

No.W06.11.0203/III

's-Gravenhage, 30 juni 2011

Bij Kabinetsmissive van 8 juni 2011, no.11.001393, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Minister van Financiën, bij de Afdeling advisering van de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt een nota van wijziging bij het voorstel van wet tot wijziging van de Wet op het financieel toezicht en enige andere wetten (Wijzigingswet financiële markten 2012), met toelichting.

De nota van wijziging strekt ertoe te bewerkstelligen dat bij financiële ondernemingen die in verband met de stabiliteit van het financiële stelsel steun ontvangen, geen bonussen worden uitgekeerd aan dagelijks beleidsbepalers of overmatige salarisstijgingen voor deze personen worden doorgevoerd in de periode dat en zolang de steun wordt ontvangen. De nota van wijziging stelt voor een nieuw artikel 1:112 in de Wet op het financieel toezicht (Wft) op te nemen. Dit artikel bepaalt in het eerste lid dat de variabele beloning van de bedoelde personen op een waarde van €0 wordt gesteld en dat overige delen van de beloning slechts mee mogen stijgen met stijgingen van de beloningen die gelden voor alle werknemers. Het orgaan dat belast is met het toezicht op het beleid en de algemene zaken in de onderneming (meestal de raad van commissarissen), ziet toe op de naleving van de in dit verband gestelde regels. Ingevolge het vierde lid zijn bedingen die in strijd zijn met de strekking van het eerste lid, nietig.

De Afdeling advisering van de Raad van State onderschrijft de strekking van de nota van wijziging, maar maakt daarbij enkele opmerkingen over de effectiviteit van het voorstel, de internationale context en de bedingen die strijdig zijn met de strekking van de maatregel. In verband daarmee is zij van oordeel dat enige aanpassing van de nota van wijziging wenselijk is.

1. Effectiviteit

Het voorstel beperkt de inbreuk die op het contract tussen de financiële onderneming en de dagelijks beleidsbepaler wordt gemaakt, tot de periode dat deze onderneming een specifieke vorm van steun geniet die verband houdt met de stabiliteit van het financiële stelsel. Dit betekent dat mogelijk na afloop van de steunverlening niet-vaste beloningen worden uitgekeerd die betrekking hebben op de periode van steunverlening of dat dan de vaste beloning zodanig wordt verhoogd, dat deze tevens een compensatie biedt voor het ontbreken van zekere beloning gedurende de periode van steunverlening. De hier bedoelde beloningen worden immers niet gedurende die periode toegekend of uitgekeerd, zoals het eerste lid van artikel 1:112¹ stelt, maar op een moment dat de financiële onderneming weer zonder steunverlening functioneert. De toelichting gaat er vanuit dat dit niet tot de mogelijkheden behoort², maar de tekst van het voorstel sluit dit niet uit. Voorts gaat de toelichting ervan uit dat ook voorafgaande aan de steunverlening toegekende niet-vaste beloningen tijdens de periode van steunverlening niet mogen worden uitgekeerd. Die beloningen zijn echter niet over de periode van de steunverlening toegekend, maar worden enkel gedurende die periode uitgekeerd. Ook dit sluit de tekst van het voorstel niet uit. Dit kan ertoe leiden dat de effectiviteit van het voorstel geringer is dan de toelichting veronderstelt.

¹ Cumulatief met de voorwaarde dat deze beloningen de periode van steunverlening betreffen.
² Toelichting, vierde tekstblok.

De Afdeling adviseert in de toelichting op het vorenstaande in te gaan en zo nodig de nota van wijziging aan te passen.

2. Internationale context

In de toelichting wordt niet ingegaan op de internationale ontwikkelingen met betrekking tot beloningen bij financiële ondernemingen die steun ontvangen in verband met de stabiliteit van het financiële stelsel. Zo wordt niet duidelijk of Nederland met de voorgestelde maatregel in dan wel juist uit de pas loopt met ontwikkelingen elders in de wereld. Inzicht hierin is mede van belang om te kunnen beoordelen welke prikkels zullen uitgaan van de voorgestelde maatregel. Bij een belangrijk deel van de financiële ondernemingen waar het hier om gaat, is immers sprake van een internationale (arbeids)markt.

De Afdeling adviseert in de toelichting nader op het vorenstaande in te gaan.

3. Bedingen strijdig met de strekking van de maatregel

Ingevolge het voorgestelde artikel 1:112, vierde lid, Wft zijn bedingen die in strijd zijn met de strekking van de maatregel, bedoeld in het eerste lid, nietig. Volgens de toelichting wordt hiermee voorkomen dat de doelstelling van artikel 1:112 Wft wordt ontgaan. In de toelichting wordt niet uiteengezet aan welk type bedingen daarbij wordt gedacht. De onbepaaldheid van deze uitbreiding van de inbreuk die op de contractuele relatie tussen de financiële onderneming en de dagelijks beleidsbepaler wordt gemaakt, en die bovendien nietigheid tot gevolg heeft, leidt tot rechtsonzekerheid. De Afdeling adviseert in de toelichting nader uiteen te zetten aan welke gevallen bij artikel 1:112, vierde lid, Wft moet worden gedacht en zo nodig de nota van wijziging op dit punt aan te passen.

De Afdeling advisering van de Raad van State geeft U in overweging goed te vinden dat de nota van wijziging wordt gezonden aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal, nadat met het vorenstaande rekening zal zijn gehouden.

De waarnemend vice-president van de Raad van State,