

Vergaderjaar 2011–2012

33 057

Regels met betrekking tot de financiering van het toezicht op de financiële markten (Wet bekostiging financieel toezicht)

Nr. 4

ADVIES RAAD VAN STATE EN NADER RAPPORT¹

Hieronder zijn opgenomen het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State d.d. 29 september 2011 en het nader rapport d.d. 21 oktober 2011, aangeboden aan de Koningin door de minister van Financiën, mede namens de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid. Het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State is cursief afgedrukt.

Bij Kabinetsmissive van 21 juli 2011, no. 11.001795, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Minister van Financiën, mede namens de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, bij de Afdeling advisering van de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het voorstel van wet houdende regels met betrekking tot de financiering van het toezicht op de financiële markten (Wet bekostiging financieel toezicht), met memorie van toelichting.

Het voorstel bevat regels betreffende de financiering van de kosten van de Autoriteit Financiële Markten (AFM) en De Nederlandsche Bank N.V. (DNB). Het vervangt de bestaande bekostigingssystematiek die is vastgelegd in de afzonderlijke financiële toezichtwetten. De hoogte van de overheidsbijdrage voor het financiële toezicht wordt forfaitair vastgesteld op een bedrag dat aansluit bij het niveau van de bijdrage voorafgaand aan de financiële crisis. Tot slot loopt het voorstel vooruit op een wet die de AFM en DNB onder de werking van de Kaderwet zelfstandige bestuursorganen zal brengen.

De Afdeling advisering van de Raad van State onderschrijft de strekking van het wetsvoorstel, maar maakt opmerkingen over de nadere invulling van het criterium «strijd met het algemeen belang» en de forfaitaire bijdrage van het Rijk aan de toezichtkosten. Zij is van oordeel dat in verband daarmee aanpassing van het voorstel wenselijk is.

Blijkens de mededeling van de Directeur van Uw kabinet van 21 juli 2011, no. 11.001795, machtigde Uwe Majesteit de Afdeling advisering van de Raad van State haar advies inzake het bovenvermelde voorstel van wet

¹ De oorspronkelijke tekst van het voorstel van wet en van de memorie van toelichting zoals voorgelegd aan de Afdeling advisering van de Raad van State is ter inzage gelegd bij het Centraal Informatiepunt Tweede Kamer.

rechtstreeks aan mij te doen toekomen. Dit advies, gedateerd 29 september 2011, no.W06.11 0307/III, bied ik u hierbij aan.

Naar aanleiding van het advies wordt het volgende opgemerkt.

1. Nadere invulling van het criterium «strijd met het algemeen belang»

Het voorstel bepaalt dat de toezichthouder de begroting ter instemming zendt aan de Ministers van Financiën en van Sociale Zaken en Werkgelegenheid.¹ De instemming kan worden onthouden wegens strijd met het recht of met het algemeen belang.² Het voorstel bepaalt vervolgens, op basis van artikel 2, zevende lid, dat de beide ministers, alvorens de toezichthouders de begroting ter instemming voorleggen, een nadere invulling kunnen geven aan het criterium «strijd met het algemeen belang», op grond waarvan de ministers instemming met de begroting kunnen onthouden.³ De bepaling wordt, aldus de toelichting, gehanteerd om de ministers een beleidskader te doen vaststellen, waarmee tevens wordt voorzien in de verantwoordelijkheid van beide ministers om de omvang van de toezichtkosten te bewaken.

De Afdeling merkt op dat het bepaalde in artikel 2, zevende lid, eerder deel uitmaakte van het wetsvoorstel versterking governance van De Nederlandsche

Bank en de Autoriteit Financiële Markten, zoals dat aan de Afdeling is voorgelegd.⁴ De Afdeling heeft destijds geadviseerd om deze bepaling te schrappen.⁵

De Afdeling merkt in lijn met haar vorige advies op dat niet duidelijk is waarom het nodig is te bepalen, dat de ministers vooraf krachtens de wet nader invulling kunnen geven aan het criterium «strijd met het algemeen belang». Immers, ook zonder deze bepaling kunnen de ministers, gelet op dit criterium, bij de besluitvorming over de instemming met de begroting invulling geven aan hun verantwoordelijkheid om de omvang van de toezichtkosten te bewaken.

De Afdeling adviseert artikel 2, zevende lid, te schrappen.

1. Nadere invulling van het criterium «strijd met het algemeen belang»

In lijn met een eerder uitgebracht advies⁶ merkt de Afdeling advisering van de Raad van State op dat niet duidelijk is waarom het nodig is te bepalen, dat de ministers vooraf krachtens de wet nader invulling kunnen geven aan het criterium «strijd met het algemeen belang». Immers, zo laat de Afdeling weten, ook zonder deze bepaling kunnen de ministers, gelet op dit criterium, bij de besluitvorming over de instemming met de begroting invulling geven aan hun verantwoordelijkheid om de omvang van de toezichtkosten te bewaken.

De hier bedoelde bepaling is te zien in samenhang met het voorstel om de hoogte van de overheidsbijdrage niet langer afhankelijk te doen zijn van de feitelijke ontwikkeling van de kosten bij de toezichthouder. Deze budgettaire zekerheid voor de rijksoverheid doet de onzekerheid bij marktpartijen over de hoogte van toekomstige heffingen toenemen. Van beide voor het toezicht op de financiële markten verantwoordelijke ministers mag dan ook worden verwacht dat zij de ontwikkeling van de toezichtkosten in de gaten houden. Ter structurering van dat proces wordt een kostenkader ontwikkeld dat opgenomen zal worden in het op 10 februari 2011 naar de Tweede Kamer toegestuurde toezichtarrangement.⁷ Bij de jaarlijkse invulling van het kader wordt rekening gehouden met uit internationale regelgeving voortvloeiende principes die voorschrijven dat staten ervoor zorg dragen dat nationale toezichthouders

¹ Artikel 2, vijfde lid.

² Artikel 2, zesde lid.

³ Artikel 2, zevende lid.

⁴ Toen strekte de bepaling zich uit over het gehele criterium «strijd met het recht of het algemeen belang» en niet alleen tot het deel «strijd met het algemeen belang».

⁵ Zie het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State van 15 april 2011 inzake het wetsvoorstel versterking governance van De Nederlandsche Bank en de Autoriteit Financiële

Markten (zaak W06.11 0047/III; Kamerstukken II 2010/11, 32 782, nr. 4).

⁶ Advies van de Raad van State van 15 april 2011 inzake het wetsvoorstel versterking governance van De Nederlandsche Bank en de Autoriteit Financiële Markten (zaak W06.11.0047-III+ Kamerstukken II 2010/11, 32 782, nr. 4).

⁷ Kamerstuk 32 648, nr. 1.

ten behoeve van hun taken over adequate middelen dienen te beschikken. Een ter instemming toegestuurde toezichtbegroting wordt getoetst aan het kader. Bij een negatief uitvallende toets zullen beide ministers onder verwijzing naar het criterium «strijd met het algemeen belang» hun instemming met de toezichtbegroting onthouden tenzij de toezichthouder aantoont dat een bijstelling van het kader in de rede ligt.

Omdat de Afdeling aangeeft dat de voorgestelde bepaling niet nodig is om bovenstaand doel te verwezenlijken, is overeenkomstig de strekking van het uitgebrachte advies besloten de bepaling ter nadere invulling van het criterium «strijd met het algemeen belang» te schrappen. De toelichting op artikel 2 is hierop aangepast.

2. De forfaitaire bijdrage van het Rijk aan de toezichtkosten

Het voorstel legt voor het jaar van inwerkingtreding van de wet de hoogte van de rijksbijdrage vast.¹ Uit de toelichting blijkt dat de hoogte van de rijksbijdrage aansluit bij het niveau van de overheidsbijdrage van vóór de financiële crisis.² Vervolgens komt de na het jaar van inwerkingtreding van de wet te verstrekken rijksbijdrage overeen met de daartoe in hoofdstuk IXB van de rijksbegroting opgenomen bedragen per toezichthouder.³ De bijdrage zal, aldus de toelichting, jaarlijks muteren vanwege binnen de rijksbegroting verwerkte loon- en prijsbijstellingen en opgelegde taakstellingen.⁴ Als gevolg van het voorstel komt een eventuele toename in de kosten van de AFM of DNB in principe voor rekening van de financiële sector.⁵

Uit de toelichting blijkt dat met name budgettaire overwegingen van het Rijk aan het voorstel ten grondslag liggen om de rijksbijdrage in de vorm van een forfait in de wet vast te leggen. De toelichting gaat echter niet in op de vraag waarom elke koppeling tussen de rijksbijdrage en de feitelijk gemaakte toezichtkosten moet komen te vervallen. De ont koppeling heeft als gevolg dat voor het Rijk een rechtstreeks financieel belang om de groei van de toezichtkosten in te dammen, vervalt. Volgens de toelichting brengen de eventuele financiële gevolgen van het voorstel voor de financiële sector, een extra verantwoordelijkheid met zich mee voor de betrokken ministers om in het kader van de controle op de begroting de toezichtkosten te bewaken.² Het valt de Afdeling op dat maar in beperkte mate wordt ingegaan op de vraag hoe de betrokken ministers onder het voorgestelde bekostigingsregime deze verantwoordelijkheid, al dan niet in samenwerking met de sector, inlossen.

De Afdeling constateert tegelijkertijd dat de bijdragen van de Staat aan de toezichthouders voor de jaren na het jaar van inwerkingtreding van het voorstel niet vastliggen.³ Hoewel de systematiek van de wet helder is, lijkt het voorstel daarmee niet tegemoet te komen aan de in de toelichting genoemde doelstelling om duidelijkheid te bieden over de verdeling van de kosten tussen de overheid en de financiële sector. Voor zover artikel 30, zevende lid, van het voorstel beoogt fundamentele wijzigingen van de overheidsbijdrage te voorkomen, stelt de Afdeling vast dat het deze waarborg niet biedt.⁶

De Afdeling adviseert, gelet op het bovenstaande, de toelichting aan te vullen en zo nodig het voorstel aan te passen.

2. De forfaitaire bijdrage van het Rijk aan de toezichtkosten

Onder verwijzing naar de toelichting merkt de Afdeling advisering van de Raad van State op dat met name budgettaire overwegingen van het Rijk aan het voorstel ten grondslag liggen om de rijksbijdrage in de vorm van

¹ Artikel 10, tweede lid.

² Memorie van toelichting, Algemeen deel, Inleiding.

³ Artikel 10, derde lid.

⁴ Memorie van toelichting, Algemeen deel, Voorgesteld bekostigingssysteem.

⁵ Artikel 13, tweede lid.

⁶ Artikel 30, zevende lid, luidt: De voor het jaar dat volgt op het jaar waarin deze wet in werking treedt op te nemen bedragen in de rijksbegroting, bedoeld in artikel 10, derde lid, worden berekend vanuit het bedrag per toezichthouder, bedoeld in artikel 10, tweede lid.

een forfait in de wet vast te leggen. De toelichting gaat, aldus de Afdeling, niet in op de vraag waarom elke koppeling tussen de rijksbijdrage en de feitelijk gemaakte toezichtkosten moet komen te vervallen.

Het wetsvoorstel is mede bedoeld om bestaande budgettaire onzekerheden bij de overheidsbijdrage voor het toezicht weg te nemen. Deze onzekerheden worden thans in de hand gewerkt door het onzekere verloop van de toezichtkosten. Kosten waarvan algemeen wordt verondersteld dat deze de komende periode verder zullen toenemen. De daarmee gepaard gaande budgettaire onzekerheden zijn te voorkomen door de hoogte van de rijksbijdrage niet langer afhankelijk te stellen van de feitelijk gemaakte toezichtkosten. De toelichting bij het wetsvoorstel is hierop aangevuld.

Het valt de Afdeling advisering van de Raad van State tevens op dat maar in beperkte mate wordt ingegaan op de vraag hoe de betrokken ministers onder het voorgestelde bekostigingssysteem de verantwoordelijkheid voor het bewaken van de toezichtkosten, al dan niet in samenwerking met de sector, inlossen. Een vraagstuk dat zich afspeelt in het spanningsveld tussen een op afstand geplaatste toezichthouder en een minister die eindverantwoordelijk is voor het terrein waar die toezichthouder op toeziet. De dynamische omgeving waarbinnen de toezichthouders opereren zorgen er voor dat zij, mede rekening houdend met de afspraken die hierover in internationaal verband zijn gemaakt, moeten kunnen inspelen op ontwikkelingen die op hen afkomen. Voor een minister is het zaak om deze ontwikkelingen op hun juiste waarde in te schatten. Deels gebeurt dat aan de hand van informatie die verkregen is van zowel de toezichthouder als van marktpartijen. Bijvoorbeeld tijdens de panelbijeenkomsten die de toezichthouder tweemaal per jaar organiseert. Die informatie is mede bepalend voor de (jaarlijkse) invulling van het kostenkader. Een ter instemming toegestuurd toezichtbegroting wordt, zoals hiervoor onder 1 is beschreven, aan dat kader getoetst.

Tot slot heeft de Afdeling advisering van de Raad van State bij dit onderdeel geconstateerd dat de bijdragen van de Staat aan de toezichthouders voor de jaren na het jaar van inwerkingtreding van het voorstel niet vastliggen. Hoewel de systematiek van de wet volgens de Afdeling helder is, lijkt het voorstel niet tegemoet te komen aan de in de toelichting genoemde doelstelling om duidelijkheid te bieden over de verdeling van de kosten tussen de overheid en de financiële sector. Voor zover artikel 30, zevende lid, van het voorstel beoogt fundamentele wijzigingen van de overheidsbijdrage te voorkomen, stelt de Afdeling advisering van de Raad van State vast dat het deze waarborg niet biedt.

De bijdragen van de Staat aan de toezichthouders liggen voor het jaar van inwerkingtreding van de wet vast in de wet (artikel 10, tweede lid). Het is de bedoeling om deze bedragen jaarlijks aan te passen vanwege de binnen de rijksbegroting verwerkte loon- en prijsbijstellingen en opgelegde taakstellingen. Dit is aanvankelijk getracht duidelijk te maken via de in het derde lid van artikel 10 opgenomen bepaling dat de na het eerste jaar te verstrekken bijdragen overeenkomen met de daartoe voor dat jaar in hoofdstuk IXB van de rijksbegroting opgenomen bedragen per toezichthouder. Om te voorkomen dat het verband met de in het eerste jaar te verstrekken bijdragen wordt verbroken, bevatte het zevende lid van artikel 30 de bepaling dat de voor het tweede jaar in de rijksbegroting op te nemen bedragen worden berekend vanuit de in het tweede lid van artikel 10 vastgelegde bedragen. De constatering dat hiermee geen fundamentele wijzigingen van de overheidsbijdrage zijn te voorkomen, wordt onderschreven. Vandaar dat thans in het derde lid van artikel 10 expliciet is vastgelegd dat de aan de toezichthouders te verstrekken

bijdragen jaarlijks worden bijgesteld vanwege binnen de rijksbegroting verwerkte loon- en prijsmutaties en opgelegde taakstellingen.

3. Redactionele kanttekeningen

Voor redactionele kanttekeningen verwijst de Afdeling naar de bij het advies behorende bijlage.

3. Redactionele kanttekeningen

De redactionele kanttekeningen van de Afdeling advisering van de Raad van State zijn overgenomen. Tevens is gebruik gemaakt van de gelegenheid om een aantal veranderingen aan te brengen. De belangrijkste daarvan zijn:

- a. in artikel 29 is een samenloopbepaling met het wetsvoorstel tot wijziging van de Algemene wet bestuursrecht opgenomen;
- b. de op de AFM en DNB betrekking hebbende overzichten in bijlage I zijn qua indeling meer in lijn met elkaar gebracht;
- c. aangezien het binnen de Europese Unie niet gebruikelijk is om Europees paspoorthouders te belasten voor het toezicht in het gastland is bijlage I daarop geschoond;
- d. in bijlage II komt nu beter tot uitdrukking dat de toezichthouder jaarlijks een bedrag in rekening brengt aan personen aan wie een vergunning is afgegeven dan wel aan personen die beschikken over een verklaring van ondertoezichtstelling;
- e. het op de AFM betrekking hebbende overzicht in bijlage II is aangevuld met de toezichtcategorie Betaalinstellingen.

De Afdeling advisering van de Raad van State geeft U in overweging het voorstel van wet te zenden aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal, nadat met het vorenstaande rekening zal zijn gehouden.

*De vice-president van de Raad van State,
H. D. Tjeenk Willink*

Mede namens de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid moge ik u verzoeken het hierbij gevoegde gewijzigde voorstel van wet en de gewijzigde memorie van toelichting aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal te zenden.

De minister van Financiën,
J. C. de Jager

Bijlage bij het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State betreffende no. W06.11.0307/III met redactionele kanttekeningen die de Afdeling in overweging geeft.

- In de bijlage van de Wet bestuursrechtspraak bedrijfsorganisatie «Wet bekostiging financieel toezicht» toevoegen, zodat in lijn met de toelichting is geregeld dat hoger beroep ingesteld kan worden bij het College van Beroep voor het bedrijfsleven tegen uitspraken van de Rechtbank Rotterdam inzake het beroep tegen besluiten op basis van het wetsvoorstel.
- De delegatiebepaling in artikel 13, twaalfde lid, van het wetsvoorstel voorzien van een toelichting.
- Artikel 1, onderdelen b en c, schrappen.
- In artikel 1, onderdeel f, «voortkomt uit» vervangen door: plaatsvindt krachtens.
- In artikel 2, zevende lid, «criterium» vervangen door: het criterium.
- In artikel 11 «bij de onder 6° en 15° bedoelde wetten» vervangen door: bij de in artikel 1, onderdeel e, onder 6° en 15° bedoelde wetten.
- Artikel 23, vervangen door: Paragraaf 5 van Hoofdstuk 2 van de Wet toezicht trustkantoren vervalt.