

Vertrouwelijk

De Minister van Financiën
mr. W.B. Hoekstra MBA
Korte Voorhout 7
2511 CW DEN HAAG

Datum	19 augustus 2020
Ons kenmerk	AeWk-20089418
Pagina	1 van 4
Telefoon	+31207972580
Betreft	Uitvoeringstoets Implementatiewet richtlijn prudentieel toezicht beleggingsondernemingen

Geachte heer Hoekstra,

Bij brief van 10 juli 2020 heeft u de Autoriteit Financiële Markten (AFM) verzocht om een uitvoeringstoets over het voorstel voor de Implementatiewet richtlijn prudentieel toezicht beleggingsondernemingen. Het voorstel voor de Implementatiewet strekt tot uitvoering van de Investment Firms Regulation¹ (IFR) en tot implementatie van de Investment Firms Directive² (IFD). Het wetsvoorstel en de daarin neergeslagen keuzes zijn in nauw en goed overleg tussen vertegenwoordigers van uw ministerie, De Nederlandsche Bank (DNB) en de AFM tot stand gekomen. Deze brief bevat het resultaat van de uitvoeringstoets; uit de toets volgt dat de nieuwe bevoegdheden en verplichtingen van de AFM voorlopig uitvoerbaar zijn.

Resultaat uitvoeringstoets

Inhoud nieuwe bevoegdheden en verplichtingen

De IFR en IFD resulteren voor de AFM in relevante wijzigingen ten aanzien van de onderwerpen: samenwerking tussen de AFM en DNB, bedrijfsvoering, adviesrecht van de AFM, en beloningsbeleid.

Samenwerking AFM en DNB

Het wetsvoorstel houdt de bestaande taakverdeling tussen de AFM en DNB ongewijzigd in stand. Dit betekent dat de AFM de primaire toezichthouder is waar het beleggingsondernemingen betreft, die verantwoordelijk is voor het verlenen van de vergunning en de uitoefening van het gedragstoezicht. DNB blijft de toezichthoudende autoriteit die verantwoordelijk is voor de uitoefening van het prudentieel toezicht op beleggingsondernemingen. Deze taakverdeling betekent dat een efficiënte samenwerking en informatie-uitwisseling tussen DNB en de AFM cruciaal is. Het wetsvoorstel voorziet in specifieke bepalingen die de samenwerking tussen DNB en de AFM een nadere invulling geven.

¹ Verordening (EU) 2019/2033 betreffende prudentiële vereisten voor beleggingsondernemingen.

² Richtlijn (EU) 2019/2034 betreffende het prudentieel toezicht op beleggingsondernemingen.

Datum	19 augustus 2020
Ons kenmerk	AeWk-20089418
Pagina	4 van 4

Dit houdt in de eerste plaats verband met de kwalificatie van bepaalde systeemrelevante beleggingsondernemingen als 'bank' onder de verordening en richtlijn kapitaalvereisten³ (het CRD-regime). Als gevolg hiervan worden de Europese Centrale Bank (ECB) en DNB de primaire toezichthouder op deze instellingen, terwijl de AFM verantwoordelijk blijft voor de uitoefening van het gedragstoezicht. De ECB dient, op basis van een ontwerpbesluit van DNB, te beslissen op de aanvraag voor een bankvergunning van deze partijen. Om de lastendruk voor de betrokken instellingen te verminderen, is ingevolge de IFD bepaald dat de AFM de beschikbare informatie over een eerder verstrekte vergunning voor het uitoefenen van het bedrijf van beleggingsonderneming, met DNB moet delen.

Daarnaast is het van belang dat de AFM en DNB nauw met elkaar optrekken indien een aanvraag voor een vergunning (op grond van artikel 2:96 Wft) bij de AFM wordt ingediend, maar een van de toezichthouders van oordeel is dat eigenlijk een aanvraag voor een bankvergunning (op grond van artikel 2:11 Wft) noodzakelijk is. Voor beide gevallen voorziet het wetsvoorstel in verplichtingen tot informatie-uitwisseling.

Bedrijfsvoering

De IFD introduceert een aantal bedrijfsvoeringseisen die enerzijds overlappen met de regels in MiFID2⁴ en anderzijds nieuw zijn. Samen met het ministerie van Financiën en DNB is besloten dat deze bedrijfsvoeringseisen via zowel artikel 3:17 Wft als artikel 4:14 Wft worden geïmplementeerd en de bijbehorende toepasselijke lagere regelgeving. In beginsel houdt de AFM primair toezicht op de integere en beheerste bedrijfsvoering van beleggingsondernemingen. DNB is bevoegd waar het gaat om governanceregels met een prudentieel karakter. Algemene governanceregels die buiten de reikwijdte van dit artikel vallen, moeten daarom via artikel 4:14 Wft worden geïmplementeerd.

Op dit moment vindt nog overleg plaats tussen uw ministerie, DNB en de AFM over de exacte verdeling van de toezichteisen uit de IFD. Bij sommige normen is het op voorhand niet direct duidelijk of de norm primair een prudentieel karakter kent, of wellicht ook een gedragscomponent kent, of algemene eisen betreffen die worden gesteld aan de bedrijfsvoering. In die laatste twee gevallen is naar ons oordeel de AFM de primaire toezichthouder. Uitgangspunt zoals geformuleerd in de concept Memorie van Toelichting bij het wetsvoorstel is dat de huidige bevoegdheidsverdeling tussen de AFM en DNB niet wordt aangepast. Nu MiFID2 soortgelijke eisen kent, is een nauwe samenwerking en afstemming tussen de AFM en DNB essentieel indien bepaalde eisen die ook in MiFID2 zijn opgenomen, onder het toezicht van DNB komen te vallen. Het huidig overleg tussen betrokkenen heeft als doel gezamenlijk tot een toezichtverdeling te komen.

Adviesrecht AFM

Het wetsvoorstel voegt een tweetal bepalingen toe die de AFM een adviesrecht geven ten aanzien van (gedeeltelijk) nieuwe bevoegdheden die DNB toekomen uit hoofde van de IFD. Het betreft (i) de discretionaire bevoegdheid om bepaalde beleggingsondernemingen onder de reikwijdte van het CRD-regime te brengen en (ii) het beoordelen van het toezicht in een derde land, ten einde de mate van gelijkwaardigheid daarvan vast te stellen. In deze gevallen is ervoor gekozen de AFM adviesrecht toe te kennen gezien zijn specifieke deskundigheid die relevant is voor de te maken beoordeling.

- Ad (i) DNB krijgt de discretionaire bevoegdheid om een beleggingsonderneming die binnen de reikwijdte van

³ Verordening (EU) 575/2013 betreffende prudentiële vereisten voor kredietinstellingen en beleggingsondernemingen; richtlijn 2013/36/EU betreffende toegang tot het bedrijf van kredietinstellingen en het prudentieel toezicht op kredietinstellingen en beleggingsondernemingen.

⁴ Richtlijn 2014/65/EU van het Europees Parlement en de Raad van 15 mei 2014 betreffende markten voor financiële instrumenten en tot wijziging van Richtlijn 2002/92/EG en Richtlijn 2011/61/EU (PbEU 2014, L 173).

IFD en IFR valt, onder de reikwijdte van CRD-regime te brengen. Het gaat hier om beleggingsondernemingen die handelen voor eigen rekening of financiële instrumenten overnemen of plaatsen met plaatsingsgarantie en waarvan de totale waarde van de geconsolideerde activa gelijk is aan of meer is dan 5 miljard euro, berekend als een gemiddelde over de voorafgaande twaalf maanden. Voordat deze beleggingsondernemingen onder het CRD-regime geplaatst kunnen worden, dient een afweging te worden gemaakt door DNB. De afweging strekt zich onder meer uit tot de complexiteit van de activiteiten van de beleggingsonderneming, het belang van de grensoverschrijdende werkzaamheden van de beleggingsonderneming en de verwevenheid van de beleggingsonderneming met het financieel stelsel. Gelet op de informatie waarover de AFM beschikt, is het gerechtvaardigd dat de AFM een adviesrecht krijgt ten aanzien van deze afweging.

- Ad (ii) DNB moet AFM eveneens om advies vragen waar het gaat om de beoordeling van geconsolideerd toezicht door autoriteiten in een derde land. De IFD kent een regeling voor de situatie waarin twee of meer beleggingsondernemingen eenzelfde moederonderneming hebben die buiten de Europese Unie is gezeteld. In deze gevallen dient door DNB beoordeeld te worden of er sprake is van geconsolideerd toezicht door de bevoegde autoriteiten in het derde land dat gelijkwaardig is aan het geconsolideerd toezicht dat op grond van de richtlijn en verordening zou worden uitgeoefend. DNB heeft hier een primaire taak, maar de AFM beschikt hier ook over specifieke deskundigheid, alsmede over relevante informatie ten aanzien van het toezicht in derde landen. Dit geldt bijvoorbeeld voor aspecten van het gedragstoezicht en het beloningsbeleid. Specifiek ten aanzien van die punten komt aan de AFM een adviesrecht toe.

Beloningsbeleid

De IFD introduceert ook regels inzake het beloningsbeleid van beleggingsondernemingen. Deze regels hebben tot doel excessieve risicovorming bij beleggingsondernemingen te voorkomen. Zoals in veel opzichten het geval is, zijn ook de meeste regels inzake beloningen die voortvloeien uit de IFD in grote mate vergelijkbaar met de regels die hierover in CRD zijn opgenomen.⁵ De beloningsregels hebben onder meer betrekking op (de totstandkoming van) het beloningsbeleid, de variabele beloning, het oprichten van een beloningscommissie en de wijze waarop toezicht wordt gehouden op het beloningsbeleid. Ook wordt in de IFD geëxpliciteerd dat beleggingsondernemingen het beginsel van gelijke beloning tussen mannelijke en vrouwelijke werknemers consequent moeten toepassen.

In de gezamenlijke toezichthouderregeling van AFM en DNB – die de toezichthouders thans opstellen – worden aanvullend aan de beloningsregels die gelden op grond van de Wft, de beloningsregels geïmplementeerd die over het algemeen meer technisch van aard zijn. Deze regels worden zo beleidsneutraal mogelijk geïmplementeerd (en betreffen nagenoeg dus een letterlijke overname van de IFD-tekst). De regeling gaat alleen gelden voor beleggingsondernemingen en betreft onder meer bepalingen dat het beloningsbeleid in overeenstemming is met en bijdraagt tot een degelijk en doeltreffend risicobeheer, strookt met de bedrijfsstrategie en doelstellingen van de beleggingsonderneming, en rekening houdt met de langetermijneffecten van de genomen beleggingsbeslissingen.

Onzekere factor bij uitvoering

De AFM is intensief betrokken geweest bij het beïnvloeden van de totstandkoming van de onderhavige regelgeving. Doel van deze betrokkenheid is dat de AFM de juiste informatie en instrumenten verkrijgt. Daarmee

⁵ Een uitzondering hierop vormt het bonusplafond. In tegenstelling tot de CRD kent de IFD geen bonusplafond. Net zoals CRD biedt de IFD op dit punt de mogelijkheid om nationaal van de IFD af te wijken. Het bonusplafond van 20% in Nederland kan dan ook in stand worden gehouden.

Datum	19 augustus 2020
Ons kenmerk	AeWk-20089418
Pagina	4 van 4

is geborgd dat de AFM de voorgenomen bevoegdheden, taken en verplichtingen vanaf midden 2021, als de regelgeving van toepassing wordt, kan uitvoeren.

De uitvoerbaarheid hangt mogelijk nog samen met een onzekere factor als gevolg van een eventuele tweede coronagolf. De IFR schrijft voor dat een beleggingsonderneming die geen grondstoffen- en emissierechtenhandelaar is en waarvan de totale waarde van de geconsolideerde activa gelijk is aan of meer bedraagt dan 15 miljard euro, berekend als het gemiddelde over de voorafgaande twaalf maanden, de vereisten van het CRD-regime dient toe te passen in plaats van de IFR. Bij een totale waarde van de geconsolideerde activa gelijk aan of hoger dan 30 miljard euro kwalificeert de beleggingsonderneming als kredietinstelling en is ook het CRD-regime van toepassing. Tijdens de eerste helft van 2020 heeft de AFM de activiteiten van een aantal handelaars voor eigen rekening enorm zien toenemen. In een enkel geval overtrof de geconsolideerde activabalans de bovenstaande drempelwaarden ruimschoots. Het ziet er nu naar uit dat de activabalans van deze onderneming de komende kwartalen voldoende zal worden afgebouwd.

Een tweede coronagolf kan wederom een enorm volatiele financiële markt veroorzaken. Een potentieel risico wat dan ontstaat, is dat de activabalans van bepaalde beleggingsondernemingen boven de drempelwaarden uitstijgt en dat afbouwen niet snel genoeg kan plaatsvinden om gemiddeld genomen onder de drempelwaarden uit te komen. Indien een beleggingsonderneming hierdoor gaat kwalificeren als kredietinstelling, hoort daar onder andere een andere vergunning bij en Europees toezicht via de zogeheten Joint Supervisory Teams, waardoor de AFM zijn taak als primaire, vergunningverlenende toezichthouder verliest. Dit is volgens zowel de AFM als DNB en de ECB niet beoogd nu een dergelijk zwaar toezichtregime, als effect van een dergelijke coronagolf, niet proportioneel zou zijn gezien de rol en risico's van deze ondernemingen voor de kapitaalmarkten.

Bekostiging

Als geschreven valt het merendeel van de nieuwe wetgeving onder het toezicht van DNB. De AFM krijgt er beperkte aanvullende eisen bij waarop toezicht moet worden gehouden. Het betreft geen nieuwe taken, maar een nadere invulling van reeds bestaande eisen. Wat wel extra werk is, is het adviesrecht van de AFM op twee onderdelen en de verplichting om informatie door te sturen. Op basis van een huidige inschatting zal daarvoor beperkte extra capaciteit vanaf midden 2021 nodig zijn. Hierbij is rekening gehouden met de voornoemde onzekere factor. De afstemming en besluitvorming daarover loopt mee in het reguliere begrotingsproces van de AFM voor 2021.

Indien u vragen heeft naar aanleiding van de uitvoeringstoets verzoeken wij u contact op te nemen via bovenvermeld telefoonnummer.

Hoogachtend,
Autoriteit Financiële Markten

drs. L.B.J. van Geest
Voorzitter
Bestuur

drs. H.L. van Beusekom MBA
Bestuurslid
Bestuur

Datum 19 augustus 2020
Ons kenmerk AeWk-20089418
Pagina 4 van 4