

Feedbackstatement – Consultatie Beleidsregel maatschappelijke betamelijkheid trustkantoren

Algemeen deel

Op 25 juni 2019 heeft DNB een concept Beleidsregel maatschappelijke betamelijkheid voorgelegd aan de sector ter consultatie. Deze beleidsregel is gebaseerd op artikel 41, derde lid, van de Wet toezicht trustkantoren 2018 (Wtt 2018). In de memorie van toelichting bij de Wtt 2018 is hier het volgende over opgenomen: *Hetgeen onder maatschappelijke betamelijkheid moet worden verstaan, is afhankelijk van de ontwikkelingen in het maatschappelijk verkeer. De invulling hiervan is niet primair aan de overheid. Het is aan trustkantoren om zich rekenschap te geven van maatschappelijke ontwikkelingen en beleid te hebben hoe hiermee om te gaan. Omdat de norm per definitie open en onbepaald is, wordt met de beleidsregels aan trustkantoren rechtszekerheid geboden over het toezicht op de invulling van deze norm. Deze beleidsregels zullen procedureel van aard zijn, bijvoorbeeld of een trustkantoor beleid heeft voor het naleven van deze norm, waarbij het rekenschap geeft van ontwikkelingen in het maatschappelijk verkeer, hier aantoonbaar naar handelt en hierover naar buiten transparant is.*¹

DNB heeft, na uitgebreide consultatie van de sector middels onder meer rondetafelbijeenkomsten, een consultatieversie van de Beleidsregel maatschappelijke betamelijkheid gepubliceerd.

Consultatiereacties

DNB heeft vier consultatiereacties ontvangen. Deze hadden zowel betrekking op de inhoud van de beleidsregel voor trustkantoren als op de mogelijkheid om op een later tijdstip – na evaluatie van de beleidsregel voor trustkantoren – een vergelijkbare beleidsregel op te stellen voor financiële instellingen die vallen onder de Wet financieel toezicht (Wft). In dit feedbackstatement wordt daarom over zowel trustkantoren als financiële instellingen gesproken.

In dit feedbackstatement worden de belangrijkste punten uit de ontvangen reacties beknopt weergegeven en voorzien van een reactie.

1. Rechtmatigheid van de beleidsregel

In twee van de vier reacties wordt de rechtmatigheid van de beleidsregel ter discussie gesteld. Enerzijds ziet dit op onvoldoende neutraliteit van de beleidsregel en anderzijds op onvoldoende wettelijke grondslag.

Reactie DNB: In artikel 41, derde lid, Wtt, is een wettelijke opdracht opgenomen voor het opstellen van de beleidsregel. Dit is de grondslag voor de opgestelde beleidsregel. De beleidsregel is zo neutraal als mogelijk ingestoken. De voorbeelden in de beleidsregel dienen alleen ter illustratie. In de beleidsregel wordt geen waardeoordeel uitgesproken over hoe maatschappelijke betamelijkheid door trustkantoren materieel dient te worden ingevuld (zie o.a. de considerans van de beleidsregel). Zoals ook in de toelichting van de beleidsregel wordt gesteld, is het niet de intentie om in deze beleidsregel voor te schrijven welke activiteiten wel of niet als maatschappelijk betamelijk kunnen of moeten worden gezien; dat is niet de rol van de toezichthouder. Ten aanzien van de wettelijke grondslag verwijst DNB naar wat hierover in het algemeen deel hierboven is opgenomen. De beleidsregel

¹ Kamerstuk 34910, nr. 3, <https://zoek.officielebekendmakingen.nl/kst-34910-3.html>

geeft aan hoe DNB toezicht gaat houden op de invulling van de norm maatschappelijke betamelijkheid door trustkantoren. In de beleidsregel worden geen voorschriften gegeven over hoe trustkantoren de norm moeten invullen, wel voorbeelden van inrichting van de bedrijfsvoering waarmee dit zou kunnen. De bedoeling van de beleidsregel is om aan te geven hoe DNB haar toezicht op de invulling van die norm door de sector zal inrichten en om de sector enige guidance te geven over hoe zij zelf de norm kan invullen.

DNB heeft naar aanleiding van deze reacties enkele wijzigingen in de beleidsregel doorgevoerd.

2. De materialiteit van de beleidsregel

Bij twee van de vier reacties wordt benoemd dat de beleidsregel te materieel van aard is. In één reactie wordt juist gesteld dat de beleidsregel te weinig invulling geeft aan de norm maatschappelijke betamelijkheid en teveel gericht is op procesmatige en procedurele eisen.

Reactie DNB: Zoals ook in de beleidsregel is opgenomen, heeft de beleidsregel een procesmatige en procedurele insteek. Achterliggend idee is dat een trustkantoor door het volgen van deze processen en procedures het risico kan beperken en/ of beheersen op betrokkenheid bij maatschappelijk onbetamelijk gedrag, conform de wettelijke verplichting. De beleidsregel is echter niet prescriptief: trustkantoren kunnen ook op een andere manier aan de wet voldoen dan in deze beleidsregel beschreven is. Uitgangspunt van deze beleidsregel is dat DNB hiermee aangeeft hoe zij in de praktijk toezicht zal houden op deze norm (vandaar dat ook gesproken wordt over 'verwachtingen'). Dit is ook in lijn met de opdracht van de wetgever, zoals beschreven in het algemeen deel hierboven. De voorbeelden in de toelichting van de beleidsregel, zoals milieu, beloningsbeleid en belastingplanning, hebben niet tot doel om trustkantoren van een limitatieve lijst van onderwerpen te voorzien waarop maatschappelijke betamelijkheid van toepassing is. Zij zijn bedoeld als illustratie.

Er wordt in één van de drie genoemde reacties ook benoemd dat er specifiekere beoordelingscriteria benoemd zouden moeten worden, die DNB in haar toezicht zou gebruiken.

Reactie DNB: DNB begrijpt de behoefte voor specifiekere beoordelingscriteria. Echter, vanwege de mogelijkheid dat deze criteria als afvinkexercitie gebruikt zouden kunnen gaan worden is ervoor gekozen om deze algemeen te houden. Bovendien is maatschappelijke betamelijkheid afhankelijk van tijd, plaats en context. Hierdoor is het moeilijk om alle beoordelingscriteria a priori op te stellen. In deze beleidsregel is ook bewust gekozen voor een procedurele en procesmatige insteek. Het is aan trustkantoren om materieel invulling te geven aan maatschappelijke betamelijkheid en te oordelen wat wel of niet als maatschappelijk betamelijk wordt gezien. Zoals ook in de toelichting van de beleidsregel wordt gesteld, laat deze beleidsregel open welke activiteiten wel of niet als maatschappelijk betamelijk kunnen of moeten worden gezien: die beoordeling is aan de trustkantoren.

DNB heeft naar aanleiding van deze reacties enkele aanpassingen in de beleidsregel doorgevoerd om de duidelijkheid omtrent bovenstaande punten te bevorderen.

3. Uitwerking binnen de bedrijfsvoering van onder toezicht staande instellingen

In drie van de vier ontvangen reacties wordt aangegeven dat de procesmatige vereisten uit de beleidsregel niet proportioneel zijn en onevenredig zwaar zouden drukken op de bedrijfsvoering van de instellingen. Bij één reactie wordt aangegeven dat niet alle (financiële) instellingen kennis hebben van de portfolio van hun cliënten en dat dit ook niet verwacht mag worden. Ook wordt bij drie van de vier reacties aangegeven dat maatschappelijke betamelijkheid geen onderdeel zou moeten zijn van de 'compliance' van een financiële instelling, omdat dit zou kunnen leiden tot een 'afvinkexercitie'.

Reactie DNB: Bij de opzet van de beleidsregel is getracht te borgen dat elk trustkantoor een proportionele invulling aan de norm maatschappelijke betamelijkheid kan geven, dat wil zeggen dat die invulling rekening houdt met aard en omvang van het trustkantoor en met zijn klantenbestand. Daarbij wordt ook in de beleidsregel aangegeven op welke wijze DNB, eveneens proportioneel, toezicht houdt op deze norm. Dit betekent bijvoorbeeld dat een klein trustkantoor procesmatig een andere invulling aan de wettelijke vereisten kan geven dan een groter trustkantoor. Ook het risicoprofiel van de cliënten van het trustkantoor kan bij de invulling een rol spelen. Wanneer er sprake is van cliënten met een verhoogd risicoprofiel zal bijvoorbeeld meer kennis van de cliëntportfolio van de cliënt benodigd zijn om een goede risico-inschatting te kunnen maken. Eén van de voorbeelden die gegeven wordt in de beleidsregel is een duidelijke formele vastlegging en belegging van de verantwoordelijkheid voor het beleid inzake maatschappelijke betamelijkheid. Een kleiner trustkantoor zou er bijvoorbeeld voor kunnen kiezen om dit onder te brengen bij een afdeling of functionaris die ook andere taken uitoefent.

Op basis van bovengenoemde reacties is de beleidsregel op enkele punten verhelderd om extra duidelijkheid te creëren.

4. Convenanten en akkoorden

In twee van de vier reacties worden twijfels geuit over artikel 3, dat betrekking heeft op de verwachting van DNB dat instellingen opvolging geven aan convenanten en akkoorden die ze hebben onderschreven. Eén van de vier reacties ondersteunt de gedachte van het artikel.

De twijfels richten zich op de mogelijke aarzeling van instellingen om zich bij toekomstige convenanten en akkoorden aan te sluiten wanneer er bij dergelijke activiteiten sprake is van toezicht door DNB. De andere reactie bestaat vooral uit het onderschrijven van de logica dat bij ondertekening of onderschrijving van convenanten en akkoorden door instellingen ook daadwerkelijke acties aan verbonden worden door de desbetreffende instelling.

Het artikel probeert vooral toe te zien op het laatstgenoemde, alhoewel DNB ook de zorg van eerstgenoemde consultatiereactie deelt. Daarom is het van belang duidelijk aan te geven dat het al dan niet sluiten van akkoorden en convenanten uiteraard een besluit is dat door elke individuele instelling zelf genomen moet worden. Maar als trustkantoren deze akkoorden en convenanten besluiten te ondertekenen of onderschrijven, moeten er naar het oordeel van DNB ook daadwerkelijk acties op ondernomen worden zoals bijvoorbeeld een praktische invulling van hoe de in de convenanten en akkoorden gestelde doelen gerealiseerd kunnen worden door het trustkantoor. Het gaat daarbij in het toezicht van DNB dus niet om de inhoud van de akkoorden en convenanten maar om de opvolging van de door de trustkantoren ondertekende akkoorden. DNB zal daarbij met name kijken

naar de processtappen die door de instelling worden genomen (is er een plan opgesteld, zijn er verantwoordelijken aangewezen etc.).

Vervolg

DNB heeft de Beleidsregel maatschappelijke betamelijkheid voor trustkantoren inmiddels gepubliceerd. De beleidsregel zal één jaar na publicatie in de Staatscourant geëvalueerd worden. Na evaluatie van de beleidsregel voor trustkantoren, wordt besloten of er ook een beleidsregel voor Wft-instellingen opgesteld wordt.