gewone rappelbrief, de hypotheekonderneming aan de kredietnemer een aangetekende brief moet versturen zoals bedoeld in artikel 45 van de wet. Indien zij dit niet doet, wordt de contractuele verhoging van de rentevoet geacht nooit verschuldigd te zijn geweest. Bovendien moet aan de kredietnemer een betalingsuitstel van zes maanden worden toegekend, zonder kosten of verwijlinteressen.

Volgens de circulaire dient er ook een aangetekende brief te worden verstuurd ingeval de kredietnemer na de ontvangst van de gewone rappelbrief wel de achterstallige mensualiteit heeft betaald, maar niet de contractuele verhoging van de rentevoet, noch de verwijlinteressen, en de hypotheekonderneming niet wil afzien van de vordering van deze verwijlinteressen en van de contractuele verhoging.

Indien de rappelbrief tot gevolg heeft dat alle verschuldigde bedragen uiteindelijk betaald zijn binnen drie maanden te rekenen vanaf de wanbetaling, spreekt het voor zich dat er geen aangetekende brief meer moet worden verstuurd aan de kredietnemer.

Tot slot wordt in de circulaire aangeraden om de verhoging van de rentevoet en de verwijlinteressen maar te vorderen wanneer de hoofdsom niet betaald is binnen een bepaald aantal dagen na de vervaldag, zoals veel hypotheekondernemingen in de praktijk al doen.

### **Publicatie op de website van de CBFA van de historische lijsten van de hypotheekondernemingen**

De CBFA en voordien de CDV houden reeds verschillende jaren twee historische lijsten bij van de hypotheekondernemingen: één van de hypotheekondernemingen die in het verleden zijn ingeschreven of geregistreerd met toepassing van de wet van 4 augustus 1992 en één van de hypotheekondernemingen die in het verleden zijn ingeschreven met toepassing van het koninklijk besluit nr. 225 van 7 januari 1936. Aangezien deze twee lijsten gebaseerd zijn op soms onvolledige archieven of op informatie van derden, werden ze tot op heden niet openbaar gemaakt.

In het kader van de werkzaamheden die moeten leiden tot een gestandaardiseerde modelakte voor de opheffing van een hypotheek, heeft de FOD Financiën na overleg met de Federatie van het Belgisch Notariaat, de Federatie van de Hypotheekbewaarders en de Beroepsvereniging van het Krediet, aan de CBFA gevraagd de twee historische lijsten op haar website te plaatsen.

Gezien het belang dat de publicatie van die lijsten heeft voor de notarissen en de hypotheekbewaarders, die deze informatie nodig hebben in geval van een aanvraag tot opheffing van een hypotheek, evenals voor alle andere personen die de oorspronkelijke geveer van een hypothecair krediet willen kennen, is de CBFA op dit verzoek ingegaan<sup>245</sup>.

245 De historische lijsten van de hypotheekondernemingen zijn te vinden op de website [www.cbfa.be](http://www.cbfa.be), onder de rubriek "Hypothecair krediet, Lijsten".

## **Verenigbaarheid van het aanrekenen van kosten met de wet**

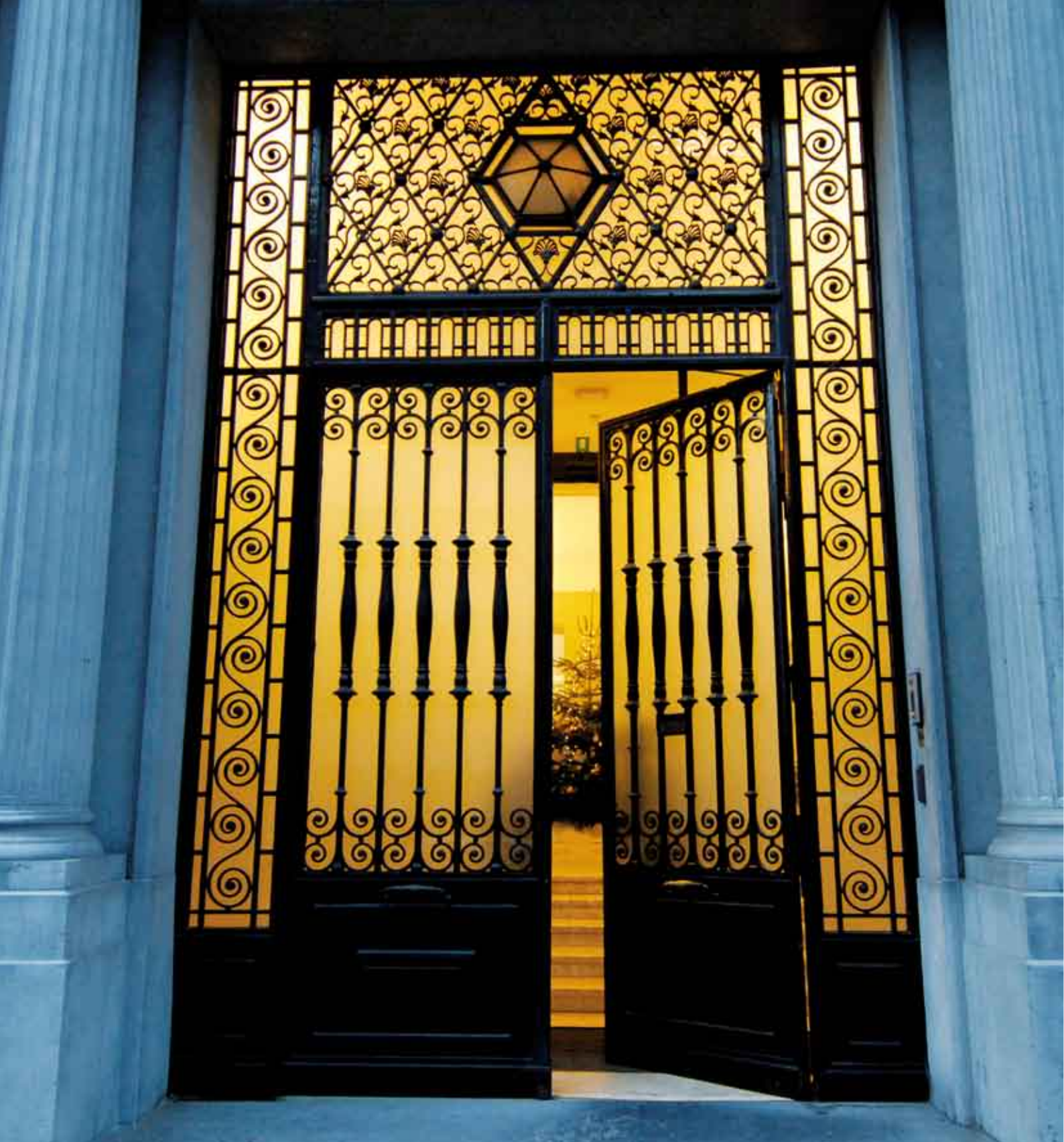
Tijdens de verslagperiode heeft de Commissie zich gebogen over twee vragen in verband met de verenigbaarheid van het aanrekenen van sommige kosten met de wet van 4 augustus 1992 op het hypothecair krediet. De eerste vraag ging over de kosten voor de omzetting van een hypothecair mandaat in een hypothecaire inschrijving. De tweede vraag betrof de mogelijkheid voor hypotheekondernemingen om kosten aan te rekenen voor de verlenging van de hypothecaire inschrijving.

De Commissie heeft deze vragen onderzocht in het licht van de beginselen zoals verduidelijkt in haar recente circulaires<sup>246</sup>. Daarin heeft de Commissie eraan herinnerd dat de aanrekening van kosten in de loop van de overeenkomst enkel is toegelaten indien de kredietnemer gebruik maakt van bepaalde opties en/of wanneer hij bepaalde aanpassingen vraagt en dit omdat de hypotheekonderneming moet onderzoeken of zij het verzoek van de kredietnemer kan inwilligen.

Bij de omzetting van een hypothecair mandaat in een hypothecaire inschrijving daarentegen, neemt de kredietnemer in de regel geen initiatief. De kredietgever beslist zelf op gelijk welk ogenblik of hij gebruik maakt van het hem toegekende mandaat om een hypothecaire inschrijving te bekomen. Ook het verzoek om verlenging van de hypothecaire inschrijving komt in de regel van de kredietverstrekker, met het oog op het behoud van de hypothecaire waarborg. De hypothesen waarbij de aanrekening van kosten mogelijk is, doen zich dus in de regel in geen van beide gevallen voor. De Commissie heeft dan ook te kennen gegeven dat in die gevallen naar haar mening geen kostenaanrekening kan plaatsvinden.

246 Circulaire HYP 23 van 15 februari 2006 en circulaire HYP 24 van 23 november 2006. Zie het verslag van het directiecomité CBFA 2006, p. 118 en 119.





## BIJLAGE

## Overzicht van de wettelijke en reglementaire teksten in de bevoegdheidsfeer van de CBFA die tijdens de verslagperiode werden gepubliceerd in het Belgisch Staatsblad

### Nieuwe teksten

Besluit van 17 oktober 2006 van de Commissie voor het Bank-, Financie- en Assurantiewezen goedgekeurd bij Ministerieel besluit van 27 december 2006 betreffende het reglement op het eigen vermogen van de kredietinstellingen en de beleggingsondernemingen, *B.S.* 3 januari 2007

Koninklijk besluit van 12 januari 2007 betreffende het prudentiële toezicht op de instellingen voor bedrijfspensioenvoorziening, *B.S.* 20 februari 2007

Koninklijk besluit van 12 januari 2007 betreffende de aanvullende pensioenovereenkomsten voor zelfstandigen, *B.S.* 20 februari 2007

Wet van 1 april 2007 op de openbare overnamebiedingen, *B.S.* 26 april 2007

Wet van 1 april betreffende de verzekering tegen schade veroorzaakt door terrorisme, *B.S.* 15 mei 2007

Koninklijk besluit van 25 april 2007 tot uitvoering van artikel 306 van de Programmawet (I) van 27 december 2006, *B.S.* 16 mei 2007

Koninklijk besluit van 27 april 2007 tot uitvoering van artikel 48, §§ 4 en 6, van de wet van 2 augustus 2002 betreffende het toezicht op de financiële sector en de financiële diensten, *B.S.* 16 mei 2007

Koninklijk besluit van 27 april 2007 op de openbare overnamebiedingen, *B.S.* 23 mei 2007

Koninklijk besluit van 27 april 2007 op de openbare uitkoopbiedingen, *B.S.* 23 mei 2007

Wet van 2 mei 2007 op de openbaarmaking van belangrijke deelnemingen in emittenten waarvan aandelen zijn toegelaten tot de verhandeling op een gereguleerde markt en houdende diverse bepalingen, *B.S.* 12 juni 2007

Wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van bepaalde vormen van discriminatie, *B.S.* 30 mei 2007

Wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van discriminatie tussen vrouwen en mannen, *B.S.* 30 mei 2007

Koninklijk besluit van 17 mei 2007 betreffende de primaire marktpraktijken, *B.S.* 18 juni 2007

Koninklijk besluit van 23 mei 2007 met betrekking tot de private privak, *B.S.* 12 juni 2007

Inrichtingsreglement van de Commissie voor het Bank-, Financie- en Assurantiewezen van 31 mei 2007, goedgekeurd bij Koninklijk besluit van 7 juni 2007, *B.S.* 29 juni 2007

Koninklijk besluit van 3 juni 2007 tot uitvoering van artikel 14quinquies van de wet van 11 januari 1993 tot voorkoming van het gebruik van het financiële stelsel voor het witwassen van geld en de financiering van terrorisme, *B.S.* 13 juni 2007

Koninklijk besluit van 3 juni 2007 tot bepaling van nadere regels tot omzetting van de richtlijn betreffende markten voor financiële instrumenten, *B.S.* 18 juni 2007

Koninklijk besluit van 5 juni 2007 betreffende de jaarrekening van de instellingen voor bedrijfspensioenvoorziening, *B.S.* 27 juni 2007

Reglement van de Commissie voor het Bank-, Financie- en Assurantiewezen van 5 juni 2007, goedgekeurd bij Koninklijk besluit van 19 juni 2007 betreffende organisatorische voorschriften voor instellingen die beleggingsdiensten verstrekken, *B.S.* 27 juni 2007

Reglement van de Commissie voor het Bank-, Financie- en Assurantiewezen van 28 augustus 2007, goedgekeurd bij Koninklijk besluit van 14 november 2007 met betrekking tot de periodieke informatieverstrekking over de solvabiliteit van de beheervenootschappen van instellingen voor collectieve belegging, *B.S.* 5 december 2007

Reglement van de Commissie voor het Bank-, Financier- en Assurantiewezen van 28 augustus 2007, goedgekeurd bij Koninklijk besluit van 14 november 2007 met betrekking tot het eigen vermogen van de beheervennootschappen van instellingen voor collectieve belegging, *B.S.* 5 december 2007

Koninklijk besluit van 14 november 2007 betreffende de verplichtingen van emittenten van financiële instrumenten die zijn toegelaten tot de verhandeling op een gereguleerde markt, *B.S.* 3 december 2007

Koninklijk besluit van 7 december 2007 met betrekking tot institutionele instellingen voor collectieve belegging met een veranderlijk aantal rechten van deelneming die als uitsluitend doel hebben de collectieve belegging in de in artikel 7, eerste lid, 2° van de wet van 20 juli 2004 bedoelde categorie van toegelaten beleggingen, *B.S.* 18 december 2007

## **Wijzigingsteksten**

Koninklijk besluit van 12 januari 2007 tot wijziging van het koninklijk besluit van 14 november 2003 houdende uitvoering van de wet van 28 april 2003 betreffende de aanvullende pensioenen en het belastingstelsel van die pensioenen en van sommige aanvullende voordelen inzake sociale zekerheid, *B.S.* 20 februari 2007

Koninklijk besluit van 12 januari 2007 tot wijziging van het koninklijk besluit van 15 december 2003 tot vaststelling van de regels inzake de financiering en het beheer van een solidariteitsstelsel, verbonden aan een sociale pensioenovereenkomst, *B.S.* 23 januari 2007

Wet van 12 januari 2007 tot wijziging van de wet van 21 november 1989 betreffende de verplichte aansprakelijkheidsverzekering inzake motorvoertuigen, *B.S.* 7 maart 2007

Koninklijk besluit van 21 januari 2007 tot wijziging van het koninklijk besluit van 22 februari 1991 houdende algemeen reglement betreffende de controle op de verzekeringsondernemingen, *B.S.* 8 februari 2007

Koninklijk besluit van 25 januari 2007 tot wijziging van het koninklijk besluit van 14 november 2003 betreffende de levensverzekeringsactiviteit, *B.S.* 8 februari 2007

Koninklijk besluit van 25 februari 2007 tot aanpassing van de lijst van ondernemingen onderworpen aan de wet van 11 januari 1993 tot voorkoming van het gebruik van het financiële stelsel voor het witwassen van geld en de financiering van het terrorisme en tot wijziging van het koninklijk besluit van 11 juni 1993 inzake de samenstelling, de organisatie, de werking en de onafhankelijkheid van de cel voor financiële informatieverwerking, *B.S.* 28 februari 2007

Ministerieel besluit van 27 februari 2007 tot wijziging van het ministerieel besluit van 11 april 2003 houdende de lijst van de Belgische gereguleerde markten, *B.S.* 13 maart 2007

Wet van 1 maart 2007 houdende diverse bepalingen, *B.S.* 14 maart 2007

Koninklijk besluit van 20 maart 2007 tot uitvoering van artikel 27bis van het koninklijk besluit nr. 43 van 15 december 1934 betreffende de controle op de kapitalisatieondernemingen, *B.S.* 23 april 2007

Wet van 1 april 2007 tot wijziging van artikel 220 van de wet van 4 december 1990 op de financiële transacties en de financiële markten, van artikel 121, § 1, van de wet van 2 augustus 2002 betreffende het toezicht op de financiële sector en de financiële diensten en van artikel 584 van het Gerechtelijk Wetboek en tot invoeging van artikel 41 in de wet van 1 april 2007 op de openbare overnamebiedingen, *B.S.* 26 april 2007

Koninklijk besluit van 21 april 2007 tot wijziging, wat de reclame voor individuele levensverzekeringen betreft, van het koninklijk besluit van 14 november 2003 betreffende de levensverzekeringsactiviteit, *B.S.* 16 mei 2007

Wet van 25 april 2007 houdende diverse bepalingen, *B.S.* 8 mei 2007

Koninklijk besluit van 26 april 2007 tot toepassing van de wet van 14 december 2005 houdende afschaffing van de effecten aan toonder, *B.S.* 9 juli 2007

Programmawet van 27 april 2007, *B.S.* 8 mei 2007

Ministerieel besluit van 27 april 2007 tot vaststelling voor de boekjaren 2006 en 2007 van het bedrag van het inschrijvingsrecht bedoeld in artikel 8, 10° en 24, § 1, van de wet van 22 maart 2006 betreffende de bemiddeling in bank- en beleggingsdiensten en de distributie van financiële instrumenten, *B.S.* 11 mei 2007

Koninklijk besluit van 27 april 2007 tot omzetting van de Europese Richtlijn betreffende de markten voor financiële instrumenten, *B.S.* 31 mei 2007

Wet van 9 mei 2007 tot wijziging van de wet van 22 maart 2006 betreffende de bemiddeling in bank- en beleggingsdiensten en de distributie van financiële instrumenten, *B.S.* 15 juni 2007

Wet van 15 mei 2007 tot wijziging van de wet van 22 maart 1993 op het statuut van en het toezicht op de kredietinstellingen, van de wet van 6 april 1995 inzake het statuut van en het toezicht op de beleggingsondernemingen, de bemiddelaars en de beleggingsadviseurs, en van de wet van 20 juli 2004 betreffende bepaalde vormen van collectief beheer van beleggingsportefeuilles, *B.S.* 18 juni 2007

Wet van 15 mei 2007 tot wijziging van de wet van 9 juli 1975 betreffende de controle der verzekeringsondernemingen, wat de fusie door overneming van onderlinge verzekeringsverenigingen betreft, *B.S.* 13 juli 2007

Wet van 23 mei 2007 tot opheffing van artikel 8 van de wet van 2 maart 1989 op de openbaarmaking van belangrijke deelnemingen in ter beurze genoteerde vennootschappen en tot reglementering van de openbare overnameaanbiedingen, en tot wijziging van artikel 121 van de wet van 2 augustus 2002 betreffende het toezicht op de financiële sector en de financiële diensten, *B.S.* 12 juni 2007

Koninklijk besluit van 23 mei 2007 tot wijziging van het koninklijk besluit van 22 mei 2005 betreffende de dekking van de werkingskosten van de CBFA ter uitvoering van artikel 56 van de wet van 2 augustus 2002 betreffende het toezicht op de financiële sector en de financiële diensten en ter uitvoering van diverse wettelijke bepalingen betreffende opdrachten van de CBFA, *B.S.* 15 juni 2007

Wet van 8 juni 2007 tot wijziging van de procedure tot vaststelling van de maximale referentierentevoet voor verzekeringsverrichtingen van lange duur, *B.S.* 25 juli 2007

Ministerieel besluit van 3 juli 2007 tot vaststelling voor het boekjaar 2007 van het bedrag van het inschrijvingsrecht bedoeld in artikel 10, 7° van de wet van 27 maart 1995 betreffende de verzekeringen herverzekeringbemiddeling en de distributie van verzekeringen, *B.S.* 9 juli 2007

Wet van 20 juli 2007 tot wijziging, wat de private ziekteverzekeringsovereenkomsten betreft, van de wet van 25 juni 1992 op de landverzekeringsovereenkomst, *B.S.* 10 augustus 2007

Koninklijk besluit van 28 augustus 2007 tot wijziging van het koninklijk besluit van 13 februari 1991 houdende de inwerkingtreding en uitvoering van de wet van 21 november 1989 betreffende de verplichte aansprakelijkheidsverzekering inzake motorrijtuigen, *B.S.* 11 september 2007

Ministerieel besluit van 12 oktober 2007 tot vaststelling van de datum van inwerkingtreding van sommige bepalingen van het koninklijk besluit van 3 juni 2007 tot bepaling van nadere regels tot omzetting van de richtlijn betreffende markten voor financiële instrumenten, *B.S.* 22 oktober 2007

Ministerieel besluit van 29 oktober 2007 tot wijziging van het ministerieel besluit van 11 april 2003 houdende de lijst van de Belgische gereguleerde markten, *B.S.* 30 oktober 2007

Koninklijk besluit van 29 oktober 2007 tot wijziging van het koninklijk besluit van 12 augustus 1994 over het toezicht op geconsolideerde basis op kredietinstellingen, van het koninklijk besluit van 17 juni 1996 tot verruiming van de grenzen waarbinnen de kredietinstellingen aandelen en deelnemingen mogen bezitten, van het koninklijk besluit van 26 september 2005 houdende het statuut van de vereffeningsinstellingen en de met vereffeningsinstellingen gelijkgestelde instellingen, en van het koninklijk besluit van 21 november 2005 over het aanvullend groepstoezicht op kredietinstellingen, verzekeringsondernemingen, beleggingsondernemingen en beheervenootschappen van instellingen voor collectieve belegging in een financiële dienstengroep, *B.S.* 8 november 2007

Koninklijk besluit van 7 december 2007 met betrekking tot de inwerkingtreding van de artikelen 97 tot 99, 107, 110 eerste lid en 112 van de van 20 juli 2004 betreffende bepaalde vormen van collectief beheer van beleggingsportefeuilles, *B.S.* 18 december 2007

Wet van 21 december 2007 tot wijziging van de wet van 10 mei 2007 ter bestrijding van discriminatie tussen vrouwen en mannen wat betreft het geslacht in verzekeringsaangelegenheden, *B.S.* 31 december 2007

**Verantwoordelijke uitgever:**  
J.-P. Servais  
Congresstraat 12-14 - 1000 Brussel

**Foto's:**  
De foto's in dit verslag zijn genomen in en rond het gebouw  
van de CBFA door E. Manderlier (BVBA Image Plus)

**Opmaak:**  
Image Plus - Brussel

**Druk:**  
Geers Offset NV - Gent