

Hart Advocaten: nieuwe geschiktheidseisen op komst

Door Casper Westerink - 21 juli 2021



Per 31 december van dit jaar zullen voor bestuurders, commissarissen en sleutelfuncties aanvullende geschiktheidseisen gelden. De Europese toezichthouders voor banken en beleggingsondernemingen (EBA en ESMA) hebben daartoe nieuwe richtsnoeren gepubliceerd. Aanleiding hiervoor zijn de herziene Richtlijn Kapitaalvereisten (CRD V) en de Richtlijn Beleggingsondernemingen (IFD).

Het resulteerde in een stijging van ruim 9 procent voor de MSCI World index over de eerste drie maanden van het jaar, zo schrijft Morningstar in deze analyse.

Nadat de rookpluimen uit het Capitol Hill waren opgetrokken na de bestorming door Trump-aanhangers en er uiteindelijk een ordelijke machtsoverdracht plaatsvond, werd president Joe Biden op 20 januari geïnaugureerd als de 46e president van de Verenigde Staten.

De nieuwe richtsnoeren (guidelines on the assessment of suitability) stellen aanvullende eisen aan zowel directieleden en commissarissen van banken en beleggingsondernemingen als aan sleutelfuncties bij significante CRD instellingen (veelal grotere banken). Bij sleutelfuncties moet gedacht worden aan

compliance, risicobeheer en interne audit. Er geldt geen overgangsregime en dat betekent dat de richtsnoeren meteen van toepassing worden.

De richtsnoeren beslaan in totaal 100 pagina's en zijn dus omvangrijk. Onderwerpen die hierin aan bod komen zijn onder andere het aantal directieleden, hun beschikbare tijd, kennis, ervaring en vaardigheden, reputatie en eerlijkheid, onafhankelijkheidscriteria, training en opleiding, diversiteit, geschiktheidsbeleid, governance binnen de instelling en de geschiktheidsbeoordeling door bevoegde toezichthouders. Ook wordt aandacht besteed aan het proportionaliteitsbeginsel.

In deze column beperk ik mij tot de belangrijkste aanvullende eisen die ingevolge deze nieuwe richtsnoeren zullen gaan gelden. Van belang is dat sommige eisen gelden voor het collectief (denk aan de samenstelling van het bestuur) en andere eisen juist gelden voor het individu.

1. Diversiteit

De nieuwe richtsnoeren introduceren diversiteitsvereisten waaronder gender diversity. Deze eisen worden aan het collectief gesteld, te weten de samenstelling van de directie en de raad van commissarissen.

ESMA en EBA zijn van oordeel dat banken en beleggingsondernemingen een diversiteitsbeleid moeten hanteren. Dit beleid moet erop gericht zijn om een breed scala aan competenties vertegenwoordigd te hebben in de leidinggevende organen, om zo diversiteit te verkrijgen aan ervaringen en meningen die aan een

onafhankelijke oordeels – en besluitvorming ten goede komen.

Daartoe dient bij de selectie van leidinggevend rekening gehouden te worden met opleiding, professionele achtergrond, gender, leeftijd en bij internationaal opererende instellingen ook geografische aspecten.

Een belangrijk onderdeel is genderdiversiteit: een genderevenwichtige samenstelling van het leidinggevend orgaan is van bijzonder belang. Financiële instellingen moeten het beginsel van gelijke kansen voor alle geslachten eerbiedigen. In concreto betekent dit dat financiële instellingen maatregelen moeten hebben die ervoor zorgen dat bij de selectieprocedure van bestuurders, commissarissen of sleutelfuncties rekening wordt gehouden met het genderevenwicht binnen de onderneming. Er dient dus te worden gestreefd naar een passende vertegenwoordiging van alle geslachten binnen de leidinggevende organen.

2. Witwassen en financiering van terrorisme

De bestrijding van witwassen en terrorismefinanciering is al enige tijd een belangrijk thema voor wetgevers en toezichthouders. Toezicht en handhaving is – in Nederland – geïntensiveerd. De implementatie – medio 2018 – van de vierde anti-witwasrichtlijn in de Wwft bracht al het vereiste met zich om een bestuurder aan te wijzen die verantwoordelijk is voor de naleving van de Wwft door zijn eigen instelling. Dat maakt duidelijk wie binnen het bestuur deze taak in zijn portefeuille heeft en die bestuurder zal in eerste instantie door toezichthouders worden aangesproken indien de naleving ontoereikend is.

De richtsnoeren gaan een stap verder en voorzien zowel in vereisten die gelden voor de Wwft portefeuillehouder binnen de directie als in vereisten die aan het collectief worden gesteld. Voor de zogenaamde Wwft bestuurder geldt dat de kennis, ervaring en vaardigheden mede moet inhouden het vermogen tot het identificeren, beheren en mitigeren van witwas- en terrorismefinancieringsrisico's. De richtsnoeren stellen aan het collectief het vereiste dat de vaardigheid om witwas- en terrorismefinancieringsrisico's te doorgronden onderdeel dient te zijn van de geschiktheidstoetsing.

Voor de praktijk zal dit betekenen dat niet alleen de Wwft portefeuillehouder binnen het bestuur permanente training nodig heeft op het gebied van witwas- en terrorismefinancieringsrisico's, maar ook de overige bestuursleden, commissarissen en sleutelfuncties.

Dit laatste wordt extra belangrijk nu de nieuwe richtsnoeren voorschrijven dat nationale toezichthouders, zoals DNB en de AFM, moeten onderzoeken en beoordelen of de kans dat witwas -of terrorismefinancieringsrisico's zich binnen een onderneming voordoen, wordt vergroot door een bepaalde bestuurder, commissaris of sleutelfunctiehouder.

Deze geschiktheidseisen staan overigens los van het opleidingsvereiste van artikel 35 Wwft dat niet alleen voor personeel, maar ook voor senior management geldt.

3. Duurzaamheid

Ten slotte nog het volgende. De richtsnoeren zijn niet de enige bron waaruit geschiktheidsvereisten voortvloeien. Toezichthouders kunnen in de praktijk ook op andere aspecten letten. Dat geldt in het bijzonder ten aanzien van duurzaamheidsaspecten.

Duurzaamheidsregelgeving is wellicht één van de belangrijkste uitdagingen waarvoor de financiële sector staat.

DNB speelt hierop alvast in en schrijft op haar website dat klimaatrisico's vanaf volgend jaar onderdeel worden van de geschiktheidstoetsingen bij banken, verzekeraars en pensioenfondsen. Concreet betekent dit dat klimaatrisico's uitvoeriger aan bod zullen komen in de toetsingsgesprekken met DNB. Zo kan een kandidaat bestuurder of commissaris worden gevraagd naar zijn of haar kennis over klimaatrisico's en de impact daarvan in de context van de financiële instelling.

4. Vooruitzichten

De wijzigingen die de nieuwe richtsnoeren met zich brengen zijn niet alleen van invloed op de geschiktheidstoetsingen van personen binnen financiële instellingen, maar ook op het beleid. Zo zullen financiële instellingen hun beleid dienen aan te passen aan de nieuwe richtsnoeren (denk bijvoorbeeld aan genderdiversiteit) en kan het tot gevolg hebben dat de samenstelling van leidinggevende organen onder druk van deze nieuwe richtsnoeren binnen afzienbare termijn zal wijzigen.

Verder zullen de nieuwe richtsnoeren als gevolg hebben dat financiële instellingen hun interne trainingen en opleidingen moeten evalueren en heroverwegen. Om doorlopend te voldoen aan de nieuwe richtsnoeren zal de inhoud en kwaliteit van deze trainingen en opleidingen van voldoende (aantoonbaar) niveau moeten zijn en bovendien ook instellingspecifiek.

Casper Westerink is advocaat bij Hart Advocaten in Amsterdam, dat zich richt op de financiële markt. Cliënten zijn banken, verzekeraars, beleggingsinstellingen, beursfondsen, pensioenuitvoerders en trustkantoren.

Hart Advocaten is één van de kennispartners van Fondsnieuws en schrijft maandelijks een bijdrage over uiteenlopende thema's. De andere kennispartners zijn AF Advisors, Ortec Finance en Willis Towers Watson.

Dit artikel is afkomstig van de redactie van Fondsnieuws, een journalistiek platform voor professionals werkzaam in de beleggingsindustrie.

www.fondsnieuws.nl