

PER AANGETEKENDE POST

Westplan Investors N.V.
T.a.v. [VERTROUWELIJK]
Voorschoterweg 29 D
2235 SE VALKENBURG (ZH)

De Nederlandsche Bank N.V.
[VERTROUWELIJK]
Directeur

Postbus 98
1000 AB Amsterdam
+31 20 524 91 11
www.dnb.nl

Handelsregister 3300 3396
BTW: NL003569056B01

Onderwerp

Beslissing op bezwaar Westplan Investors N.V.

Geachte [VERTROUWELIJK],

Hierbij stuurt De Nederlandsche Bank N.V. (hierna: DNB) u de beslissing op het door u ingediende bezwaarschrift tegen het besluit van DNB tot het opleggen van een last onder dwangsom van 2 mei 2022 met kenmerken [VERTROUWELIJK] (hierna aangeduid als: het primaire besluit).

Datum

1 september 2022

Ons kenmerk

[VERTROUWELIJK]

De beslissing op het bezwaar luidt als volgt. DNB verklaart het bezwaar *ongegrond*, en handhaaft het primaire besluit. Hieronder wordt uiteengezet hoe DNB tot deze beslissing is gekomen.

1. VERLOOP VAN DE PROCEDURE

Westplan Investors N.V. (hierna: Westplan Investors) is de moedermaatschappij van [VERTROUWELIJK]. (hierna: [VERTROUWELIJK]). Sinds 1 november 2007 beschikt Westplan Investors over een door de Stichting Autoriteit Financiële Markten (AFM) op grond van artikel 2:96 van de Wet op het financieel toezicht (Wft) verleende vergunning voor het verlenen van een beleggingsdienst a (ontvangen en doorgeven van orders) als genoemd in artikel 1:1 van de Wft. Westplan Investors is daarmee een beleggingsholding als bedoeld in artikel 4, eerste lid en onder 23, van de IFR en artikel 1:1 van de Wft.

Op grond van artikel 54, eerste en derde lid, van Verordening (EU) 2019/2033 (IFR)¹, gelezen in samenhang met artikel 7, eerste lid, en artikel 12, eerste lid van de IFR, is Westplan Investors gehouden om op jaarbasis binnen de daartoe door de Europese Bankautoriteit (EBA) gestelde termijnen verslagen aan DNB te verstrekken.² Dit betreft op grond van artikel 54, eerste en derde lid, en artikel 12, eerste lid, van de IFR in combinatie met artikel 4,

¹ Verordening (EU) 2019/2033 van het Europees Parlement en de Raad van 27 november 2019 betreffende prudentiële vereisten voor beleggingsondernemingen en tot wijziging van Verordeningen (EU) nr. 1093/2010, (EU) nr. 575/2013, (EU) nr. 600/2014 en (EU) nr. 806/2014.

² Instellingen moeten deze verslagen aan DNB verstrekken op grond van artikel 2, eerste lid onder ab 1 van het Besluit EU-verordeningen.

artikel 6 en bijlage III van de Uitvoeringsverordening (EU) 2021/2284 (Uitvoeringsverordening)³ de rapportageset 'IF CLASS3, Consolidated' (de jaarrapportage). De jaarrapportage over het jaar 2021 diende Westplan Investors op grond van artikel 54, derde lid, van de IFR, in combinatie met artikel 2, eerste lid en onder b, van de Uitvoeringsverordening, uiterlijk op 11 februari 2022 aan DNB te verstrekken.

Datum

1 september 2022

Ons kenmerk

[VERTROUWELIJK]

Westplan Investors heeft de jaarrapportage over het jaar 2021 niet binnen de wettelijk verplichte termijn aan DNB verstrekt. DNB heeft hieromtrent aan Westplan Investors op 25 februari 2022 een rappelbrief gezonden waarbij Westplan Investors is verzocht om deze jaarrapportage alsnog aan DNB te verstrekken.

Met het primaire besluit heeft DNB vastgesteld dat Westplan Investors de jaarrapportage over het jaar 2021 tot op dat moment niet aan DNB heeft verstrekt. DNB heeft om die reden besloten aan Westplan Investors een last onder dwangsom om te leggen. De hoogte van de dwangsom is vastgesteld op EUR 500,- voor iedere week dat niet volledig aan de last is voldaan, met een maximum van EUR 5.000,-.

In het primaire besluit wordt Westplan Investors erop gewezen dat iedere belanghebbende binnen zes weken na de dag van bekendmaking van het besluit bezwaar kan maken, en dat het bezwaarschrift elektronisch kan worden ingediend via www.dnb.nl/bezwaarmaken of per post gericht aan De Nederlandsche Bank N.V., Divisie Juridische zaken, afdeling Toezicht – Procedures & Privacy, Postbus 98, 1000 AB Amsterdam.

Het primaire besluit is bij brief van 2 mei 2022 (met kenmerk: [VERTROUWELIJK]) toegezonden aan Westplan Investors. Op 6 mei 2022 (17.01 uur) heeft Westplan Investors een e-mail gezonden aan DNB (gericht aan: [VERTROUWELIJK]) waarin zij aangeeft bezwaar te maken tegen het primaire besluit en de publicatie van de opgelegde last.

Bij brief van 30 mei 2022 (met kenmerk: [VERTROUWELIJK]) heeft DNB Westplan Investors geïnformeerd dat zij binnen de begunstigingstermijn aan de last heeft voldaan, en om die reden geen dwangsommen heeft verbeurd.

Bij brief van 16 juni 2022 (met kenmerk: [VERTROUWELIJK]) heeft DNB de ontvangst van het bezwaarschrift bevestigd, en Westplan Investors bericht dat het bezwaarschrift niet is ondertekend en daarmee niet voldoet aan de wettelijke vereisten. Aan Westplan Investors is een termijn van twee weken geboden om alsnog een ondertekend bezwaarschrift bij DNB in te dienen. Verder is de beslistermijn op het bezwaar opgeschort totdat DNB een

³ Uitvoeringsverordening (EU) 2021/2284 van de Commissie van 10 december 2021 tot vaststelling van technische uitvoeringsnormen voor de toepassing van Verordening (EU) 2019/2033 van het Europees Parlement en de Raad wat betreft toezichtrapportage en openbaarmakingen door beleggingsondernemingen.

ondertekend bezwaarschrift heeft ontvangen, of de geboden hersteltermijn ongebruikt is verstreken.

Datum

1 september 2022

Op 23 juni 2022 heeft DNB een ondertekend bezwaarschrift gedateerd 21 juni 2022 ontvangen van Westplan Investors en haar dochtermaatschappij [VERTROUWELIJK]. Hiermee is door Westplan Investors alsnog tijdig een bezwaarschrift ingediend dat voldoet aan de wettelijke vereisten. Het bezwaarschrift is om die reden door DNB in behandeling genomen.

Ons kenmerk

[VERTROUWELIJK]

Op 25 juli 2022 is er telefonisch contact geweest tussen een medewerker van de divisie Juridische zaken van DNB en een bevoegd bestuurder van Westplan Investors. Tijdens dit telefoongesprek heeft Westplan Investors aangegeven af te zien van het recht om gehoord te worden, en dat een hoorzitting achterwege kan blijven. Bij e-mail van 28 juli 2022 heeft Westplan Investors dit schriftelijk aan DNB bevestigd. Om die reden heeft DNB op grond van artikel 7:3, aanhef en onder c, Awb besloten af te zien van het horen van Westplan Investors.

Bij brief van 26 juli 2022 is door DNB aan Westplan Investors medegedeeld dat de beslistermijn van zes weken waarbinnen DNB een beslissing op het bezwaar moet nemen, op grond van artikel 7:10, derde lid, van de Algemene wet bestuursrecht (Awb) wordt verdaagd met zes weken, en dat Westplan Investors de beslissing op bezwaar naar verwachting omstreeks 9 september 2022 tegemoet kan zien.

2. WETTELIJK KADER

Voor de beoordeling van het bezwaar en de heroverweging van het primaire besluit is met name de volgende wet- en regelgeving van belang:

- Wft: artikelen 1:1, 1:79 en 2:96
- IFR: artikelen 4, 7, 12, en 54
- Uitvoeringsverordening: artikelen 2, 4 en 6 en bijlage III
- Besluit EU-verordeningen: artikelen 2 en 4.

3. HEROVERWEGING VAN HET PRIMAIRE BESLUIT

3.1 *Het primaire besluit*

DNB heeft in het primaire besluit vastgesteld dat Westplan Investors heeft nagelaten om binnen de wettelijk verplichte termijn de jaarrapportage over het jaar 2021 aan DNB te verstrekken. Hierdoor heeft Westplan Investors in strijd gehandeld met respectievelijk artikel 54, derde lid, van de IFR, in combinatie met artikel 2 eerste lid en onder b, van de Uitvoeringsordening.

Op grond van artikel 1:79, eerste lid, aanhef en onder b, van de Wft in combinatie met artikel 2, eerste lid, onder ab en sub 1, en artikel 4 van het Besluit EU-verordeningen is DNB bevoegd een last onder dwangsom op te leggen ten aanzien van een overtreding van de voorschriften gesteld bij of

krachtens artikel 54 van de IFR. Gelet hierop is DNB in beginsel gerechtigd om bij overtreding van voornoemde bepalingen over te gaan tot het opleggen van een last onder dwangsom.

DNB heeft op basis van een belangenafweging geoordeeld dat er sprake is van een ernstige overtreding, omdat zij door het niet tijdig verstrekken van de jaarrapportage belemmerd is in haar toezichthoudende taak. Op basis van deze belangenafweging heeft DNB geconcludeerd dat het opleggen van een last onder dwangsom voor deze overtreding gerechtvaardigd en proportioneel is.

3.2 *Gronden van het bezwaar*

Het bezwaarschrift is gericht tegen het primaire besluit en tegen de aan de [VERTROUWELIJK] opgelegde last onder dwangsom. Omdat voor deze laatstgenoemde lastoplegging een afzonderlijk primair besluit is genomen, zullen de bezwaren tegen de aan [VERTROUWELIJK] opgelegde last worden beoordeeld in een afzonderlijke beslissing op bezwaar. In het vervolg van deze beslissing op bezwaar zullen uitsluitend de bezwaargronden tegen de aan Westplan Investors opgelegde last worden besproken.

Westplan Investors voert in haar bezwaarschrift, samengevat, de navolgende gronden aan:

- A. In het verleden heeft Westplan Investors slechts participatieaantallen gerapporteerd voor haar fondsen. De vaststelling van de huidige rapportageverplichtingen is een uitdaging gebleken. De van DNB ontvangen uitleg zou tekort hebben geschoten, met name de toelichting op het waarom en vooral hoe de gevraagde berekeningen werken. Het had zeer geholpen als er een gebruikshandeling was samengesteld, waarin stapsgewijs wordt uitgelegd wat er van de rapporteur wordt verwacht;
- B. De lastoplegging zou, gelet op de inhoud, hoeveelheid en relevantie voor het systeem, een uitermate zwaar middel zijn. Westplan Investors geeft aan dat zij er alles aan heeft gedaan om zo spoedig mogelijk alsnog aan haar verplichtingen te voldoen.

Westplan Investors verzoekt DNB op basis van voornoemde redenen af te zien van de opgelegde last en enige publicatie hieromtrent.

3.3 *Heroverweging van het primaire besluit*

DNB heeft het primaire besluit naar aanleiding van de bezwaren van Westplan Investors op grond van artikel 7:11 Awb heroverwogen. DNB heeft beoordeeld of ten tijde van het primaire besluit op juiste gronden is besloten om Westplan Investors een last onder dwangsom op te leggen (ex tunc-toetsing). Daarnaast heeft DNB, voor zover relevant, feiten en

Datum

1 september 2022

Ons kenmerk

[VERTROUWELIJK]

omstandigheden die zich na het primaire besluit hebben voorgedaan betrokken bij de heroverweging (ex nunc-toetsing).

Datum

1 september 2022

Ad. A Vaststelling rapportageverplichtingen**Ons kenmerk**

[VERTROUWELIJK]

DNB stelt voorop dat Westplan Investors de benodigde jaarrapportage niet binnen de wettelijk voorgeschreven termijn heeft ingediend. Er is aldus sprake van een overtreding van artikel 54, derde lid, van de IFR, in combinatie met artikel 2 eerste lid en onder b, van de Uitvoeringsordening. Westplan Investors erkent ook dat zij de jaarrapportage over het jaar 2021 te laat heeft ingediend.

De vraag is vervolgens of de door Westplan Investors genoemde omstandigheden aanleiding hadden moeten geven om af te zien van handhavend optreden. Hiertoe overweegt DNB het volgende.

Op 10 januari 2022 heeft Westplan Investors voor het eerst per e-mail contact opgenomen met DNB over het indienen van de jaarrapportage over het jaar 2021. Dit heeft geleid tot meerdere e-mails over en weer met medewerkers van DNB over het indienen van de rapportage in het Digitaal Loket Rapportages (DLR). Daarbij is door een medewerker van DNB op 24 februari 2022 en 8 maart 2022 uitleg gegeven over het indienen van de rapportage in DLR, onder verwijzing naar artikel 3.6 van de actuele DNB Filing Rulings.⁴ Vervolgens is na het opleggen van de last onder dwangsom in mei 2022 opnieuw contact gezocht door Westplan Investors over het indienen van de benodigde jaarrapportage. Daarbij zijn door Westplan Investors ook videofragmenten aan DNB toegezonden van het inlogproces in DLR. Op basis van deze videofragmenten is uitvoerig contact geweest met DNB over de te nemen stappen om de rapportage alsnog in te dienen. Uiteindelijk is de jaarrapportage in mei 2022, voor het verstrijken van de begunstigingstermijn ingediend.

Hoewel uit de correspondentie over en weer blijkt dat Westplan Investors zich heeft ingespannen om de benodigde jaarrapportage alsnog aan DNB te verstrekken, doet dit er niet aan af dat Westplan Investors heeft nagelaten om de jaarrapportage *tijdig*, te weten binnen de wettelijke termijn, in te dienen. Door niet tijdig de jaarrapportage in te dienen, is er sprake van een overtreding waartegen DNB handhavend kan optreden.

Hierbij is van belang dat DNB vast beleid voert bij de uitoefening van haar bevoegdheden tot het treffen van handhavingsmaatregelen.⁵ Op grond van dit beleid hanteert DNB als uitgangspunt dat overtredingen niet worden gedoogd en dat in beginsel handhavend wordt opgetreden tegen geconstateerde overtredingen. Wel kan handhavend optreden zodanig onevenredig zijn in verhouding tot de daarmee te dienen belangen dat van

⁴ Zie www.dnb.nl voor 'De Nederlandsche Bank XBRL Filing Rules' (version 1.1) van 24 april 2020.

⁵ Zie www.dnb.nl voor het 'Handhavingsbeleid van de Autoriteit Financiële Markten en De Nederlandsche Bank' van 2 november 2020 (Staatscourant 2020, 56540)

optreden in die concrete situatie door DNB behoort te worden afgezien.⁶ Gelet op de beginselplicht tot handhaving die op DNB rust, zal in de regel niet snel sprake zijn van bijzondere omstandigheden die maken dat moet worden afgezien van handhavend optreden.

Datum

1 september 2022

Ons kenmerk

[VERTROUWELIJK]

Bij het treffen van handhavingsmaatregelen is DNB ook gebonden aan de 'Beleidsregel Handhavingsbeleid DNB voor tijdige indiening van toezichtrapportages'.⁷ Op grond van artikel 6, eerste lid van de Beleidsregel legt DNB in beginsel een last onder dwangsom op indien een instelling een toezichtrapportage niet tijdig indient. Daarbij is met de woorden 'in beginsel' een afwijkingsmogelijkheid voor bijzondere gevallen opgenomen.

De inspanningen van Westplan Investors na 11 februari 2022 vormen geen bijzondere omstandigheden die rechtvaardigen dat DNB afziet van handhavend optreden. Van een aangewezen rapporteur mag worden verwacht dat zij bekend is met de wet- en regelgeving die op haar entiteit van toepassing is. In het bijzonder mag van Westplan Investors worden verwacht dat zij bekend is met de in te dienen jaarrapportage en de termijn waarbinnen deze rapportage moet worden verstrekt. Dat DNB volgens Westplan Investors tekort zou zijn geschoten in haar uitleg, doet, wat daar ook van zij, aan het voorgaande niet af. Het is immers Westplan Investors die als rapporteur zelf verantwoordelijk is voor de tijdige indiening van haar jaarrapportage. Ook de omstandigheid dat Westplan Investors in het verleden alleen participatieaantallen zou hebben gerapporteerd, doet niet eraan af dat van Westplan Investors verwacht mag worden dat zij bekend is met haar actuele rapportageverplichtingen jegens DNB. DNB wijst er daarbij ten overvloede op dat de actuele DNB Filing Rulings digitaal zijn gepubliceerd op haar website, en dat op haar website ook instructies staan voor beleggingsondernemingen en fondsenbeheerders over het gebruik van DLR en het indienen van rapportages.⁸

De conclusie is dat de door Westplan Investors genoemde omstandigheden geen bijzondere omstandigheden vormen die aanleiding hadden moeten zijn voor DNB om af te zien van handhavend optreden. De bezwaargrond slaagt niet.

Ad. B Evenredigheid van de last

De bezwaargrond dat de opgelegde last een uitermate zwaar middel zou zijn, heeft betrekking op de evenredigheid van het primaire besluit. Hierover overweegt DNB het volgende.

⁶ Zie ook '§ 3. Uitgangspunten', onder 'f. Optreden overeenkomstig de algemene beginselen van behoorlijk bestuur' van het Handhavingsbeleid van 2 november 2020.

⁷ Zie www.dnb.nl voor de 'Beleidsregel van de Nederlandsche Bank N.V. van 30 maart 2022 houdende regels met betrekking tot de tijdige indiening van toezichtrapportages' van 30 maart 2022 (Staatscourant 2022, 11493).

⁸ Zie www.dnb.nl op de pagina 'Beleggingsondernemingen en fondsenbeheerders', waar kan worden ingelogd in DLR en gebruiksdokumentatie beschikbaar is gesteld over het uploaden van beleggingsrapportages.

Bij de beantwoording van de vraag of er bijzondere omstandigheden zijn die maken dat handhavend optreden in dit concrete geval onevenredig is in verhouding tot de daarmee te dienen belangen, vindt een belangenafweging plaats. Bij deze belangenafweging beoordeelt DNB alle feiten en omstandigheden die relevant zijn voor de vraag of de opgelegde last onder dwangsom (i) geschikt en (ii) noodzakelijk was en of deze (iii) niet onevenredig bezwarend voor Westplan Investors was.⁹

Datum

1 september 2022

Ons kenmerk

[VERTROUWELIJK]

De doelen van de Wft zijn onder andere het waarborgen van de stabiliteit van het financiële stelsel en de soliditeit van financiële ondernemingen. Om haar toezichthoudende taak in dit kader adequaat te kunnen uitoefenen en om te kunnen beoordelen of wordt voldaan aan de prudentiële voorschriften gesteld bij of krachtens de Wft, heeft DNB belang bij een tijdig en volledig inzicht in de financiële positie van financiële ondernemingen. Hierbij is het van belang dat de wettelijke rapportages tijdig aan DNB worden verstrekt. De informatie waaruit volgt of een financiële onderneming voldoet aan de prudentiële voorschriften dient immers als signaal voor een eventuele actie in het kader van toezicht. Doordat Westplan Investors de wettelijke verplichte jaarrapportage over het jaar 2021 niet tijdig aan DNB heeft verstrekt, is DNB belemmerd in haar toezichthoudende taak. DNB beschouwt deze overtreding dan ook als ernstig, en heeft aldus een zwaarwegend belang bij handhavend optreden. Naar het oordeel van DNB was de last onder dwangsom een geschikt middel om de gevolgen van de overtreding door Westplan Investors te laten herstellen. Westplan Investors is immers tijdens de begunstigingstermijn alsnog tot de verplichte rapportage overgegaan. Daarnaast is DNB van oordeel dat de noodzakelijkheid van het middel wordt onderstreept door het uitblijven van de rapportage na de rappelbrief en het voornemen om de last onder dwangsom op te leggen.

Tegenover de zwaarwegende belangen gediend met handhaving van de Wft, staan de belangen van Westplan Investors bij de herroeping van het primaire besluit. Westplan Investors voert in dit kader aan dat de last een zwaar middel is. DNB begrijpt deze stelling aldus dat Westplan Investors de oplegging van de last onder dwangsom als een ingrijpend middel heeft ervaren. Westplan Investors heeft ook om die reden een belang bij de herroeping van het primaire besluit.

DNB is van oordeel dat het belang van Westplan Investors bij herroeping van het primaire besluit niet dusdanig zwaarwegend is dat handhavend optreden in dit concrete geval onevenredig zou zijn. Daartoe overweegt DNB in de eerste plaats dat Westplan Investors binnen de begunstigingstermijn heeft voldaan aan de opgelegde last, en in beginsel dus geen negatieve financiële gevolgen van het primaire besluit ervaart.

Daarnaast maakt de ernst van de overtreding dat DNB een zwaarwegend en gerechtvaardigd belang heeft bij het opleggen van de last. De stelling van

⁹ Vgl. Afdeling Bestuursrechtspraak Raad van State 2 februari 2022, ECLI:NL:RVS:2022:334.

Westplan Investors dat de overtreding slechts een beperkte invloed zou hebben op de inhoud, hoeveelheid en relevantie, is niet juist, omdat de overtreding naar haar aard een aanzienlijke belemmering oplevert voor DNB bij de uitoefening van haar wettelijke taken als toezichthouder op Westplan Investors en andere beleggingsondernemingen. Het zwaarwegende en gerechtvaardigde belang om tegen een dergelijke ernstige overtreding op te treden, weegt in de visie van DNB zwaarder dan het belang van Westplan Investors bij de herroeping van het primaire besluit.

Verder is relevant dat de overtreding volledig aan Westplan Investors valt toe te rekenen. In dat kader wijst DNB erop dat zij Westplan Investors eerder al heeft gemaand om de ontbrekende jaarrapportage in te dienen. Zo is op 25 februari 2022 een rappelbrief gezonden waarbij Westplan Investors is verzocht om de ontbrekende rapportage per ommekeer aan DNB te verstrekken. De benodigde rapportage is uiteindelijk pas in mei 2022 ingediend. Dat Westplan Investors na de rappelbrief contact heeft gehad met medewerkers van DNB over het alsnog indienen van de ontbrekende rapportage, doet niet af aan haar eigen verantwoordelijkheid als aangewezen rapporteur om deze rapportage *tijdig* in te dienen. Daarbij is de door Westplan Investors gestelde onmogelijkheid om tijdig aan haar eigen rapportageverplichtingen te voldoen, is een omstandigheid die volledig aan haar zelf moet worden toegerekend.

De conclusie is dat in het primaire besluit terecht is overwogen dat het belang bij handhavend optreden tegen de geconstateerde overtreding zwaarder weegt dan het belang van Westplan Investors om af te zien van handhavend optreden. De bezwaargrond slaagt niet.

Conclusie Ad. A en B

De conclusie is dat er sprake is van een overtreding, waartegen DNB bevoegd en gehouden is om handhavend op te treden. Handhavend optreden is in deze concrete situatie niet zodanig onevenredig in verhouding tot de daarmee te dienen belangen dat DNB van optreden had behoren af te zien. Ook is er geen aanleiding om de openbaarmaking van de lastoplegging achterwege te laten.

4. BESLISSING OP BEZWAAR

Gelet op het voorgaande verklaart DNB het bezwaar van Westplan Investors *ongegrond* en handhaaft zij het primaire besluit van 2 mei 2022 tot oplegging van een last onder dwangsom.

5. BEROEP

Tegen deze beslissing op bezwaar kan een belanghebbende, binnen zes weken na bekendmaking van dit besluit, beroep instellen bij:

Datum

1 september 2022

Ons kenmerk

[VERTROUWELIJK]

Rechtbank Rotterdam
Afdeling Bestuursrecht
Postbus 50951
3007 BM ROTTERDAM

Datum

1 september 2022

Ons kenmerk

[VERTROUWELIJK]

U kunt ook digitaal beroep instellen bij genoemde rechtbank via <http://loket.rechtspraak.nl/bestuursrecht>. Daarvoor moet u wel beschikken over een elektronische handtekening (DigiD). Kijk op de genoemde website voor de precieze voorwaarden.

Hoogachtend,