

Vergaderjaar 2011–2012

33 058

Wijziging van de Wet op het financieel toezicht en de Wet financiële markten BES in verband met het invoeren van een aansprakelijkheidsbeperking voor de toezichthouders op de financiële markten en het opnemen van regels met betrekking tot de beloning van dagelijks beleidsbepalers van financiële ondernemingen die staatssteun genieten (Wet aansprakelijkheidsbeperking DNB en AFM en bonusverbod staatsgesteunde ondernemingen)

C

MEMORIE VAN ANTWOORD

Ontvangen 19 april 2012

De regering is de vaste commissie voor Financiën erkentelijk voor de aandacht die zij aan het onderhavige wetsvoorstel heeft geschonken en voor de door haar daarover gestelde vragen. Deze vragen worden hierna beantwoord.

Algemeen

In algemene zin wordt de voorgenomen aansprakelijkheidsbeperking van DNB en de AFM door de leden van de PvdA-fractie als wenselijk beschouwd. Is de regering van oordeel zo vragen zij dat, gezien de urgentie om tot aanscherping van de regulering van de financiële sector te komen, het voorstel ook eerder ingediend had mogen worden?

In antwoord op de vraag van de leden van de PvdA-fractie naar de urgentie van de aanscherping en het moment van indiening onderstreept de regering dat het van groot belang is dat de toezichthouders op de financiële markten doortastend en slagvaardig kunnen optreden. Met het oog daarop wordt voorgesteld de bevoegdheden van de toezichthouders uit te breiden, ondermeer door op grond van het wetsvoorstel Wet bijzondere maatregelen financiële ondernemingen (33 059) te voorzien in een instrumentarium voor De Nederlandsche Bank (DNB) (en de minister van Financiën) om te interveniëren wanneer zich problemen voordoen in de financiële sector. Het is hierbij van groot belang dat de toezichthouders op de financiële markten doortastend en slagvaardig kunnen optreden zonder dat daaraan afbreuk wordt gedaan door mogelijke risico's van aansprakelijkstelling. Een expliciete wettelijke beperking van de aansprakelijkheid kan hier in de ogen van de regering aan bijdragen. Aangezien er derhalve een uitdrukkelijke wens bestaat om de aansprakelijkheid wettelijk te beperken maar er geen acute aanleiding is, heeft de regering gekozen

om deze wetswijziging na een zorgvuldige en grondige voorbereiding, via een regulier FM-pakket van wetsvoorstellen in te dienen bij het parlement.

Mede door het gedrag van de financiële sector zijn veel landen in de problemen gekomen. Regelgeving om dit risico in de toekomst te beperken kan op de steun van de leden van de CDA-fractie rekenen. Daar de financiële sector onmisbaar is voor een gezonde ontwikkeling van de economie moet ook worden gewaakt voor overregulering. De leden van de CDA-fractie vragen hoe de regering denkt dit juiste evenwicht te bewaren?

Voorts vragen de leden van de CDA-fractie waarom zowel de beperking van de aansprakelijkheid en het bonusverbod zijn opgenomen in hetzelfde wetsvoorstel Beide onderwerpen hebben naar het oordeel van de leden van de CDA-fractie niets met elkaar te maken.

In reactie op de vraag van de leden van de CDA-fractie hoe de regering denkt het evenwicht te bewaren tussen enerzijds voldoende regelgeving om risico's in de financiële sector te voorkomen en anderzijds overregulering die een gezonde ontwikkeling van de economie in de weg staat, merkt de regering op dat ondermeer vanuit de aanbevelingen van de commissie De Wit en rapportages van toezichthouders, AFM en DNB, een bijzonder ambitieus wetgevingsprogramma voortvloeit. Daarnaast is ook vanuit Europa sprake van een groot aantal initiatieven en voornemens dat leidt tot wetgeving voor de financiële sector. Dit brengt uiteraard het risico mee van stapeling en overlap van beleidsinzetten die op zichzelf te rechtvaardigen zijn maar tezamen een grote belasting vormen voor onderdelen van de financiële sector. Hier heeft de regering oog voor en de inzet is om onnodige stapeling en overlap tussen regels te voorkomen. In voorkomende gevallen zal zij daar in de toelichting bij een voorstel ook rekenschap over afleggen.

Naar aanleiding van de vraag van de leden van de CDA-fractie waarom zowel de beperking van de aansprakelijkheid en het bonusverbod zijn opgenomen in hetzelfde wetsvoorstel wordt opgemerkt dat het bonusverbod onderdeel is geworden van het wetsvoorstel door middel van een nota van wijziging. Dit heeft een formeel juridische reden. Toen het bonusverbod in mei 2011 naar de Raad van State is gestuurd voor advies, was het reeds vormgegeven als nota van wijziging, maar op een ander wetsvoorstel, namelijk de Wijzigingswet Financiële Markten 2012. Het advies van de Raad van State gaf aanleiding nog eens goed naar het voorstel te kijken, onder meer op het punt van overgangsrecht. Als gevolg hiervan was het niet langer mogelijk om de nota van wijziging in te dienen bij de Wijzigingswet Financiële Markten 2012. Omdat de regering hecht aan een correcte procedure, mede gelet op artikel 73 van de Grondwet, is aangesloten bij de vorm die het bonusverbod had toen de Raad van State haar advies er over uitbracht, en is het bonusverbod ingediend als nota van wijziging op een ander wetsvoorstel, te weten het voorstel tot beperking van de aansprakelijkheid van de toezichthouders.

De diverse wetsvoorstellen zijn gebaseerd op bestaande of toekomstige Europese Richtlijnen. Zo loopt bijvoorbeeld de Interventiewet vooruit op Europese regelgeving. Gelet op het feit dat het zetten van nationale koppen op EU-regelgeving door de leden van de CDA-fractie in principe als ongewenst wordt beschouwd, zouden deze leden graag willen weten in hoeverre Nederland bij dit pakket voorop loopt en/of afwijkt van de EU-afspraken.

Zoals door de leden van de CDA-fractie opgemerkt wordt met de Interventiewet vooruitgelopen op een onderdeel van het in voorbereiding zijnde richtlijnvoorstel van de Europese Commissie over een EU-kader

voor crisisbeheersing. De in de Interventiewet voorziene bevoegdheid van de minister van Financiën om tot onteigening te besluiten, maakt geen deel uit van de ideeën van de Commissie. Een dergelijke bevoegdheid wordt aan de lidstaten zelf overgelaten. Ten aanzien van het bonusverbod geldt dat Europees gezien, op basis van de beloningsregels van de Kapitaaleisenrichtlijn CRD III, elk land een verbod op variabele beloningen bij staatssteun dient te kennen.¹ Wel is het zo dat de regelgeving in Nederland verder gaat dan in veel andere lidstaten. Het bonusverbod is namelijk van toepassing op dagelijks beleidsbepalers en ondernemingen die nu reeds steun ontvangen, in tegenstelling tot de CRD III bepalingen die van toepassing zijn op toekomstige steun en uitsluitend op bestuurders. Daarbij biedt CRD III de mogelijkheid tot afwijking van het verbod in het geval dat bijvoorbeeld een nieuwe bestuurder wordt aangetrokken. Het Nederlandse bonusverbod kent geen mogelijkheid tot afwijking, het bonusverbod is onverkort van toepassing op personen die worden aangetrokken tijdens de periode van steun.

Advies Raad van State

In de reactie op het advies van de Raad van State Vragen de leden van de PvdA-fractie of de regering van oordeel is dat een bepaling waarbij het verbod op bonussen en/of overmatige salarisstijgingen op basis van staatssteunverlening geschiedt juridisch afdoende afdwingbaar is.

De regering heeft er nadrukkelijk niet voor gekozen om enkel de functionarissen die verantwoordelijk zijn voor de aanvraag tot staatssteun, of de oorzaken die hier ten grondslag aan liggen, een bonusverbod op te leggen. De regering hecht er aan dat bestuurders dan wel dagelijks beleidsbepalers van een onderneming die staatssteun ontvangt geen bonus ontvangen gedurende de periode van steun. Om deze reden geldt het bonusverbod tevens voor bestuurders dan wel dagelijks beleidsbepalers die tijdens de periode van steun aantreden.

De regering twijfelt niet aan de juridische afdwingbaarheid hiervan. Het bonusverbod zal opgenomen worden in een formele wet, namelijk de Wet op het financieel toezicht. Het orgaan dat belast is met het toezicht op het beleid en de algemene gang van zaken (veelal de raad van commissarissen) dient toezicht te houden op de uitvoering van het bonusverbod binnen de onderneming. Dit is tevens het orgaan dat belast is met het toezicht op het beloningsbeleid. Wanneer een functionaris zich niet kan vinden in de toepassing van het bonusverbod door dit orgaan, dan staat een gang naar de civiele rechter voor hem open.

Doelgroep

De doelgroep voor de bonusbeperking en/of overmatige salarisstijgingen betreft dagelijks beleidsbepalers. De leden van de PvdA-fractie vragen of de regering heeft overwogen de doelgroep te verbreden tot alle binnen de betreffende onderneming werkzame functionarissen. Zij vragen wat hier naar het oordeel van de regering de voor- en nadelen van zouden zijn.

De regering heeft verschillende reikwijdtes onderzocht. De regering heeft bewust gekozen voor een reikwijdte van personen die het meest verantwoordelijk zijn binnen de onderneming. De belangrijkste afweging hierbij is de concurrentiepositie van de gesteunde onderneming. Nationaal zou een breed bonusverbod kunnen leiden tot een sterke verstoring van de arbeidsmarkt tussen gesteunde en niet gesteunde ondernemingen. Om deze reden is de regering geen voorstander van een bredere reikwijdte.

¹ 2010/76/EU, Bijlage 1, nieuw artikel 23, onderdeel k, subonderdeel iii.

Alhoewel als doelgroep wordt gesproken over de dagelijks beleidsbepalers, wordt voor wat betreft de uitzonderingsbepalingen voortvloeiend uit de beloningsuitkering in relatie tot de periode van steunverlening (artikel V) onderscheid gemaakt tussen dagelijks beleidsbepalers en bestuurders. Waarom is hiervoor gekozen zo vragen de leden van de PvdA-fractie.

Toen het voorstel ingediend werd bij de Tweede Kamer was de reikwijdte vastgesteld op bestuurders. Tijdens de behandeling van het voorstel werd duidelijk dat een meerderheid van de Tweede Kamer verbreding naar dagelijks beleidsbepalers wenste. In een reactie op een motie van de leden Plasterk en Irrgang heb ik aangegeven het oordeel over deze motie aan de Kamer te laten wanneer de verbreding enkel zou gelden voor eventuele nieuwe steungevallen.¹ Mijn voornaamste overweging hierbij is dat, gelet op het gebrek aan voorzienbaarheid van dit amendement voor deze groep, terugwerkende kracht tot 26 oktober 2011 onwenselijk zou zijn. Uiteindelijk is deze motie in aangepaste vorm aangenomen.²

Het bonusverbod gold oorspronkelijk voor bestuurders. Dat is een juridisch bekend begrip. Dit is naar het oordeel van de leden van de CDA-fractie niet het geval met het begrip dat nu in het wetsvoorstel staat, namelijk de dagelijks beleidsbepalers. Is dit begrip naar de mening van de regering voor het voeren van het beleid voldoende duidelijk zo vragen zij.

De leden van de CU-fractie vragen eveneens of de regering van mening is dat de aanduiding «dagelijkse beleidsbepalers» voldoende duidelijk is. Zij vragen of hier een meer operationele definitie van gegeven kan worden.

Het begrip bestuurder is een begrip dat afkomstig is uit Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek. In de context van de Wet op het financieel toezicht (Wft) is het begrip «dagelijks beleidsbepaler» een bekend begrip. Dagelijks beleidsbepalers zijn personen die het dagelijks beleid van de financiële onderneming bepalen en worden getoetst op hun geschiktheid (artikelen 3:8 en 4:9 van de Wft) en betrouwbaarheid (artikelen 3:9 en 4:10 van de Wft). Als gevolg van deze verplichte toetsing is zowel voor de onderneming als de toezichthouders duidelijk welke personen het betreft.

Bonusverbod staatsgesteunde deelnemingen

Het wetsvoorstel richt zich op situaties van financiële steun in de zin van artikel 107 eerste lid van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie («bepaling staatssteun»). Dit is echter een zeer brede bepaling: van (al dan niet geoorloofde) staatssteun is al snel sprake indien de overheid een (financiële) onderneming op enigerlei wijze steunt. In het wetsvoorstel wordt de betreffende steun weliswaar verbonden aan de stabiliteit van het financiële stelsel, maar het is onduidelijk wanneer dit nu het geval is. Kan de regering dit nader toelichten, zo vragen de leden van de PvdA-fractie. Acht de regering het denkbaar dat zich in de praktijk onduidelijkheid voor gaat doen of een situatie van financiële steun conform artikel 107 van het Verdrag impliceert dat de bonus- en salarisbepaling van toepassing is?

In het algemeen wordt elke maatregel die binnen de definitie van artikel 107, eerste lid, van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (VWEU) valt en die op grond van artikel 108, derde lid, van het VWEU moeten worden gemeld bij de Europese Commissie gekwalificeerd als steunmaatregel.

Voor de toepassing van het bonusverbod betreft het uitsluitend steunmaatregelen die zijn getroffen in verband met de stabiliteit van het financieel stelsel. Het doel van de staatssteun is bij deze maatregelen

¹ Handelingen II, 2011/12, nr. 50, item 17, p. 83.

² Kamerstukken II, 2011/12, 33 058, nr. 16.

duidelijk anders dan bij andere steunmaatregelen. Het gaat op dit moment om zowel individuele steunmaatregelen (onder meer kapitaalsteun: ABN AMRO; ING; (ook Alt-A portefeuille) en SNS) als regelingen op basis waarvan verschillende financiële ondernemingen steun hebben ontvangen (zoals de garantieregeling: ABN AMRO; Achmea; ING; LeasePlan; NIBC en SNS). Daarnaast worden deelnemingen van de Staat der Nederland gehouden in verband met de stabiliteit van het financieel stelsel tevens als steun aangemerkt (dit betreft ABN AMRO en ASR).

Gelet op de huidige definitie en de ervaringen tot nu toe verwacht de regering geen problemen bij het aanmerken van een steunmaatregel als een maatregel die verstrekt wordt in verband met de stabiliteit van het financieel stelsel.

Met het amendement Van Vliet/Blanksma-Van den Heuvel/Huizing wordt het bonusverbod uitgebreid naar deelnemingen van de Staat der Nederlanden in verband met de stabiliteit van het financiële stelsel. De vraag is volgens de leden van de PvdA-fractie echter of dergelijke deelnemingen niet reeds onderdeel vormen van situaties van financiële steun in de zin van de Europese bepaling staatssteun en er aldus sprake is van een overbodige bepaling? Opvallend is voorts dat de gelijkstelling van de steun aan een financiële onderneming met een staatsdeelneming op geleide van het amendement komt te vervallen zodra met de afbouw van de staatsdeelneming een aanvang is gemaakt en de eerste vervreemding van de door de Staat aangehouden aandelen daadwerkelijk heeft plaatsgevonden. Dit zou impliceren dat in geval bijvoorbeeld ABN AMRO fasegewijs wordt verkocht, reeds een eerste verkooptranche van aandelen aanleiding zou kunnen zijn om het bonusverbod (op grond van deelneming) te beëindigen. Acht de regering dit wenselijk?

De uitbreiding van het bonusverbod door het amendement Van Vliet c.s.¹ vormt volgens de regering geen overbodige bepaling. Dit, omdat de Europese Commissie op basis van het hierboven aangehaalde artikel 107 VWEU een staatsdeelneming niet als staatssteun aanmerkt. ABN AMRO viel op het moment van indiening van het bonusverbod bij de Tweede Kamer dan ook niet vanwege het zijn van staatsdeelneming gehouden in verband met de stabiliteit van het financieel stelsel onder het bonusverbod. ABN AMRO viel toen wel al onder het bonusverbod vanwege de steun die ontvangen was op grond van de garantieregeling en de verstrekte kapitaalsteun. Deze vormen van steun hebben verschillende looptijden, en eindigen op verschillende momenten.

Bij de kapitaalsteun in een geval als ABN AMRO doet zich een bijzondere situatie voor. De kapitaalsteun wordt in dit geval niet op de gebruikelijke wijze terugbetaald, zoals bij de andere ondernemingen die kapitaalsteun hebben ontvangen in de vorm van Core Tier 1 securities, maar terugverdiend bij de verkoop van de deelneming. ABN AMRO kan in het geval van deze kapitaalsteun haar steunsituatie niet zelfstandig voortijdig beëindigen. Gelet hierop ligt het voor de hand dat de kapitaalsteun in gevallen zoals ABN AMRO, analoog aan artikel 1:113, eindigt op het moment dat de Staat is aangevangen met de verkoop van haar aandeel in de deelneming, gelijktijdig met het moment waarop het bonusverbod op grond van de deelneming wordt beëindigd. Dit betekent overigens niet dat op dat moment ook alle steun wordt geacht te zijn beëindigd, het kan zo zijn dat andere vormen van steunmaatregelen (zoals in dit geval de garantieregeling) op een ander moment eindigen, en dat het bonusverbod op basis van die steun nog wel van kracht is. Het verschil in dit geval is dat de onderneming deze andere steunmaatregelen wel zelfstandig kan beëindigen.

¹ Kamerstukken II, 2011/12, 33 058, nr. 15.

De regering acht het, net als de indieners van het amendement, wenselijk dat wanneer een eerste tranche van de aandelen wordt verkocht ook het bonusverbod op grond van de deelneming ten einde komt. De belangrijkste overweging hierbij is de aantrekkelijkheid van de onderneming voor beleggers. Het staat vast dat met name beleggers uit Angelsaksische landen er aan hechten dat zij het bestuur van een onderneming kunnen prikkelen. Een van de methoden waarop zij een prikkel kunnen afgeven is door invloed uit te oefenen op het beloningsbeleid. Dit zou niet mogelijk zijn wanneer het bonusverbod nog zou rusten op de onderneming, wat uiteindelijk zou kunnen resulteren in lagere opbrengsten voor de Staat der Nederlanden.

Toezicht en sanctie

In het wetsvoorstel wordt de raad van commissarissen van de betreffende onderneming belast met de naleving van het bonusverbod. In de toelichting wordt gesteld dat DNB in haar normale toetsing van de betrouwbaarheid van de raad van commissarissen de mogelijkheid heeft om het niet naleven van deze bepalingen in die toetsing mee te nemen. De leden van de PvdA-fractie vragen de regering aan te geven welke sancties aan niet-naleving worden verbonden.

De leden van de CU-fractie vragen eveneens wat de sancties zijn die bij overtreding van de nieuwe beloningsregeling gelden, zowel voor de onderneming als de bestuurders.

Het orgaan dat belast is met het toezicht op het beleid en de algemene gang van zaken (veelal de raad van commissarissen) oefent het interne toezicht uit op de naleving van het bonusverbod bij de onderneming. Dit sluit aan bij de taken die dit orgaan reeds heeft op basis van nu al geldende beloningsregelgeving.

Een schending van het bonusverbod kan door de toezichthouder mee worden genomen in het doorlopend toezicht. Eerder heeft de regering aangegeven dat dit het toezicht op de betrouwbaarheid van de leden van dit orgaan zou zijn. Omdat de regering hecht aan de meest effectieve sancties is hier nog eens goed naar gekeken. Gebleken is dat dit doel beter bereikt wordt wanneer de naleving van het bonusverbod mee wordt genomen in het toezicht op de geschiktheid (professioneel gedrag) van de leden van de interne toezichthouder.¹ Het voordeel van geschiktheid ten opzichte van betrouwbaarheid is dat geschiktheid per functie moet worden beoordeeld, terwijl betrouwbaarheid in beginsel eenmalig getoetst wordt. Uiteraard vormen zowel geschiktheid als betrouwbaarheid onderdeel van het doorlopend toezicht, en kan, indien daar aanleiding toe zou bestaan, hertoetsing plaatsvinden.

De toezichthouders beschikken hierbij over verschillende handhavingsmiddelen, zoals het geven van aanwijzingen, het opleggen van een last onder dwangsom en het opleggen van een bestuurlijke boete aan de onderneming. De toezichthouders kunnen tevens personen die zitting hebben in de interne toezichthouder laten heenzenden.

Ook verzoeken de leden van de CU-fractie om een evaluatie van het nieuwe beleid, bijvoorbeeld binnen drie jaar na implementatie van de regeling.

¹ Vanaf 1 juli wordt het huidige begrip «deskundigheid» vervangen door «geschiktheid», en worden de leden van dit orgaan net als beleidsbepalers getoetst op geschiktheid, Stb. 2012, 7.

De regering zegt hierbij toe beide Kamers binnen drie jaar na het moment van inwerkingtreding van het bonusverbod een evaluatie te sturen van de naleving van het bonusverbod.

Overgangsrecht en terugwerkende kracht

Het wetsvoorstel bevat overgangsrecht en een terugwerkende krachtbepaling, zo constateren de leden van de PvdA-fractie. Voor het overgangsrecht wordt de datum van de Algemene Financiële Beschouwingen in de Tweede Kamer d.d. 6 oktober 2011 aangehouden, met als argument dat vanwege de toen door de minister van Financiën gedane uitspraken de maatregel voorzienbaar is geworden. Acht de regering ministeriële uitspraken leidend voor voorzienbaarheid? Is dit onbegrensd?

Uiteraard zal dit afhangen van de wijze waarop de aankondiging wordt gedaan. Hierbij spelen onder meer de inhoud van de aankondiging, en de kenbaarheid van de aankondiging een rol.¹ De regering is van mening dat de aankondiging in dit geval voldoende concreet was. De aankondiging zag uitsluitend op eventuele nieuwe steungevallen vanaf 6 oktober 2011. De strekking van de aankondiging was dat variabele beloningen voor deze nieuwe steun niet mogelijk zouden zijn, op grond van een wetsvoorstel wat spoedig bij de Tweede Kamer zou worden ingediend.² Hiernaast was de aankondiging tevens voldoende kenbaar doordat verschillende media de aankondiging snel oppikten.

In het wetsvoorstel wordt voor wat betreft het overgangsrecht 7 februari 2012 als datum genoemd voor wat betreft beloningen aan dagelijks beleidsbepalers niet zijnde bestuurders. In de toelichting bij het amendement Plasterk/Irrgang wordt deze datum gemotiveerd door er op te wijzen dat dit het moment was waarop, tijdens de parlementaire behandeling in de Tweede Kamer, het voornemen van dit amendement kenbaar werd voor eventuele nieuwe steungevallen. De leden van de PvdA-fractie vragen of de regering (nog niet aangenomen) amendementen leidend acht voor voorzienbaarheid? Is dit onbegrensd?

Net als in het voorgaande geval zal het sterk per geval verschillen of de inhoud van een nog niet aangenomen amendement voldoende kenbaar is. In dit geval is naar mening van de regering hier sprake van. Daarbij spelen in ieder geval twee factoren een rol. Ten eerste de grote (media) aandacht voor het bonusverbod, waarmee een wijziging in de inhoud van het bonusverbod snel bekend was. Hiernaast betrof het in casu een beperkte wijziging van het bonusverbod, welke uitsluitend van toepassing is op nieuwe steun gevallen vanaf 7 februari 2011. De huidige steungevallen worden door het amendement niet geraakt.

De leden van de CDA-fractie hebben grote moeite met het invoeren van beleid met terugwerkende kracht. Uit de behandeling in de Tweede Kamer blijkt dat dit ook geldt voor de regering zelf. Immers de mogelijkheid salarissen voor bestaande gevallen te verhogen met maximaal 20 procent wordt met deze ingreep gemotiveerd. Kan de regering nog eens helder uiteenzetten waarom juist in dit wetsvoorstel moet worden gewerkt met terugwerkende kracht? Het vaak gehoorde argument dat het hier gaat om belastinggeld is voor deze leden onvoldoende om de tot nu toe steeds gehanteerde rechtsbeginselen zomaar opzij te zetten.

De regering is bij het toekennen van terugwerkende kracht aan het bonusverbod niet over één nacht ijs gegaan. De regering is zich er bewust van dat terugwerkende kracht een ongebruikelijk en ingrijpend middel is. De belangrijkste overweging om terugwerkende kracht toe te kennen aan het bonusverbod is dat de regering wil voorkomen dat sprake is van ontwijkingsgedrag in de periode tot het moment van inwerkingtreding, bijvoorbeeld door excessieve stijgingen van de vaste beloningen. Om deze reden is er voor gekozen om voor ondernemingen die reeds steun

¹ Zie ook Aanwijzing 167 van de Aanwijzingen voor de regelgeving over terugwerkende kracht.

² Handelingen II, 2011/12, nr. 9, item 3, p. 23.

ontvangen voor het moment van inwerkingtreding terugwerkende kracht aan het bonusverbod toe te kennen.

Consultatie DNB en AFM

De leden van de CU-fractie vernemen graag hoe DNB en AFM de argumenten voor de beperking van de aansprakelijkheid (het toezichthoudersdilemma en de internationale herkenbaarheid) zelf wegen. Daaraan gekoppeld stellen deze leden de vraag in welke mate de nieuwe aansprakelijkheidsbeperkingen gemonitord worden en of evaluatie is voorzien.

Naar aanleiding van deze vraag merkt de regering op dat DNB en de AFM bij de totstandkoming van het wetsvoorstel uitgebreid zijn betrokken en in dat kader hebben aangedrongen op een uitbreiding van de reikwijdte van de aansprakelijkheidsbeperking tot alle wetten in het kader waarvan zij zijn aangewezen als toezichthouder. Er is in eerste instantie echter gekozen voor een beperking tot alleen het Wft-toezicht omdat daar in de ogen van de regering het meeste aanleiding was voor een beperking van de aansprakelijkheid vanwege de combinatie van internationale context en een knellend toezichthoudersdilemma. Naar aanleiding van een amendement van de heer Irrgang (Kamerstukken II 2011/12 33 058, nr. 13) heeft de Tweede Kamer echter besloten de reikwijdte van de aansprakelijkheidsbeperking uit te breiden tot handelen of nalaten in de uitoefening van een op grond van een wettelijk voorschrift opgedragen taak of verleende bevoegdheid. De toezichthouders hebben aangegeven verheugd te zijn met deze uitbreiding.

Er is niet voorzien in een specifieke evaluatiebepaling ten aanzien van de thans voorliggende bepalingen. Wel kan de beperking aan de orde komen in het kader van de reguliere evaluatiebepaling in de Wft, artikel 1:44, op grond waarvan de doelmatigheid en doeltreffendheid van het functioneren van de toezichthouders periodiek wordt onderzocht. Ook als eventuele onvolkomenheden op andere wijze naar voren komen – bijvoorbeeld via de jaarlijkse wetgevingsbrieven van de toezichthouders die via de minister van Financiën aan de Tweede Kamer worden gestuurd – zal daar uiteraard acht op worden geslagen.

Overig

Het is onduidelijk of in het wetsvoorstel voldoende rekening wordt gehouden met allerlei nuances die zich in de praktijk (kunnen) voordoen, zo menen de leden van de PvdA-fractie. Daarbij kan bijvoorbeeld gedacht worden aan de mogelijkheid dat de Staat garant staat voor een financiële onderneming binnen een groep, maar dat de groepsmaatschappij hier vervolgens weer een garantie op heeft afgegeven. Is de regering van oordeel zo vragen zij dat de bepalingen van het wetsvoorstel in een dergelijk geval niet zouden gelden?

De regering gaat er bij de beantwoording van deze vraag vanuit dat hier bedoeld wordt op een situatie waarbij een financiële onderneming, behorende tot een groep, een garantie van de Staat ontvangt, en ook een garantie ontvangt van een andere groepsmaatschappij binnen de groep. In het geval de garantie van de Staat zou kwalificeren als steun in de zin van het bonusverbod, dan zou het bonusverbod van toepassing zijn, ongeacht of de financiële onderneming van andere partijen tevens garanties ontvangt.

Het bonusverbod is naar het oordeel van de regering voldoende flexibel opgesteld om rekening te kunnen houden met verschillende (toekomstige) situaties, hiertoe is bijvoorbeeld gebruik gemaakt van de breed toepasbare formulering «steun in verband met de stabiliteit van het financieel stelsel».

In het wetsvoorstel is bepaald dat niet de dagelijks bestuurders van de dochtermaatschappij, maar van de groepsmaatschappij onder de bepalingen vallen. De leden van de PvdA-fractie vragen of dit betekent dat dagelijks bestuurders van dochtermaatschappijen die steun ontvangen wel in aanmerking kunnen komen voor een bonus en/of overmatige salarisstijging.

Het bonusverbod geeft aan dat wanneer sprake is van een groep in de zin van artikel 24b van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek, het bonusverbod van toepassing is op de groepsmaatschappij die aan het hoofd van de groep staat. Van deze dagelijks beleidsbepalers mag het vaste salaris niet stijgen, en tevens mogen geen variabele beloningen aan hen worden uitgekeerd en toegekend. Het bonusverbod is hiermee niet van toepassing op andere groepsmaatschappijen.

De leden van de CU-fractie vragen of de regering heeft overwogen een termijn te stellen (zie art 1:112) inzake de regeling van de variabele beloning van bestuurders wat betreft de tijd die vooraf gaat aan het aanvragen van steun door de betreffende onderneming bij de overheid. Dit om te voorkomen dat ongewenste effecten alsnog optreden, zoals het naar voren halen van bonussen.

De regering wenst te benadrukken dat het onacceptabel is wanneer een onderneming anticiperend op een mogelijke periode van steun, en daarmee het bonusverbod, het beloningsbeleid in haar voordeel aanpast.

De regering heeft hier om deze reden goed naar gekeken, maar ziet geen reden om ook regels te stellen over het beloningsbeleid voor de periode voorafgaande aan de periode van steun voor eventuele nieuwe steungevallen. Dit heeft een aantal redenen.

In de eerste plaats is het op voorhand wellicht niet altijd te zeggen wanneer steun zal worden aangevraagd. Hierdoor kan het problematisch zijn om vast te stellen of een bepaalde handeling bewust heeft plaatsgevonden anticiperend op een toekomstige periode van steun. Ten tweede kennen ondernemingen veelal een vaste HR-cyclus. Het naar voren halen van dit moment, en nog snel bijvoorbeeld een variabele beloning (toekennen en) uitkeren, zou zichtbaar maken dat afgeweken wordt van de gebruikelijke cyclus. Wanneer daarbij sprake is van een schending van bijvoorbeeld de Regeling beheerst beloningsbeleid, zou de toezichthouder kunnen optreden.

Overigens zal dit soort gedrag, gelet op de maatschappelijke aandacht voor het beloningsbeleid in de financiële sector, zonder meer tot veel verontwaardiging leiden. De regering vertrouwt er op dat de grote aandacht voor het onderwerp, mede vanuit de regering zelf, tevens als efficiënte stok achter de deur functioneert bij het tegengaan van ongewenste effecten voorafgaande aan een periode van steun.

De minister van Financiën,
J. C. de Jager