

Vergaderjaar 1987–1988

19935

Strafbaarstelling van misbruik van voorwetenschap

Nr. 4

VOORLOPIG VERSLAG

Vastgesteld 25 september 1987

¹ Samenstelling:

Leden: Joekes (VVD), voorzitter, Kombrink (PvdA), ondervoorzitter, Rienks (PvdA), Engwirda (D66), Van Amelsvoort (CDA), Wöltgens (PvdA), Van Muiden (CDA), Van Iersel (CDA), Schutte (GPV), Herfkens (PvdA), Van Rey (VVD), Hummel (PvdA), De Grave (VVD), Linschoten (VVD), Paulis (CDA), Vermeend (PvdA), Vreugdenhil (CDA), Vriens-Auerbach (CDA), Melkert (PvdA), Smits (CDA), Reitsma (CDA), Van Rijn-Vellekoop (PvdA).
Plv. leden: Bolkestein (VVD), Ter Veld (PvdA), De Visser (PvdA), Wolffensperger (D66), G. Terpstra (CDA), Van Es (PSP), Schartman (CDA), De Leeuw (CDA), Leerling (RPF), Van Nieuwenhoven (PvdA), Beckers-de Bruijn (PPR), Van Otterloo (PvdA), Weisglas (VVD), Lauxtermann (VVD), Van de Camp (CDA), Pronk (PvdA), Frissen (CDA), Wolters (CDA), Van Traa (PvdA), Van Dis (SGP), Gerritse (CDA), Verspaget (PvdA).

¹ Samenstelling:

Leden: Haas-Berger (PvdA), Stoffelen (PvdA), Kosto (PvdA), voorzitter, Roethof (PvdA), K. G. de Vries (PvdA), De Kwaadstene-niet (CDA), Stemerding (PvdA), Gualthérie van Weezel (CDA), Rempt-Halmmans de Jongh (VVD), Van der Burg (CDA), Schutte (GPV), Krajenbrink (CDA), Korthals (VVD), Wiebenga (VVD), Laning-Boersema (CDA), Dijkstal (VVD), Vermeend (PvdA), Kohnstamm (D66), Wolffensperger (D66) ondervoorzitter, Swildens-Rozendaal (PvdA), Soutendijk-van Appeldoorn (CDA), Van de Camp (CDA), Biesheuvel (CDA).
Plv. leden: Ter Veld (PvdA), Jabaaij (PvdA), Van Nieuwenhoven (PvdA), Lankhorst (PPR), Koetje (CDA), Van Traa (PvdA), Borgman (CDA), Hermans (VVD), De Hoop Scheffer (CDA), Van den Berg (SGP), Vreugdenhil (CDA), De Grave (VVD), Te Veldhuis (VVD), Kraaijeveld-Wouters (CDA), Van Es (PSP), Alders (PvdA), Eisma (D66), Groenman (D66), Doelman-Pel (CDA), Van Muiden (CDA), Leerling (RPF).

De vaste Commissies voor Financiën¹ en voor Justitie², belast met het voorbereidend onderzoek van dit wetsvoorstel, hebben de eer omtrent hun voorlopige bevindingen als volgt verslag uit te brengen.

Algemeen

De leden van de C.D.A.-fractie hadden met grote belangstelling kennis genomen van dit wetsvoorstel, dat het sluitstuk vormt op de door de Vereniging voor de Effectenhandel per 1 januari 1987 getroffen regeling. Zij konden hier dan ook voorshands mee instemmen en wilden gaarne medewerken aan een spoedige totstandkoming van de beoogde strafbaarstelling.

Zij stelden vast, dat met de voorgestelde wettelijke regeling niet alleen gevolg wordt gegeven aan de reeds in 1973 door de Commissie Vennootschapsrecht bepleite strafbaarstelling, maar ook wordt aangesloten bij de in de financiële bedrijfstak en in de literatuur bestaande brede overeenstemming over de mogelijkheid van een strafsanctie op misbruik van voorwetenschap bij effectentransacties op openbare markten.

Zij hadden er overigens begrip voor, dat niet eerder gevolg is gegeven aan de aanbevelingen uit 1973. Het betreft immers een complexe materie, waarbij niet geringe uitvoeringsproblemen kunnen optreden. Vooral echter in het licht van de ontwikkelingen in het buitenland, waar èn civielrechtelijk èn strafrechtelijk de laatste jaren strenge maatregelen zijn getroffen, en ook gegeven de inmiddels tot stand gekomen zelfregulering bij de effecthandel is de voorgestelde wetgeving in hun ogen thans onmisbaar. In de komende jaren zal aan de hand van de opgedane ervaringen moeten worden bezien in hoeverre de thans voorgestelde bepalingen nog wijziging of aanvulling behoeven.

De doelstellingen van de nu voorgestelde vrij zware sancties (twee jaar gevangenisstraf en honderdduizend gulden boete voor particulieren en een miljoen gulden voor rechtspersonen, alsmede betaling aan de staat van het behaalde voordeel) konden deze leden onderschrijven. Ook zij vonden, dat

- preventie nodig is van misbruik («handigheid» is duidelijk als zwaar crimineel bestempeld);
- het voordeel dient te worden ontnomen naast de oplegging van een strafsanctie;

- de eerlijke en doelmatige beurshandel dient te worden bevorderd met gelijke kansen voor iedereen; daarmee wordt effectenbelegging voor de kleine spaarder, maar ook voor pensioenfondsen etc. meer verantwoord en minder riskant;
- uitwisseling van informatie en wederzijdse toepassing van dwangmiddelen, nodig voor opsporing, nu mogelijk dienen te worden met andere landen met belangrijke beurzen; er kan nu wereldwijd opgetreden worden tegen manipulaties;
- getuigen onder ede dienen te kunnen worden gehoord, zodat opsporing en controle beter mogelijk worden.

Deze leden konden ook instemmen met het voorstel de strafbaarstelling niet te beperken tot direct betrokkenen in beursgenoteerde ondernemingen maar zich ook te doen uitstrekken tot hen, die voorwetenschap hebben met betrekking tot de handel, en derden, die voorwetenschap hebben met betrekking tot koersgevoelige maatregelen of wijzigingen in de wetgeving (zoals politici, ambtenaren en adviserende organen).

De leden van de P.v.d.A.-fractie merkten op, dat hun fractie al eerder publiekelijk had uitgesproken een wettelijke regeling ter bestrijding van misbruik van voorwetenschap bij effectentransacties noodzakelijk te achten. Met instemming stelden zij dan ook vast, dat thans een wetsvoorstel met deze strekking de Kamer heeft bereikt. Deze leden herinnerden er aan, dat reeds in 1973 de Commissie Vennootschapsrecht in haar rapport Misbruik van voorwetenschap tot de conclusie kwam dat misbruik van voorwetenschap strafbaar moest worden gesteld. Gezien het feit dat eerst nu een wetsvoorstel ter bestrijding van dit misbruik aan de Kamer is voorgesteld, vroegen zij zich af of er gedurende deze veertien jaar geen of onvoldoende aanleiding is geweest voor wettelijke maatregelen op dit vlak. Zij stelden deze vraag, mede tegen de achtergrond van de stellingname van de Minister van Financiën, die in een rede in november 1984 voor de Vereniging voor Effectenbescherming stelde dat er in Nederland vooralsnog geen behoefte bestond aan een wettelijke regeling betreffende misbruik van voorwetenschap.

Deze leden stelden overigens verheugd vast dat in de regeringsverklaring van 30 juli 1986 de wenselijkheid van een dergelijke regeling is uitgesproken.

De leden van de V.V.D.-fractie hadden met belangstelling kennis genomen van het onderhavige wetsvoorstel, waaraan zij een zekere actualiteitswaarde niet meenden te kunnen ontzeggen. Daarbij was ook hun opgevallen, dat reeds in 1973 de Commissie Vennootschapsrecht aan de Minister van Justitie had voorgesteld misbruik van voorwetenschap strafbaar te stellen.

In de memorie van toelichting worden een aantal argumenten genoemd waarom toentertijd dit advies niet is opgevolgd. Kan toch niet achteraf worden geconcludeerd, zo vroegen zij, dat ter zake weinig voortvarend is opgetreden door de eerst-verantwoordelijke ministers van Justitie en van Financiën?

Een andere algemene opmerking, die deze leden wensten te maken betreft paragraaf 14 van de memorie van toelichting, waarin wordt gemeld dat in het VK in de Company Securities Act 1985 een bepaling is opgenomen die bestuurders van vennootschappen verplicht hun aandelenbezit en transacties in aandelen van de betrokken vennootschap openbaar te maken. Zou mede gelet op recente publikaties rond Datex Holding een dergelijke bepaling niet ook in de Nederlandse wetgeving moeten worden opgenomen?

De leden van de D66-fractie begroetten, na enige aarzeling, het onderhavige wetsvoorstel met instemming.

Zij zagen met de beide bewindslieden het belang in van een goed functionerende kapitaalmarkt, waarvoor het vertrouwen van de beleggers in de effectenhandel vereist is. Dat vertrouwen kan worden geschaad, wanneer bepaalde mensen misbruik van voorwetenschap maken; deze leden verwezen daarbij naar de gebeurtenissen rond Datex en recente schandalen in de Verenigde Staten.

Zij zagen dit wetsvoorstel vooral als een sluitstuk van de maatregelen die de bedrijfstak zelf heeft genomen. Het strafrecht wordt hier dus als ultimum remedium gebruikt. Toch moeten daar naar hun oordeel wel enige vraagtekens bij geplaatst worden. Het feitelijke effect van deze wetgeving zal niet al te groot zijn: dit geven de bewindslieden zelf ook toe. Niet alleen verwachten zij dat van deze wet vooral een preventieve werking zal uitgaan, ook verwachten zij geen bijzondere verzwarende van de lasten voor het Openbaar Ministerie en de rechterlijke macht. De oorzaak hiervan ligt in de bewijsvoering: het zal uiterst moeilijk zijn gebruik van voorwetenschap te achterhalen en voorts te bewijzen.

De vraag is dan waar de rechtvaardiging ligt van het strafbaarstellen van het gebruik van voorwetenschap in het WvSr. Mok heeft er in zijn artikel in TVVS 1987, nr. 87 huns inziens terecht op gewezen dat effectloze strafbepalingen het normbesef schaden. Vanuit dit oogpunt zou men zeer wel het onderhavige wetsvoorstel kunnen afwijzen.

Daar staat tegenover dat vanuit de praktijk positief over het wetsvoorstel is geoordeeld en dat er vandaaruit blijkbaar een positief effect verwacht wordt. Bovendien loopt Nederland hiermee in de pas met het buitenland en met het voorstel voor een Richtlijn van de EG. Met name dit laatste had deze leden doen besluiten het wetsvoorstel niet af te wijzen.

De leden van de S.G.P.-fractie hadden met belangstelling van het wetsvoorstel kennis genomen. Hoewel zij op zichzelf betreurden, dat het strafrecht te hulp moet worden geroepen ter bestrijding van het euvel van misbruik van voorwetenschap waren zij van mening dat de belangen van beleggers in effecten bescherming verdienen en dat voorkomen moet worden dat Nederland een eiland binnen de kapitaalmarkten zou worden waar bedoeld misbruik ongestraft zou kunnen worden bedreven.

Deze leden hadden in de memorie van toelichting echter zo goed als elke informatie gemist betreffende de aard en de frequentie van misbruik van voorwetenschap en omtrent de wijze waarop is opgetreden in deze gevallen.

Zij stonden op het standpunt dat het eigenlijk niet goed mogelijk is om strafbepalingen te ontwerpen als er voldoende inzicht bestaat in het verschijnsel dat men wil bestrijden. Zij vroegen zich dan ook af op welke gronden verwacht mag worden dat effectief en adequaat tegen het verschijnsel van misbruik van voorwetenschap kan worden opgetreden als niet duidelijk voor ogen staat tegen welk feitencomplex men zich richt. Dreigt het strafrecht op dit punt niet louter symbolische betekenis te krijgen, zo vroegen deze leden. Zij baseerden die veronderstelling onder andere op het gegeven dat in de memorie van toelichting primair een preventieve werking van de voorgestelde strafbepalingen wordt verwacht.

Het lid van de G.P.V.-fractie had met enige reserve kennis genomen van dit wetsvoorstel. Hij was van oordeel, dat niet tot strafbaarstelling moet worden overgegaan als niet volstrekt duidelijk is dat ook de handhaving gegarandeerd is. Hij merkte op, dat sinds kort een modelcode functioneert ten aanzien van het handelen met voorwetenschap. Ware het niet beter eerst af te wachten hoe deze code in de praktijk functioneert voordat besloten wordt over te gaan tot een invoering van een strafbepaling?

De inhoud van de voorgestelde regeling

Delictsinhoud

De leden van de C.D.A.-fractie stelden vast, dat bij de implementatie van de voorgestelde regeling sterk gesteund zal worden op de privaatrechtelijke regels van de effectenhandel. Deze omvatten vrij sterk gedetailleerde richtlijnen met termijnen en tijdstippen. Hebben zij ook directe invloed op de delictsinhoud, nu de delictsommschrijving in het *Wetboek van Strafrecht nogal globaal is?*

Deze leden zouden in dit verband gaarne over de tekst beschikken van de desbetreffende regel. Voorts zouden zij willen weten of inmiddels alle beursgenoteerde ondernemingen aan de voorschriften hebben voldaan en of inmiddels de registeraccountantscontrole op gang is gekomen.

De leden van de C.D.A.-fractie vroegen de regering te willen reageren op de opmerkingen van de Vereniging van Effectenbezitters in haar brief van 3 augustus 1987 betreffende de omschrijving van het begrip «effect». Zijn termijncontracten, anders dan opties, warrants of convertibles, effecten, als deze contracten bij voorbeeld zijn gesloten in het telefonisch of telexverkeer buiten beursuren?

Ook de leden van de V.V.D.-fractie hadden problemen met het begrip «effect» in het voorgestelde artikel 336a. Noch op de Goudtermijnmarkt, noch op de Financiële Termijnmarkt worden immers effecten verhandeld, zo zeiden zij. Vallen opties onder het begrip effecten?

De leden van de P.v.d.A.-fractie vroegen de aandacht van de regering voor een aantal vraagpunten, die prof. Mok in zijn bijdrage in TVVS 1987, nr. 87 heeft opgeworpen onder andere met betrekking tot de inhoud van de begrippen «voordeel trekken», «effecten», «schending van een geheim». Zij zouden een reactie van de bewindslieden op deze bijdrage zeer op prijs stellen. Deze leden vroegen zich ook af waarom voor de omschrijving van het begrip «voorwetenschap» geen aansluiting is gezocht bij de definities van het voorstel van de Commissie Vennootschapsrecht en de Modelcode.

De leden van de P.v.d.A.-fractie merkten op, dat zowel in de bijdrage van A. Ottow in *Ars Aequi*, 1987, nr. 6, als in de brief van het Nederlands Genootschap van Bedrijfsjuristen van 22 juli 1987 aan de vaste Commissie voor Justitie wordt gesteld, dat er voor strafbaarstelling van misbruik van voorwetenschap sprake zou moeten zijn van enig causaal verband tussen de transactie en de voorwetenschap. Gesteld wordt, dat het voorgestelde artikel 336a, waarin dit verband ontbreekt, tot onrechtvaardige consequenties kan leiden. Wat is de opvatting van de bewindslieden over deze stellingname? Mag verwacht worden dat het eventueel opnemen van «causaal verband» tot grote problemen zal leiden bij de bewijsvoering? In dit kader wezen deze leden op de Richtlijn van de Raad van de Europese Gemeenschappen tot coördinatie van de regeling inzake transacties van ingewijden, waarin een verbod wordt geformuleerd om met gebruikmaking van bevoorrechte informatie effecten te kopen of te verkopen. Niet duidelijk is in hoeverre de voorgestelde regeling hierop aansluit. Kunnen de bewindslieden daarop nader ingaan?

De leden van de V.V.D.-fractie zeiden in dit verband dat blijkens paragraaf 37 het loutere feit dat iemand handelt terwijl hij beschikt over voorwetenschap de handeling reeds strafbaar maakt. Deze leden vroegen zich af hoe deze opvatting zich verdraagt met de tekst van het voorgestelde artikel 336a. Daar wordt immers gesproken over: «hij die, beschikkende over voorwetenschap, voordeel trekt».

Stel nu, zo zeiden zij, dat iemand handelt met voorwetenschap, maar door een onverwachte gebeurtenis dit handelen geen voordeel oplevert. Volgens het hierboven aangehaalde uit paragraaf 37 is betrokkene strafbaar, maar de tekst van het voorgestelde artikel 336a lijkt zich tegen deze interpretatie te verzetten: er is immers geen «voordeel getrokken». Ook de Amsterdamse Effectenbeurs wijst op dit probleem in zijn commentaar van 8 december 1986. Zou het in dit licht geen aanbeveling verdienen de tekst van het voorgestelde artikel 336a in die zin te wijzigen dat wordt gesproken over: «Met het oogmerk voordeel te trekken» in plaats van «voordeel trekt»?

Overigens vernamen deze leden gaarne de reactie van de regering op het gestelde door het Nederlands Genootschap van Bedrijfsjuristen in haar meergenoemde commentaar op het onderhavige wetsvoorstel.

De leden van de D66-fractie vroegen zich eveneens af of er voor strafbaarheid niet enig causaal verband zou moeten bestaan tussen de voorwetenschap en het daaruit voordeel trekken. Daarentegen is voor strafbaarheid wel schuld vereist. Wordt hieronder zowel weten als redelijkerwijs kunnen vermoeden begrepen? Zouden de bewindslieden dit nader kunnen toelichten?

Ook het lid van de G.P.V.-fractie had moeite met het feit dan niet hoeft te worden aangetoond dat er een causaal verband is tussen de omstreden transactie en de voorwetenschap. Het enkele feit dat iemand de transactie verricht (terwijl hij beschikt over voorwetenschap) maakt iemand al schuldig. Staat dit niet op gespannen voet met het wezen van ons strafrechtstelsel, dat iemand voor onschuldig gehouden wordt tenzij de schuld wordt bewezen? Hier wordt schuld al direct voorondersteld. Dat kan tot onaangename consequenties leiden. Iemand ziet zich door omstandigheden buiten zijn schuld gedwongen tot verkoop over te gaan, terwijl hij beschikt over voorwetenschap. Maar ook zonder die voorwetenschap zou hij tot verkoop zijn overgegaan. Toch wordt zo iemand als schuldig aangemerkt. Iemand besluit tot een transactie, maar verkrijgt voorwetenschap vlak voordat de transactie geëffectueerd wordt. Ook dan is besloten tot koop/verkoop zonder voorwetenschap, maar ook in dit geval is er sprake van schuld in de zin van de wet, althans, de onschuld zal uiterst moeilijk zijn aan te tonen. Dit lid vond deze consequentie van het voorstel zo ingrijpend dat hij de bewindslieden verzocht na te gaan welke mogelijkheden er waren een wettekst te formuleren die niet dergelijke onaanvaardbare consequentie heeft.

De leden van de C.D.A.-fractie stelden nog de vraag hoe een afbakening mogelijk is tussen geruchten (achteraf gedeeltelijk waar of onwaar) en voorwetenschap.

Reikwijdte

De leden van de C.D.A.-fractie wilden nog eens speciaal de aandacht vragen voor familievennootschappen, op de parallelmarkt en de effectenbeurs genoteerd. Daar veelal bestuurders en commissarissen, alleen of in familieverband, grote pakketten aandelen bezitten zijn hier grote verschillen met de grote structuurvennootschappen, waar bestuurders en commissarissen weinig of geen aandelen bezitten en de trend zich aftekent zich te onthouden van bezit van aandelen in de eigen vennootschap.

Voor de familievennootschap is het eigen aandelenbezit vanzelfsprekend, maar hier kan een conflict van belangen ontstaan tussen de insiders en de anonieme aandeelhouders met betrekking tot voorwetenschap. Voor de familie wordt het aandelenbezit daarmee nauwelijks verhandelbaar, zoals ook bij besloten vennootschappen met blokkade-clausules. Dat kan vennootschappen weerhouden «open» te gaan en beursnotering aan te

vragen. Dat betekent vervolgens weer dat het moeilijker wordt het eigen vermogen van de vennootschap te versterken. Deze leden wilden weten of zowel de regels van de Vereniging voor de Effectenhandel als de voorgestelde bepalingen hiermede voldoende rekening houden.

Deze leden merkten voorts op, dat voor niet ter beurze genoteerde ondernemingen bij misbruik van voorwetenschap alleen schadevergoeding mogelijk is krachtens het civiele recht. Daar de memorie van toelichting hierover sceptisch is, kan dit leiden tot een groot verschil in beoordeling van overigens gelijke gevallen. Is dit bevredigend?

Het viel de leden van de P.v.d.A.-fractie op dat in Nederland gevestigde opdrachtgevers, die handelen met voorwetenschap aan buitenlandse beurzen, niet onder de strafbaarstelling vallen van het voorgestelde artikel 336a. Zij achtten dat ongewenst en stelden voor ook in die gevallen een strafbaarstelling op te nemen. Zij merkten ook op dat de handel in niet-genoteerde effecten buiten de voorgestelde regeling valt, zonder dat nader toegelicht wordt waarom. Ook het verschijnsel van wat men in het beursjargon als tippen pleegt aan te duiden wordt niet door de regeling bestreken. De indieners menen in deze leemte te voorzien door te stellen dat de tipgever strafbaar is indien hij voordeel trekt uit de transacties die de tipontvanger verricht.

Deze leden merkten op dat er situaties denkbaar zijn, waarin de tipgever zelf uit de transactie geen voordeel trekt. De weg van artikel 47 Wetboek van Strafrecht lijkt hier, aldus deze leden, nauwelijks begaanbaar. Daarom stelden zij voor in de regeling een uitdrukkelijk tipverbod op te nemen. Dit verbod dient niet alleen de situaties te omvatten waarin de tipontvanger gebruik heeft gemaakt van de tip door transacties af te sluiten, maar ook ingeval de tipgever in redelijkheid moest verwachten dat de tipontvanger of anderen van de door hem/haar verstrekte niet-openbare gegevens misbruik zou maken van voorwetenschap.

Het lid van de G.P.V.-fractie gaf te kennen, dat er vanuit de kring van betrokkenen op gewezen is, dat ook de voorgestelde bepaling geen garantie biedt voor het effectief tegengaan van het maken van misbruik van voorwetenschap. Zo blijft het mogelijk dat een ingewijde een buitenlandse bank (uit een land met een strikt bankgeheim) opdracht geeft tot het kopen of verkopen van effecten. Degene die hier op ongeoorloofde wijze gebruik maakt van voorwetenschap blijft buiten schot. Achten de bewindslieden deze ontsnappingsmogelijkheid reëel?

Strafmaat

Met de Raad van State en de Vereniging voor de Effectenhandel waren de leden van de fractie van de P.v.d.A. van mening, dat de preventieve werking van de regeling beter tot haar recht komt indien als geldboete een maximum van f 1 miljoen gulden (zesde categorie) kan worden opgelegd. Het voorgestelde maximum van f 100 000 voor natuurlijke personen achtten deze leden onvoldoende. Kan nadere informatie verschaft worden over de maximum strafmaat in andere landen?

Ook de leden van de V.V.D.-fractie zeiden met de Raad van State, de Amsterdamse Effectenbeurs en de Vereniging Effectenbescherming problemen te hebben met de voorgestelde strafmaat voorzover betrekking hebbende op de maximale geldboete van de vijfde categorie. Gelet op de financiële belangen die in het geding kunnen zijn, achtten deze leden de maximale boete aan de te lage kant. Hoewel de opmerking in het nader rapport, dat op grond van artikel 36e Sr de maatregel van ontneming van wederrechtelijk verkregen voordeel toepassing kan vinden juist is, is het, aldus deze leden, zeer wel denkbaar dat hiervan een te geringe preventieve werking uitgaat. Immers, slechts het wederrechtelijk verkregen voordeel

gaat teloor. Bij de risicoafweging – met andere woorden: wat heb ik te verliezen – zullen met name van belang zijn de risico's voor een netto vermogensverlies, naast de mogelijkheid van gevangenisstraf. Deze leden oordeelden derhalve een maximum boete van f 1 miljoen (zesde categorie) voor natuurlijke personen aangewezen.

Tevens vroegen deze leden zich af – met de refraucum-voorzitters – of de maximumstraf van 2 jaar niet te laag is, mede gelet op het feit dat deze maximumstraf in verband met het bepaalde in artikel 67 Sr niet de mogelijkheid biedt voor enig bijzonder strafvorderlijk dwangmiddel (behalve inbeslagneming), toe te passen door opsporingsdienst en openbaar ministerie. Hoe beoordeelt de regering de suggestie van de refraucum-voorzitters hetzij de maximumstraf in het voorgestelde artikel 336a Sr te verhogen tot 4 jaar, hetzij dit artikel op te nemen in de lijst die voorkomt in lid 1, onder b, van artikel 67 Sr?

De leden van de fractie van D66 waren van mening dat de in het wetsvoorstel gestelde sancties niet te laag waren. Vanuit de praktijk is er op gewezen dat met deze strafbedreiging geen voorlopige hechtenis mogelijk is. Dit dwangmiddel leek deze leden voor verdenking van voordeel trekken uit voorwetenschap buiten proportie en dus ook niet nodig. Zoals zij al eerder hadden betoogd, zal de werking van de wet vooral op het preventieve vlak liggen. Voorzover van dreiging met hoge strafsancities al preventieve werking uitgaat, zal er van een sanctiedreiging van f 1 000 000 niet noemenswaardig meer preventieve werking uitgaan dan van een sanctiedreiging van f 100 000.

Zij wezen er daarbij op dat het wederrechtelijk verkregen voordeel langs een andere weg wordt teruggevorderd.

Het lid van de G.P.V.-fractie wees er eveneens op, dat in de memorie van toelichting het preventieve karakter van de strafbepaling sterk wordt benadrukt. Is een hoge geldboete in deze gevallen geen effectiever afschikkingsmiddel dan de dreiging met gevangenisstraf, zo vroeg hij. Dit lid kon het pleidooi van de Raad van State voor een veel hogere maximumstraf daarom ook onderschrijven. Is het niet mogelijk de overtreding van de voorgestelde strafrechtelijke norm aan te merken als een economisch delict, waarvoor wel hogere straffen mogelijk zijn?

De handhaving van de voorgestelde regeling

De leden van de C.D.A.-fractie vonden, dat niet te licht mag worden gedacht over de mogelijkheid om de in dit wetsvoorstel bedoelde strafbare feiten op te sporen. Een grote kennis en ervaring in de bedrijfstak is hiervoor vereist, met name voor het geval de kwade trouw van een beurshandelaar moet worden aangetoond (bij goede trouw is er een strafuitsluitingsgrond).

Is de Economische Controledienst en zijn de Economische Officieren van Justitie hier voldoende voor toegerust? Er is ongetwijfeld sprake van enige taakverzwaring. Deze leden zouden gaarne meer informatie verkrijgen over opzet en organisatie van het opsporings- en vervolgingsbeleid en het aantal met dit beleid gemoeide mensjaren.

De leden van de P.v.d.A.-fractie meenden met de regering dat van de voorgestelde regeling zeker preventieve werking zal uitgaan, maar wilden deze ook niet overschatten, juist omdat zij niet los kan worden gezien van de mogelijkheid om de voorgestelde wetsbepaling te handhaven.

Wat die handhaving betreft viel het deze leden op, dat daaraan door de indieners van het voorstel van wet niet alleen weinig aandacht wordt geschonken, maar dat zelfs ten aanzien van dat belangrijke aspect bij de indieners twijfel bestaat. Evenals prof. mr. M. R. Mok (TVVS 1987, nr. 87) stelden zij vast, dat een actief vervolgingsbeleid niet beoogd lijkt. Zo wordt in de memorie van toelichting onder meer het volgende gesteld:

«Veelal zal een aangifte van de vereniging aanleiding geven tot een opsporingsonderzoek. Al zal het openbaar ministerie ook langs een andere weg op de hoogte kunnen komen van feiten die een onderzoek wettigen, men mag niet verwachten dat het bij ieder gerucht of elke onbegrepen koersbeweging in actie zal komen. Overigens wordt verwacht dat de opsporings- en vervolgingstaak aanzienlijk wordt verlicht door de informatie die de vereniging weet te vergaren».

Deze leden achtten het onbegrijpelijk en nauwelijks voorstelbaar, dat de indieners menen langs deze weg te kunnen zorgdragen voor een verantwoorde handhaving van de voorgestelde strafbepaling. De indieners doen voor deze handhaving een zwaar beroep op de hulpvaardigheid van de Vereniging voor de Effectenhandel, terwijl eerder in de memorie van toelichting met betrekking tot de positie van de Vereniging het volgende wordt opgemerkt:

«De bevoegdheden van de Vereniging zijn wegens haar privaatrechtelijke karakter begrensd. De Vereniging kan haar bevoegdheden niet uitstrekken tot personen die niet gebonden zijn aan haar gedragsregels. Zij zal bij onderzoeken medewerking van deze personen niet met wettelijke maatregelen kunnen afdwingen».

Is het Openbaar Ministerie zelf voldoende geëquipeerd om de strafbepaling te handhaven? Deze leden meenden deze vraag zeer stellig ontkennend te moeten beantwoorden: het openbaar ministerie heeft de vereiste specialistische kennis niet in huis, beschikt bovendien niet over de noodzakelijke geavanceerde apparatuur en is overigens thans reeds overbelast. Delen de bewindslieden deze opvatting, zo vroegen zij. De voorgenomen handhaving van de strafbepaling riep bij deze leden dan ook het beeld op van de ongelijke strijd van de kroontjespen van het openbaar ministerie tegen de computer. Indien dit beeld juist is – en deze leden twijfelden daar niet aan – dan moet gevreesd worden dat de preventieve werking van de strafbepaling zeer snel zal zijn verdwenen. Bovendien lijkt het niet al te moeilijk de voorgestelde regeling te ontduiken. Heeft men «positieve» voorwetenschap dan kan men bij voorbeeld een buitenlandse bank die werkt onder een strikt bankgeheim opdracht geven tot aankoop van een pakket aandelen. Heeft men «negatieve» voorwetenschap, dan zou men zo'n bank opdracht kunnen geven om een «short positie» in te nemen: aandelen verkopen die men niet bezit, maar die na de koersdaling, gevolg van het slechte nieuws, goedkoper terug te kopen zijn. Het behoeft geen nadere toelichting dat het bij een dergelijke opzet niet of nauwelijks mogelijk is de opdrachtgever te achterhalen. Wat is het oordeel van de bewindslieden daarover? Wil men misbruik van voorwetenschap op een verantwoorde, professionele wijze bestrijden, dan is een andere aanpak geboden. Voor wat de opsporing en vervolging van misbruik van voorwetenschap betreft, achtten deze leden de instelling van een gespecialiseerd (overheids)orgaan noodzakelijk. Dit orgaan kan bestaan uit een klein team van beurspecialisten dat, al dan niet als onderdeel van het Amsterdamse openbaar ministerie, belast wordt met de opsporing en vervolging van misbruik van voorwetenschap. De opsporing kan slechts effect sorteren, ingeval vanaf de beursvloer het opsporingsbeleid op de «insider trader» wordt gericht. De Amsterdamse Beurs beschikt thans reeds over een «stockwatch group». Aan deze «group» zouden opsporingsbevoegdheden moeten worden toegekend. In dat kader zou de «group» ressorteren onder het voorgestelde gespecialiseerde openbaar ministerie-team. De «stockwatch group» zou, aldus deze leden, met behulp van aan te schaffen geavanceerde computersystemen elke ongewone koers- en omzetsijging moeten signaleren en indien daartoe dan aanleiding zou bestaan een (boeken)onderzoek moeten instellen bij de banken en commissionairs, die namens cliënten in de desbetreffende effecten hebben gehandeld. Daarbij zou gebruik moeten worden gemaakt van de kennis en ervaring die buitenlandse beurzen hebben op het terrein van insider trading, bij voorbeeld de New York

Stock Exchange. Daarnaast zou gezien moeten worden in hoeverre kan worden aangesloten bij het stelsel van bevoegdheden van de Amerikaanse SEC.

De leden van de S.G.P.-fractie uitten hun twijfels omtrent de bewijsbaarheid van het delict, daar immers de feitelijke waarneembare handelingen niet strafbaar zijn en misbruik van veelal legaal verkregen kennis zal moeten worden aangetoond. Zal ook het bewijs van de aanwezigheid van (voor)wetenschap geen grote problemen opleveren, zo vroegen deze leden.

Voorts achtten deze leden het twijfelachtig of, gelet op de maximaal mogelijke sanctie, voldoende opsporingsmiddelen ter beschikking zullen staan. Zouden bij voorbeeld dwangmiddelen als huiszoeking en voorarrest niet ter beschikking dienen te staan om een adequaat opsporingsonderzoek mogelijk te maken, zo vroegen deze leden. Het was voor hen eveneens een vraag of het opsporingsapparaat geacht mag worden over voldoende kennis van zaken te beschikken op het nieuwe terrein dat door de voorgestelde strafbepalingen wordt bestreken. De vraag was bij hen dan ook gerezen op welke wijze de overheid zich van specifieke deskundigheid denkt te kunnen voorzien. Dreigt niet het gevaar, zo vroegen deze leden, dat het openbaar ministerie vrijwel geheel afhankelijk wordt van deskundigheid en de medewerking buiten het opsporingsapparaat?

Voorlichting

De leden van de C.D.A.-fractie waren van mening, dat het wetsvoorstel qua strekking onder meer grote gevolgen heeft voor politici, ambtenaren, journalisten (met name gespecialiseerde journalisten), alsmede voor beoefenaren van vrije beroepen (accountants, notarissen, advocaten, architecten). Is in dat licht voorzien, zo vroegen zij, in een goede voorlichting en voor wat de overheid betreft in extra waarborgen voor vertrouwelijkheid en openbaarmaking op de juiste wijze en het juiste tijdstip? Een uitzetting van de bewindslieden over de maatregelen die de inwerkingtreding van de voorgestelde regeling zullen begeleiden, zouden deze leden op prijs stellen.

De voorzitter van de vaste Commissie voor Financiën,
Joekes

De voorzitter van de vaste Commissie voor Justitie,
Kosto

De griffier van de vaste Commissie voor Financiën,
Witteveen