

Stibbe

27 november 2020



Governance van beloningen

in de financiële sector

Inhoudsopgave

Inleiding	3
Leeswijzer	4
 1. Huidige stand van zaken Wnbf	5
 2. Status CRD V, gewijzigde EBA-richtsnoeren en EBA 2020 CRD V RTS	10
 3. Andere relevante ontwikkelingen	13
3.1. DNB consultatie tot wijziging van de Rbb 2017	13
3.2. Investment Firm Directive & Investment Firm Regulation	13
3.3. De Verordening Informatieverschaffing Duurzaamheid (SFDR)	14
3.4. EIOPA opinie over het toezicht op bezoldigingsprincipes in de verzekeringssector	15
3.5. AFM rapport Bewust Belonen en Waarderen	18
3.6. Consultatie tot wijziging van de AIFMD	18
Contact	20

Inleiding

In dit e-book beschrijven wij de relevante ontwikkelingen inzake de wet- en regelgeving omtrent beloningen in de financiële sector van de afgelopen maanden. Wij gaan met name in op het op 2 juli 2020 bij de Tweede Kamer ingediende Wetsvoorstel nadere beloningsmaatregelen financiële ondernemingen en de door de EBA op 18 juli 2020 gepubliceerde concept RTS aangaande de criteria voor het selecteren van Identified Staff. Daarnaast bespreken wij een aantal andere ontwikkelingen, zoals de recente consultatie inzake de nieuwe Rbb 2017, de ontwikkelingen omtrent de IFD en de IFR, de EIOPA Opinie van 7 april 2020 over het toezicht op bezoldigingsprincipes in de verzekeringssector en het AFM rapport Bewust Belonen en Waarderen van 29 juni 2020.

Dit e-book is afgesloten op 24 november 2020. Met ontwikkelingen na deze datum is geen rekening gehouden.

Leeswijzer

AFM – De Autoriteit Financiële Markten

AFM rapport Bewust Belonen en Waarderen – AFM rapport Bewust Belonen en Waarderen van 29 juni 2020

AIFMD – De alternative investment fund managers directive, de richtlijn inzake beheerders van alternatieve beleggingsinstellingen (2011/61/EU)

CRD IV – De Vierde Richtlijn Kapitaalvereisten (Capital Requirements Directive) (2013/36/EU)

CRD V – De Vijfde Richtlijn Kapitaalvereisten (Capital Requirements Directive) (2019/878/EU)

CRR – De Verordening Kapitaalvereisten (Capital Requirements Regulation) (2013/575/EU)

CRR II – De Gewijzigde Verordening Kapitaalvereisten (2019/876/EU)

DNB – De Nederlandsche Bank

EBA – De European Banking Authority

EBA-richtsnoeren – EBA richtsnoeren (EBA/CP/2020/24) betreffende een beheerst beloningsbeleid overeenkomstig artikel 74, lid 3, en artikel 75, lid 2, van Richtlijn 2013/36/EU en openbaarmaking overeenkomstig artikel 450 van Verordening (EU) nr. 575/2013

EBA 2020 CRD V RTS – De nieuwe EBA 2020 Regulatory Technical Standards inzake de selectie van Identified Staff zoals gepubliceerd door de European Banking Authority op 18 juni 2020 (EBA/RTS/2020/05), die nog zal worden vastgesteld door de Europese Commissie

EIOPA – De European Insurance and Occupational Pensions Authority

EIOPA Opinie – De opinie van EIOPA van 7 april 2020 over het toezicht op bezoldigingsprincipes in de verzekerings- en herverzekeringsector (EIOPA-BoS-20/040)

Identified Staff – Het personeel van wie de beroepswerkzaamheden het risicoprofiel van de instelling materieel beïnvloeden overeenkomstig de criteria die zijn vastgelegd in de EBA 2020 CRD V RTS

IFD – De Investment Firm Directive (2019/2034/EU)

IFR – De Investment Firm Regulation (2019/2033/EU)

MiFID II – De Markets in Financial Instruments Directive II (2014/65/EU)

Rbb 2017 – De Regeling beheerst beloningsbeleid Wft 2017

RTS – De op dit moment geldende EBA 2014 Regulatory Technical Standards inzake de selectie van Identified Staff van de Europese Commissie (2014/604/EU)

SFDR – Verordening 2019/2088/EU betreffende informatieverschaffing over duurzaamheid in de financiële dienstensector (Sustainable Finance Disclosure Regulation)

Solvency II – Richtlijn 2009/138/EC betreffende de toegang tot en uitoefening van het verzekerings- en het herverzekeringbedrijf

Solvency II Gedelegeerde Verordening – Gedelegeerde Verordening 2015/35/EU

Wft – Wet op het financieel toezicht

Wnbf – Wet(svoorstel) nadere beloningsmaatregelen financiële ondernemingen zoals ingediend bij de Tweede Kamer op 2 juli 2020



Huidige stand van zaken Wnbf

In ons eerdere e-book **Beloningen in crisistijd** zijn wij ingegaan op de voortgang van het concept voorstel voor de Wnbf. Van 5 juli tot en met 30 augustus 2019 heeft een internetconsultatie over het conceptwetsvoorstel plaatsgevonden. Wij verwijzen graag naar onze **reactie** hierop. Deze internetconsultatie heeft niet geleid tot grote wijzigingen. Inmiddels is het wetsvoorstel, met enkele kleine aanpassingen, ingediend bij de Tweede Kamer op 2 juli 2020. Klik hier voor de **memorie van toelichting** en het **wetsvoorstel**.

Hieronder zetten wij uiteen wat de belangrijkste voorgestelde maatregelen uit de Wnbf inhouden; er wordt nu beoogd dat de Wnbf-bepalingen op 1 juli 2021 in werking zullen treden.

Welke maatregelen bevat de Wnbf?

De belangrijkste maatregelen uit de Wnbf zijn als volgt.

1. Een verplichte retentieperiode van vijf jaar voor aandelen en andere financiële instrumenten waarvan de waarde afhankelijk is van de waarde van de onderneming als deze onderdeel zijn van de vaste beloning (art. 1:130 Wft (nieuw)).

De verplichte retentieperiode gaat gelden voor alle personen die werkzaam zijn onder verantwoordelijkheid van de financiële onderneming. Dat zijn derhalve alle medewerkers, inclusief de bestuurders. Aandelen en vergelijkbare financiële instrumenten die aan hen worden toegekend als onderdeel van de vaste beloning moeten gedurende een periode van vijf jaar na verwerving worden aangehouden en mogen niet worden verkocht of worden uitgeoefend.

Volgens de wetgever kan van aandelen en vergelijkbare instrumenten een ongewenste prikkel uitgaan indien ze zijn gekoppeld aan koersstijgingen op de korte termijn. Dit acht de minister, mede gelet op de functie van de financiële sector in de samenleving, ongewenst. Het doel van deze maatregel is om een dergelijke ongewenste prikkel te voorkomen. Met een retentieperiode worden de belangen van de bestuurders en overige medewerkers meer in lijn gebracht met het langetermijnbelang van de onderneming en de korte termijnrisico's ingeperkt, aldus de minister.

Voor de praktijk is het belangrijk om vast te stellen voor welke entiteiten binnen een groep van ondernemingen de verplichte retentieperiode gaat gelden. De tekst van de Wnbf roept in dit verband twee vragen op. Ten eerste ten aanzien van de groepstoepassing: namelijk of de verplichte retentieperiode alleen geldt voor de financiële ondernemingen of ook voor dochters van die financiële ondernemingen (art. 1:113 Wft) en/of overige groepsmaatschappijen (art. 1:114 Wft) die zelf niet kwalificeren als financiële onderneming. En ten tweede of de verplichte retentieperiode alleen geldt voor financiële ondernemingen *met zetel in Nederland* of ook voor buitenlandse financiële ondernemingen.

De verplichte retentieperiode van vijf jaar geldt voor aandelen en andere financiële instrumenten als deze onderdeel zijn van de vaste beloning

Wat betreft de eerste vraag is van belang dat de verplichte retentieperiode wordt opgenomen in een nieuwe afdeling 1.7.9 Wft (Retentieperiode van financiële instrumenten in vaste beloningen). De voorschriften over de groepstoepassing van de beloningsrestricties gelden alleen voor de bepalingen uit afdelingen 1.7.2 tot en met 1.7.6 en dus niet voor de verplichte retentieperiode uit de nieuwe afdeling 1.7.9 Wft (artt. 1:113 en 1:114 Wft). Dat heeft tot gevolg dat de verplichte retentieperiode buiten de groepstoepassing valt en in beginsel alleen zal gelden voor financiële ondernemingen; andersoortige ondernemingen binnen de groep blijven buiten schot. Uit de **memorie van toelichting** kan niet worden afgeleid of dit de bedoeling is geweest van de minister.

Het ligt naar onze mening voor de hand dat de verplichte retentieperiode net als de overige beloningsrestricties ook op niet-gereguleerde dochterondernemingen en andere groepsmaatschappijen zou moeten worden toegepast. Niet kan worden uitgesloten dat de Wnbf op dit punt verder zal worden aangescherpt.

Financiële ondernemingen worden verplicht om in hun beloningsbeleid te beschrijven hoe de beloningen binnen de onderneming zich verhouden tot de functie van de onderneming in de sector en de positie in de samenleving alsmede de wijze van totstandkoming van deze verhouding

Voor de tweede vraag is van belang dat het nieuwe artikel 1:130 Wft verwijst naar “een financiële onderneming”. Het artikel bepaalt niet dat het gaat om financiële ondernemingen *met zetel in Nederland*. Hier dient dus waarschijnlijk de algemene territoriale reikwijdte van de Wft te worden toegepast. Het gaat dan om financiële ondernemingen die diensten verlenen of activiteiten verrichten in Nederland. Dat kunnen financiële ondernemingen met zetel in Nederland zijn, maar het kunnen ook ondernemingen zijn met zetel elders die diensten verlenen of activiteiten verrichten in Nederland. Het betreft dus partijen die op grond van artikel 1:1 Wft kwalificeren als financiële onderneming en die op grond van de markttoegangsregels binnen de reikwijdte vallen van de Wft.

2. Een wettelijke verplichting voor financiële ondernemingen om zich rekenschap te geven van en verantwoording af te leggen over de verhouding van de beloningen tot de maatschappelijke functie van de onderneming en de totstandkoming hiervan (art. 1:118 lid 2 onderdeel e Wft (nieuw)).

Financiële ondernemingen worden verplicht om in hun beloningsbeleid te beschrijven hoe de beloningen binnen de onderneming zich verhouden tot de functie van de onderneming in de sector en de positie in de samenleving alsmede de wijze van totstandkoming van deze verhouding. Het doel van deze maatregel is om te bewerkstelligen dat de raad van commissarissen voorafgaand aan de totstandkoming van de beloningsvoorstellen meer rekening houdt met de functie van de onderneming in de financiële sector en de positie in de samenleving en zich hierover naderhand in het bestuursverslag kan verantwoorden. Stakeholders, zoals medewerkers of hun vertegenwoordigers en aandeelhouders, kunnen hen hier vervolgens op aanspreken. Onderdeel van het geven van rekenschap is dat financiële ondernemingen inzicht bieden in de wijze waarop ze stakeholders bij de totstandkoming van een beloningsvoorstel en het beloningsbeleid betrekken. Voor beursgenoteerde ondernemingen geldt overigens reeds een vergelijkbare verplichting die voortvloeit uit **de Herziene Aandeelhoudersrechtenrichtlijn (2017/828/EU, ook wel “SRD II”)**. Op basis van de Nederlandse implementatie van SRD II moeten beursvennootschappen in het bezoldigingsbeleid voor bestuurders en commissarissen een toelichting geven op de wijze waarop rekening is gehouden met het maatschappelijk draagvlak (artt. 2:135a lid 6 BW en 2:135b BW).

De verplichting om verantwoording af te leggen geldt alleen voor financiële ondernemingen die op grond van de Wft verplicht zijn een bestuursverslag op te stellen. Het gaat hier, onder andere, om premiepensioeninstellingen, banken, verzekeraars, beleggingsondernemingen, afwikkelondernemingen, betaalinstanties, clearinginstellingen, elektronischgeldinstellingen, pensioenbewaarders, wisselinstanties en beheerders van beleggingsinstellingen.

3. Een aanscherping van de mogelijkheid tot afwijking van het bonusplafond voor niet-cao personeel (artt. 1:120 lid 4 Wft (nieuw) en 1:121 lid 2 Wft (gewijzigd)).

Een financiële onderneming mag op basis van de huidige regels afwijken van de hoofdregel van het bonusplafond van 20% (art. 1:121 lid 1 Wft) ten aanzien van medewerkers die niet of niet-uitsluitend op grond van een cao worden beloond (art. 1:121 lid 2 Wft). Voor een individuele medewerker mag dan een hogere variabele beloning worden toegekend (tot maximaal 100%), mits de gemiddelde variabele beloning van het niet-cao personeel niet meer bedraagt dan 20% van de vaste beloning (de Gemiddelde CAO Uitzondering).

Uit de **wetsgeschiedenis** blijkt dat deze uitzondering was bedoeld voor exceptionele gevallen, waaronder personen die specialistische functies vervullen zoals ICT functies.

In 2018 heeft een evaluatie van de Wet beloningsbeleid financiële ondernemingen plaatsgevonden. In dat verband heeft DNB **onderzocht** op welke schaal banken en verzekeraars gebruik maken van de Gemiddelde CAO Uitzondering. Daaruit bleek dat deze uitzondering slechts op een klein deel van de medewerkers wordt toegepast (0,6% van alle medewerkers bij banken en 0,1% bij verzekeraars). Ook constateerde DNB dat deze mogelijkheid vaak wordt gebruikt voor personeel dat juist belangrijke risicoafwegingen maakt voor de onderneming, of direct met de klant te maken heeft, zoals medewerkers die verantwoordelijk zijn voor de verkoop, investment banking, of onderdeel uitmaken van het senior management. Hoewel de letter van de wet dit toestaat, is dat volgens de minister niet in lijn met de bedoeling van de uitzondering.

Met de voorgestelde aanscherping van de Gemiddelde CAO Uitzondering wordt in de wet neergelegd dat het gebruik van deze afwijkingsmogelijkheid uitsluitend in uitzonderlijke gevallen mogelijk is en in ieder geval niet voor de volgende twee groepen.

1. Medewerkers die interne controlefuncties verrichten.

Dit betreft de groep medewerkers die zich bezighoudt met risicomanagement, compliance, interne audit en – voor verzekeraars – de actuariële functie.

2. Medewerkers die zich rechtstreeks bezighouden met het verlenen van financiële diensten aan consumenten.

Dit zijn de medewerkers bij financiële ondernemingen die het contact met de consument hebben voorover waarbij informatie wordt uitgewisseld die ziet op de inhoud van een financiële dienst. Uit de memorie van toelichting blijkt dat hiertoe in ieder geval behoort degene die een consument adviseert over een financieel product. Ook medewerkers die een klant, al dan niet op zijn verzoek, informeren, over bijvoorbeeld de samenstelling of de werking van een financieel product zonder dat de klant daarbij wordt geadviseerd, hebben inhoudelijk klantcontact. Hierbij kan gedacht worden aan degene die in het kader van een execution-only relatie de klant bedient. Ook buitendienstmedewerkers die polissen opmaken, hebben in die hoedanigheid inhoudelijk klantcontact.

De Gemiddelde CAO Uitzondering mag niet (meer) worden gebruikt voor controlefuncties en medewerkers die financiële diensten aan consumenten verlenen

Een belangrijke vraag voor de praktijk is wanneer sprake is van een “uitzonderlijk geval” waarvoor de Gemiddelde CAO Uitzondering mag worden toegepast. Uit de **memorie van toelichting** volgt dat uitgangspunt is dat financiële ondernemingen zelf mogen bepalen in welke exceptionele gevallen gebruik van de Gemiddelde CAO Uitzondering nodig is. Het ligt in de rede, zo stelt de minister, dat in ieder geval van een *exceptioneel* geval sprake is indien afwijking van het bonusplafond nodig is met het oog op de continuïteit van de bedrijfsvoering c.q. dienstverlening van de financiële onderneming. De kwalificatie van “exceptioneel” zal dus niet snel worden

aangenomen en zal steeds zorgvuldig moeten worden onderbouwd. Terughoudendheid bij het gebruik van de Gemiddelde CAO Uitzondering blijft dus geboden.

Om te waarborgen dat de Gemiddelde CAO Uitzondering alleen in exceptionele gevallen wordt toegepast, bevat de Wnbf tevens een verplichting voor financiële ondernemingen om jaarlijks gemotiveerd mededeling te doen aan DNB of de AFM over het gebruik van de Gemiddelde CAO Uitzondering (art. 1:120 lid 4 Wft (nieuw)). Uit de **memorie van toelichting** blijkt dat de motivering de uitzonderlijke omstandigheden voor het gebruik van de Gemiddelde CAO Uitzondering moet vermelden.

Als het gaat om een medewerker in een specialistische functie, zoals een ICT expert, zou bijvoorbeeld toegelicht kunnen worden dat het iemand betreft met een schaars profiel die een belangrijke rol moet gaan vervullen in de organisatie. Welke eisen verder aan de motivering worden gesteld is (nog) onduidelijk. Dat geldt ook voor het tijdstip waarop de mededeling moet worden gedaan. Als er sprake is van een (jaarlijkse) uitvraag van de toezichthouder (in de praktijk doorgaans DNB) naar het beloningsbeleid kan de financiële onderneming de mededeling in dat verband doen. Een separate mededeling is dan niet nodig. Dit volgt uit de **memorie van toelichting**. De minister licht echter niet toe wanneer de mededeling moet worden gedaan in het geval geen sprake is van een (jaarlijkse) uitvraag: voorafgaand aan het jaar waarin de Gemiddelde CAO Uitzondering wordt gebruikt of kan de mededeling ook gedurende dat jaar worden gedaan. Bij gebreke aan nadere guidance gaan wij er op dit moment vanuit dat de mededeling ook gedurende het jaar aan de toezichthouder kan worden gedaan.

Wat zijn de overige voorgestelde wijzigingen van de Wnbf?

De Wnbf bevat tevens een aantal kleinere wijzigingen.

1. *Vaste en variabele beloning*. Artikel 1:111 Wft bevat de definities van vaste en variabele beloning. De Wnbf opent de mogelijkheid om bij algemene maatregel van bestuur ter uitvoering van bindende EU-rechtshandelingen aanvullende regels te stellen met betrekking tot de definities van vaste en variabele beloning. In de **memorie van toelichting** staat dat de uitvoering van bindende EU-rechtshandelingen ook de uitvoering van eventuele op die rechtshandelingen gebaseerde richtsnoeren van Europese toezichthoudende autoriteiten kan betreffen. Dergelijke richtsnoeren dienen dan wel hun grondslag in die rechtshandelingen te vinden en ter uitvoering van die rechtshandelingen te strekken. Voor zover bekend is er op dit moment nog geen concreet voornemen voor een algemene maatregel van bestuur met aanvullende regels over de definities van vaste en variabele beloning. Deze definities blijven vooralsnog dus ongewijzigd.
2. *Retentiebonus en beslistermijn voor significante banken*. Artikel 1:122 Wft voorziet in de wettelijke mogelijkheid voor het toekennen van retentiebonussen in afwijking van de hoofdregel van het 20% bonusplafond (artikel 1:121 lid 1 Wft). Eén van de voorwaarden is dat voorafgaand aan de toekenning schriftelijke instemming van de toezichthouder is vereist. Thans is de beslistermijn zes weken. Die termijn wordt verlengd naar negen weken in het geval de ECB ook bij de beoordeling is betrokken. In de praktijk betekent dit dat deze verlengde termijn alleen geldt voor significante banken (ABN AMRO, de Volksbank, Rabobank, ING, BNG Bank en de Nederlandse Waterschapsbank). Voor alle overige financiële ondernemingen wordt de beslistermijn van zes weken voor verzoeken tot toekenning van retentiebonussen ex artikel 1:122 Wft dus gehandhaafd. De termijn van zes respectievelijk negen weken is overigens geen fatale termijn: het uitblijven van een antwoord mag dus niet worden opgevat als een instemming.
3. *Terugvordering en aanpassing*. Artikel 1:126 Wft gaat over de terugvordering en aanpassing van variabele beloning. In dit artikel wordt verduidelijkt dat aanpassing van de variabele beloning niet mag leiden tot een verhoging van de initieel toegekende variabele beloning. Dit volgt al uit de EBA-richtsnoeren betreffende een beheerst beloningsbeleid en ziet dus uitsluitend op een verduidelijking in de Wft.

Wanneer treedt de Wnbf in werking?

De beoogde datum van inwerkingtreding voor de meeste bepalingen uit de Wnbf is **1 juli 2021**. Dat betekent dat financiële ondernemingen vóór die datum het beloningsbeleid moeten hebben aangepast in overeenstemming met de Wnbf.

Vanaf 1 juli 2021 dient de toekenning van (variabele) beloning, bijvoorbeeld bij gebruikmaking van de Gemiddelde CAO Uitzondering, te voldoen aan de nieuwe regels.

Voor één maatregel uit de Wnbf is de beoogde datum van inwerkingtreding een jaar later, namelijk de voorgestelde verplichting voor financiële ondernemingen om zich rekenschap te geven van en verantwoording af te leggen over de verhouding van de beloningen tot de maatschappelijke functie van de onderneming en de totstandkoming hiervan (art. 1:118 lid 2 onder e Wft). Dit betekent dat een financiële onderneming vóór 1 juli 2022 haar beloningsbeleid aangepast moet hebben, zodat dit ook de verhouding van de beloningen tot de maatschappelijke functie en de wijze van totstandkoming hiervan omvat. De onderneming dient hier dan voor het eerst uiterlijk in het bestuursverslag over boekjaar 2022 verantwoording over af te leggen.

Is er overgangsrecht?

Vanaf 1 juli 2021 dient de toekenning van (variabele) beloning, bijvoorbeeld bij gebruikmaking van de Gemiddelde CAO Uitzondering, te voldoen aan de nieuwe regels

De Wnbf bevat overgangsrecht voor de aanscherping van artikel 1:121 lid 2 Wft (de Gemiddelde CAO Uitzondering) en het nieuwe artikel 1:130 Wft (de verplichte retentieperiode). Voor medewerkers die op het tijdstip van inwerkingtreding, op dit moment voorzien op 1 juli 2021, al werkzaam zijn onder verantwoordelijkheid van de financiële onderneming, geldt een overgangsperiode van één jaar. Dat betekent dat bestaande afspraken onder het overgangsrecht vallen. De financiële onderneming heeft vanaf de inwerkingtreding een jaar de tijd (dus tot 1 juli 2022) om dergelijke bestaande afspraken in lijn te brengen met deze bepalingen.

Tevens bepaalt het overgangsrecht dat artikel 1:130 Wft niet van toepassing is op aandelen en vergelijkbare instrumenten die binnen één jaar na inwerkingtreding zijn verworven door medewerkers die op het tijdstip van inwerkingtreding reeds werkzaam zijn onder verantwoordelijkheid van de financiële onderneming. Dat betekent dat bestaande afspraken tot toekenning van aandelen als onderdeel van de vaste beloning onder het overgangsrecht vallen en dus niet hoeven te worden aangepast.

Overgangsrecht

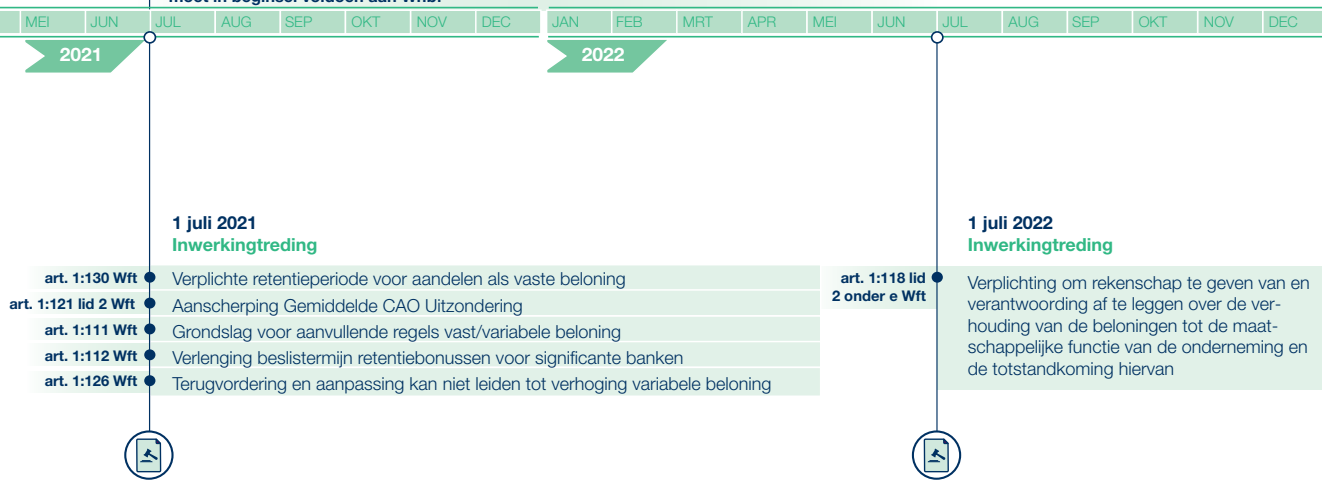
Er geldt overgangsperiode van één jaar voor medewerkers die op het tijdstip van inwerkingtreding al werkzaam zijn voor de financiële onderneming, voor:

- de verplichte retentieperiode voor aandelen als vaste beloning (art. 1:130 Wft); en
- de Gemiddelde CAO Uitzondering (art. 1:121 lid 2 Wft).

Tevens is de verplichte retentieperiode niet van toepassing op aandelen die binnen één jaar na inwerkingtreding zijn verworven door medewerkers die op het tijdstip van inwerkingtreding reeds werkzaam zijn voor de financiële onderneming.

voor 1 juli
Aanpassen
beloningsbeleid
aan Wnbf

na 1 juli
Financiële onderneming
moet in beginsel voldoen aan Wnbf





Status CRD V, gewijzigde EBA-richtsnoeren en EBA 2020 CRD V RTS

In ons **e-book** van 22 april 2020 zetten we ook uiteen wat de actuele stand van CRD V op dat moment was. Het **Implementatiewetsvoorstel kapitaalvereisten 2020** is op 12 november 2020 als hamerstuk afgedaan door de Tweede Kamer. De afhandeling als hamerstuk door de Eerste Kamer is voorzien voor 1 december 2020. We verwijzen naar ons e-book van 22 april 2020 voor een overzicht van de wijzigingen die relevant zijn voor de beloningsregels.¹ De uiterste termijn voor de implementatie van CRD V is 28 december 2020.

Op 29 oktober 2020 is EBA een **consultatie** gestart over een wijziging van de EBA-richtsnoeren waarin CRD V is verwerkt. De consultatie loopt tot en met 29 januari 2021. De belangrijkste wijzigingen hebben betrekking op:

- de eis uit hoofde van CRD V dat het beloningsbeleid genderneutraal dient te zijn;
- de toepassing van de beloningsregels op geconsolideerde basis;
- de richtsnoeren met betrekking tot vertrekvergoedingen en retentiebonussen; en
- het voorschrift om zorg te dragen voor een beloningsbeleid dat aansluit bij de doelstellingen die de onderneming heeft ten aanzien van risicoacceptatie op het gebied van ESG risicofactoren.

De gewijzigde EBA-richtsnoeren zullen naar verwachting van toepassing worden op 21 juni 2021. DNB en AFM zullen deze richtsnoeren na finalisering toepassen bij de uitoefening van hun toezicht op de naleving van de beloningsregels.²

De EBA schrijft in de samenvatting van de EBA 2020 CRD V RTS dat de kwalitatieve criteria uit de huidige RTS grotendeels gelijk zijn gebleven

Voorts heeft de EBA op 18 juni 2020 het **finale rapport** inzake de EBA 2020 CRD V RTS gepubliceerd. Deze EBA 2020 CRD V RTS hebben hun grondslag in artikel 94, tweede lid CRD IV, zoals gewijzigd door CRD V, en hebben als doel Identified Staff te identificeren binnen banken en beleggingsondernemingen. Voor beleggingsondernemingen geldt dat de EBA 2020 CRD V RTS niet zullen gelden voor beleggingsondernemingen die onder

de IFD en IFR vallen. Ten aanzien van deze beleggingsondernemingen zal de EBA – naar verwachting in november 2020 – andere RTS bij de Europese Commissie indienen. We verwijzen naar hoofdstuk 3 voor een uiteenzetting over de IFD en IFR.

Wat verandert er ten opzichte van de huidige RTS?

De EBA schrijft in de samenvatting van de EBA 2020 CRD V RTS dat de kwalitatieve criteria uit de **huidige RTS** (klik **hier** voor de Engelse versie) grotendeels gelijk zijn gebleven. De nieuwe kwalitatieve criteria bevatten een aantal beperkte wijzigingen als gevolg van ervaringen van toezichthouders, die zijn verwerkt in deze EBA 2020 CRD V RTS. De kwalitatieve criteria zijn bedoeld om medewerkers te identificeren met leidinggevende verantwoordelijkheden en medewerkers met bevoegdheden om beslissingen te nemen ten aanzien van de instelling, die een materiële impact hebben op het risicoprofiel van de instelling. De kwantitatieve criteria zijn iets meer gewijzigd dan de kwalitatieve criteria (zie art. 7 EBA 2020 CRD V RTS en art. 4 huidige RTS).

Op hoofdlijnen zien de nieuwe RTS op het volgende.

¹ We merken een kleine nuance op ten opzichte van het concept Implementatiewetsvoorstel. De proportionele toepassing van beloningsregels voor kleine banken en beleggingsondernemingen wordt niet enkel neergelegd in de Rbb 2017, maar ook in artikel 1:117 lid 5Wft.

² DNB zal dit bijvoorbeeld opnemen in de Beleidsregel toepassing richtsnoeren ESA's Wft.

- i. Artikel 1 EBA 2020 CRD V RTS verduidelijkt de toepassing van de criteria uit de EBA 2020 CRD V RTS op het niveau van de individuele bank of beleggingsonderneming of op het niveau van de (geconsolideerde) groep.
- ii. De EBA 2020 CRD V RTS bevatten nieuwe definities in de artikelen 2, 3 en 4 van respectievelijk 'managerial responsibility' (*leidinggevende verantwoordelijkheid*), 'control function' (*controlefunctie*) en 'material business unit' (*essentiële bedrijfseenheid*).
- iii. De kwalitatieve criteria uit de huidige RTS zijn niet in het geheel overgenomen in artikel 6 EBA 2020 CRD V RTS dat ziet op de kwalitatieve criteria. Bijvoorbeeld artikel 3(15) van de huidige RTS komt niet terug in de EBA 2020 CRD V RTS.³
- iv. De kwantitatieve criteria zijn gewijzigd, waarvan de meest in het oog springende de beloningsdrempel van €500.000 is, die in de EBA 2020 CRD V RTS wordt verhoogd naar €750.000 (art. 7 lid 1 onder a EBA 2020 CRD V RTS en art. 4 lid 1 huidige RTS).
- v. De EBA 2020 CRD V RTS bevatten een nieuw 'miscellaneous' artikel over de berekening van het totaal aan variabele beloning (art. 8 EBA 2020 CRD V RTS).

Wat zijn belangrijke praktische aspecten die relevant zijn onder de EBA 2020 CRD V RTS ten opzichte van de huidige RTS?

Banken en beleggingsondernemingen dienen te onderzoeken of er aanvullende controlefuncties zijn aan te wijzen, anders dan risk, compliance en audit

De EBA 2020 CRD V RTS bevatten geen grote veranderingen voor de selectiecriteria van Identified Staff. Toch is het voor banken en beleggingsondernemingen van belang om zorgvuldig na te gaan welke gevolgen de EBA 2020 CRD V RTS voor hen heeft, dan wel met welke nieuwe aspecten zij rekening moeten houden. Wij noemen hier een aantal relevante aspecten.

Verandert artikel 1 EBA 2020 CRD V RTS iets aan de wijze waarop een instelling de huidige RTS toepast binnen de groep?

Naar onze ervaring hoeft de wijze waarop een instelling Identified Staff selecteert binnen de groep onder het huidige beloningsbeleid niet per definitie te veranderen.

Wat betekent sub c uit artikel 2 EBA 2020 CRD V RTS, dat in het licht van de definitie van managerial responsibility verwijst naar het hoofd van subordinated business units of control function?

Naar onze mening kan de instelling ervoor kiezen om zelf invulling te geven aan 'subordinated business unit', bij gebrek aan guidance (zowel wettelijk als van de EBA) hieromtrent.

Reikwijdte van het begrip controlefunctie

In artikel 3 EBA 2020 CRD V RTS wordt de term 'controlefunctie' gedefinieerd. Het gaat hier in ieder geval om risicomanagement, compliance en internal audit. Banken en beleggingsondernemingen dienen te onderzoeken of er aanvullende controlefuncties zijn aan te wijzen, anders dan risk, compliance en audit. Naar onze mening hoeft dit niet per definitie het geval te zijn, zij het dat artikel 3 EBA 2020 CRD V RTS bepaalt dat dit wel mogelijk is.

Wat betekent artikel 5 EBA 2020 CRD V RTS (dat ziet op een significante impact op een material business unit (essentiële bedrijfseenheid)) voor het beloningsbeleid?

Dit artikel is relevant voor de toepassing van artikel 92, derde lid, sub c onder (ii) CRD V, dat verwijst naar persoonsleden die beroepswerkzaamheden verrichten in een essentiële bedrijfseenheid en de werkzaamheden van dien aard zijn dat zij een aanzienlijke impact hebben op het risicoprofiel van de betrokken bedrijfseenheid.

¹ Dit ziet op de medewerker die leidinggevende verantwoordelijkheid heeft voor een medewerker die aan één van de in de punten 1) tot en met 14) vastgestelde criteria uit artikel 3 van de huidige RTS voldoet.

Artikel 5 EBA 2020 CRD V RTS bepaalt hiertoe dat instellingen de in dit artikel opgenomen criteria dienen op te nemen.

Wat voor concrete gevolgen hebben de nieuwe kwalitatieve en kwantitatieve criteria? Leiden deze tot minder of meer Identified Staff?

Het is niet de bedoeling van EBA geweest dat de EBA 2020 CRD V RTS zullen leiden tot een (substantieel) lager of hoger aantal Identified staff. Wij verwachten dat de concrete wijzigingen voor banken en beleggingsondernemingen niet substantieel zullen zijn. Het kan wel zo zijn dat door de verduidelijkingen die zijn aangebracht de grenzen duidelijker worden wanneer een bepaalde groep werknemers nu wel of niet als Identified Staff kwalificeert en daardoor de groep kleiner of zelfs in sommige gevallen groter wordt.

Per wanneer moeten de EBA 2020 CRD V RTS worden toegepast?

De EBA 2020 CRD V RTS zijn voorgelegd aan de Europese Commissie. Gelet op het aflopen van de implementatietermijn van CRD V op 28 december 2020 verwachten wij dat de EBA 2020 CRD V RTS eind 2020 of begin 2021 in werking zullen treden. We verwachten dat de EBA 2020 CRD V RTS (grotendeels) ongewijzigd zullen blijven.

Het is niet de bedoeling van EBA geweest dat de EBA 2020 CRD V RTS zullen leiden tot een (substantieel) lager of hoger aantal Identified staff

Instellingen dienen de selectie van Identified Staff op basis van de EBA 2020 CRD V RTS afgerond te hebben op het moment dat deze RTS in werking treden. Om die reden zijn veel instellingen al bezig om de EBA 2020 CRD V RTS in hun beloningsbeleid te verankeren.

Andere relevante ontwikkelingen

3.1. DNB consultatie tot wijziging van de Rbb 2017

Op 8 oktober 2020 **publiceerde** DNB de consultatie van de voorgenomen wijziging van de Rbb 2017, als gevolg van de implementatie van CRD V.

Volgens DNB zijn de wijzigingen van de Rbb 2017 niet materieel. De wijzigingen betreffen met name enkele bepalingen rondom Identified Staff, de verruiming van het type financiële instrumenten waarin variabele beloning kan worden uitbetaald, de verlenging van de uitstelperiode van variabele beloning en de introductie van een vrijstelling van bepaalde beloningsbepalingen, waarbij Nederland gebruik heeft gemaakt van de lidstaatoptie uit artikel 94 lid 5 CRD V en de groep medewerkers die hieronder zou vallen heeft beperkt. Deze lidstaatoptie uit CRD V is nu verankerd in artikel 1:117 lid 5 Wft en paragraaf 18 bij het consultatiedocument ter wijziging van bijlage bij de Rbb 2017.

De consultatie liep tot en met 6 november 2020. We verwachten dat de nieuwe Rbb 2017 van kracht zal worden in dezelfde periode dat de implementatiewet CRD V van kracht zal worden (eind december 2020).

3.2. Investment Firm Directive & Investment Firm Regulation

Op 5 december 2019 werden de IFD en IFR gepubliceerd. De IFD en IFR introduceren een nieuwe en passendere set aan prudentiële regels voor beleggingsondernemingen die niet systeemrelevant zijn. Voor het merendeel van de in Nederland gevestigde beleggingsondernemingen zullen de bestaande prudentiële regels wijzigen als gevolg van de IFD en IFR.

Wat is het doel van de IFD en IFR?

Het doel van de IFD en IFR is het creëren van een nieuwe set aan prudentiële regels, die passen bij beleggingsondernemingen die niet systeemrelevant zijn. Dat doel moet worden bereikt door drie 'klassen' beleggingsondernemingen te introduceren met elk een eigen set regels.

Voor wie gelden de IFD en IFR?

De IFD, IFR en de daaruit voortvloeiende beloningsregels zijn van toepassing op beleggingsondernemingen met een MiFID II-vergunning. Partijen aan wie een vergunning is verleend om op te treden als beheerder van alternatieve beleggingsinstellingen of icbe's vallen niet onder de IFD en IFR.

Het systeem van de IFD en IFR bestaat uit drie 'klassen' beleggingsondernemingen. Iedere klasse heeft een eigen set aan regels. De indeling van de klassen gebeurt aan de hand van (i) de werkelijke bedrijfsactiviteiten en (ii) de schaal waarop die bedrijfsactiviteiten worden uitgeoefend.

Klasse 1. De IFD en IFR merken de systeemrelevante beleggingsondernemingen aan als Klasse 1-beleggingsonderneming. Dergelijke ondernemingen vallen onder CRD IV, zoals gewijzigd door CRD V, en de CRR, zoals gewijzigd door CRR II.

Klasse 2. De IFD en IFR bevatten geen omschrijving van Klasse 2-beleggingsondernemingen. Een beleggingsonderneming valt in deze klasse indien zij (i) buiten Klasse 1 valt en (ii) ook niet kan voldoen aan de criteria van Klasse 3 (zie hieronder). Het volledige IFD en IFR-regime is van toepassing op Klasse 2-beleggingsondernemingen.

Klasse 3. Dit zijn over het algemeen kleine, minder risicovolle ondernemingen. Zij hebben daardoor een kleinere impact op de financiële markten indien zij failliet zullen gaan. Om die reden is een verlicht IFD en IFR-regime van toepassing op deze klasse beleggingsondernemingen.

Voor welke medewerkers gelden de beloningsregels onder de IFD en IFR?

Uit de IFD volgt dat de EBA, in consultatie met de ESMA, RTS op zal stellen waarmee Identified Staff wordt vastgesteld. De RTS moeten aansluiten bij MiFID II, de AIFMD en de UCITS-richtlijn. Voor banken en beleggingsondernemingen die vallen onder het CRD (I)/V en CRR (II)-regime gelden andere RTS (zie hoofdstuk 2). De **consultatie** met betrekking tot deze RTS liep van 4 juni tot 4 september 2020. De RTS uit dit consultatiedocument zijn qua opzet op hoofdlijnen vergelijkbaar met de RTS die wij in hoofdstuk 2 uiteen hebben gezet. De verwachting is dat de RTS dit jaar nog worden ingediend bij de Europese Commissie.

Gelet op de bredere toepassing van de beloningsregels in de Wft dan enkel op de Identified Staff, verwachten we dat ook de overige medewerkers van beleggingsondernemingen onder de Nederlandse beloningsregels blijven vallen.

Welke beloningsregels gelden er onder de IFD en IFR?

Klasse 1. Deze ondernemingen vallen onder het CRD IV en CRR-regime en ook gelden onverkort de Nederlandse beloningsregels, inclusief het bonusplafond van 20%.

Klasse 2. Onder het regime van IFD en IFR geldt voor Klasse 2-beleggingsondernemingen geen voorgeschreven bonusplafond, maar moeten zij zelf een passende ratio kiezen tussen vaste en variabele beloning. Deze ratio moet worden vastgelegd in het beloningsbeleid van de beleggingsonderneming en biedt beleggingsondernemingen flexibiliteit om mee te kunnen bewegen met de conjunctuur. In de literatuur is de vraag opgekomen of dat betekent dat de 20% drempel uit de Wft dan niet geldt voor klasse 2 (en 3) beleggingsondernemingen. Naar ons begrip is de Nederlandse wetgever voornemens om de Nederlandse beloningsregels (inclusief bonusplafond van 20%) in stand te houden.

Klasse 3. Voor Klasse 3-beleggingsondernemingen geldt dus evenmin een voorgeschreven bonusplafond op grond van de IFD en IFR. Ook hoeven zij geen passende ratio tussen vaste beloning en variabele beloning te definiëren. Wel geldt – wat betreft de Nederlandse beloningsregels – hetzelfde als met betrekking tot klasse 2-beleggingsondernemingen; we verwachten dat de wetgever de Nederlandse regels volledig van toepassing laat op dit type beleggingsondernemingen.

De SFDR bevat transparantieplichtingen met betrekking tot de drie ESG-factoren: (i) ecologisch, (ii) sociaal en (iii) governance

Wanneer treden de IFD en IFR in werking?

Op 26 juni 2021 treedt IFR grotendeels in werking. Op diezelfde datum moet elke lidstaat de IFD in nationale wetgeving hebben geïmplementeerd.

3.3. De Verordening Informatieverschaffing Duurzaamheid (SFDR)

Op 27 november 2019 werd de **SFDR** gepubliceerd. De SFDR bevat transparantieplichtingen met betrekking tot de drie ESG-factoren: (i) ecologisch, (ii) sociaal en (iii) governance. Op grond van artikel 5 van de SFDR moeten financiële marktdeelnemers en financieel adviseurs in hun beloningsbeleid informatie opnemen over de wijze waarop duurzaamheidsrisico's zijn geïntegreerd in de dienstverlening (zoals vermogensbeheer en beleggings- en verzekeringsadvies). Het gaat er dan om dat in het beloningsbeleid informatie wordt opgenomen die inzicht geeft in de mate waarin het beloningsbeleid ertoe aan bijdraagt dat er een doeltreffend risicobeheer wordt gevoerd ten aanzien van duurzaamheidsrisico's. De SFDR treedt op 10 maart 2021 in werking.

Voor wie geldt de SFDR?

Voor financiële marktdeelnemers en financieel adviseurs. Dit zijn onder andere financiële ondernemingen die vermogensbeheerdiensten verlenen, beleggingsfondsen aanbieden, beleggingsproducten ontwikkelen, aanbieden of bijvoorbeeld beleggingsadvies of verzekeringsadvies verstrekken.

3.4. EIOPA Opinie over het toezicht op bezoldigingsprincipes in de verzekeringssector

Op 7 april 2020 heeft EIOPA een opinie **gepubliceerd** over het toezicht op bezoldigingsprincipes in de verzekerings- en herverzekeringsector. Deze EIOPA Opinie is gericht aan de toezichthouders van de EU-lidstaten en heeft als doel de toezichtspraktijken met betrekking tot de beloningsprincipes uit de Solvency-II Gedelegeerde Verordening te uniformeren. Daartoe bevat de EIOPA Opinie aanwijzingen aan de toezichthouders voor de uitleg en toepassing van de voorschriften van artikel 275 lid 2 sub a, c, d, e en f Solvency II Gedelegeerde Verordening. Het is uitdrukkelijk niet de bedoeling van EIOPA om nieuwe beloningsvoorschriften in het leven te roepen.

De Solvency II Gedelegeerde Verordening heeft rechtstreekse werking en is dus direct van toepassing op verzekeraars en herverzekeraars in alle EU-lidstaten. In Nederland geldt de Solvency II Gedelegeerde Verordening, en daarmee dus ook de EIOPA Opinie, naast de beloningsvoorschriften uit hoofdstuk 1.7 Wft. Inhoudelijk is er echter een grote mate van overlap; zowel met de algemene beloningsvoorschriften uit hoofdstuk 1.7 Wft als met de beloningsvoorschriften die specifiek gelden voor banken en beleggingsondernemingen, waaronder de Rbb 2017 en de EBA-richtsnoeren.

Voor welke medewerkers geldt de EIOPA Opinie?

De EIOPA Opinie is van toepassing op de beloning van onderstaande categorieën medewerkers met een jaarlijkse variabele beloning van meer dan € 50.000, mits deze variabele beloning meer bedraagt dan 1/3e van de totale beloning op jaarbasis:

- leden van het bestuurlijk, beleidsbepalend en toezichthoudend orgaan;
- andere personen die de onderneming daadwerkelijk besturen;
- personen die een sleutelfunctie vervullen zoals bedoeld in EIOPA's Richtsnoeren voor het governancestelsel; en/of
- categorieën personen wiens professionele activiteiten een materiële impact kunnen hebben op het risicoprofiel van de onderneming (Identified Staff).

De EIOPA Opinie heeft als doel de toezichtspraktijken met betrekking tot de beloningsprincipes uit de Solvency-II Gedelegeerde Verordening te uniformeren

In Nederland zal naar verwachting niet vaak worden voldaan aan het criterium dat de variabele beloning meer bedraagt dan 1/3 van de totale jaarlijkse beloning van de medewerker. Op grond van artikel 1:121 Wft geldt immers een bonusplafond van in beginsel 20%. Alleen bij gebruikmaking van een uitzondering op dit bonusplafond kan de variabele beloning meer bedragen dan 1/3 van de totale beloning op jaarbasis. Naar verwachting zal de EIOPA Opinie in Nederland daarom minder relevant zijn.

EIOPA heeft aangegeven dat de nationale toezichthouders wat betreft de medewerkers die niet onder bovenstaande criteria vallen (meer) flexibiliteit hebben. Zij kunnen ervoor kiezen om toch de aanwijzingen van EIOPA te volgen, rekening houdend met bijvoorbeeld de gangbare beloningspraktijken in de nationale markt, de verantwoordelijkheden en het functieprofiel van de medewerkers en de omvang en het risicoprofiel van de onderneming. Het is op dit moment nog onbekend hoe DNB hiermee om zal gaan.

Aangezien DNB wat het beloningsgerelateerde toezicht betreft doorgaans strenger is dan andere toezichthouders binnen de EU, houden wij er rekening mee dat DNB de EIOPA Opinie in ieder geval zal toepassen op alle Identified Staff van verzekeraars en herverzekeraars.

Welke aanwijzingen bevat de EIOPA Opinie?

1. Evenwichtige verdeling vaste en variabele beloning (art. 275 lid 2 onder a Solvency II Gedelegeerde Verordening)

De vaste en variabele beloningsbestanddelen dienen evenwichtig te zijn verdeeld. Als een onderneming de verhouding 1:1 overschrijdt ten aanzien van een medewerker die onder de reikwijdte van de EIOPA Opinie valt, dan dient de toezichthouder te onderzoeken of het beloningsbeleid voor wat betreft het aandeel van de variabele beloning evenwichtig is.

Verder beveelt EIOPA de toezichthouders aan specifiek aandacht te besteden aan zeer lage vaste beloning. Dit wordt verder niet toegelicht in de EIOPA Opinie. Wij gaan ervan uit dat EIOPA de situatie op het oog heeft waarin een medewerker een lage vaste beloning ontvangt en een relatief hoge variabele beloning. Dat zou immers ongewenste prikkels tot het nemen van risico's met zich kunnen brengen.

In Nederland zal het aandeel variabele beloning de verhouding 1:1 niet snel overschrijden door de werking van het bonusplafond (art. 1:121 Wft). De praktische betekenis van deze aanwijzing lijkt ons dus beperkt.

2. Aanzienlijk deel variabele beloning uitgesteld (art. 275 lid 2 onder c Solvency II Gedelegeerde Verordening)

De betaling van een aanzienlijk deel van de variabele beloningsbestanddelen dient te worden uitgesteld voor een periode van minimaal drie jaar. De uitstelperiode kan verschillen per categorie medewerkers en is afhankelijk van de aard van de onderneming en het risicoprofiel.

Een uitgesteld deel van 40% wordt geacht een aanzienlijk deel te zijn. De nationale toezichthouders dienen te beoordelen of een groter deel van de variabele beloning uitgesteld moet worden of dat een langere uitstelperiode moet worden gehanteerd. Als het uitgestelde deel kleiner is dan 40% suggereert EIOPA dat de nationale toezichthouder zich tot de onderneming wendt om beter te begrijpen waarom dit het geval is. Bij een uitzonderlijke hoge variabele beloning beveelt EIOPA aan om meer dan 40% uit te stellen.

De nationale toezichthouders moeten erop toezien dat de ondernemingen bij de beoordeling van de prestaties van de medewerker, vooraf de financiële en niet financiële criteria formuleren

Deze aanwijzing van EIOPA komt overeen met de voorschriften die gelden voor banken en beleggingsondernemingen op grond van de Rbb 2017 en de EBA-richtsnoeren betreffende een beheerst beloningsbeleid. Voor dergelijke financiële ondernemingen geldt immers ook dat ten minste 40% van de variabele beloning moet worden uitgesteld.

3. Beoordeling van persoonlijke prestaties op basis van financiële en niet-financiële criteria (art. 275 lid 2 onder d Solvency II Gedelegeerde Verordening)

Bij een prestatie gerelateerde variabele beloning dient het totale bedrag van de variabele beloning gebaseerd te zijn op een combinatie van de prestaties van de betrokken medewerker, de prestaties van het bedrijfsonderdeel en het totale resultaat van de onderneming (of groep). De nationale toezichthouders moeten erop toezien dat de ondernemingen bij de beoordeling van de prestaties van de medewerker, vooraf de financiële en niet financiële criteria formuleren.

Daarbij dienen ook de gevolgen voor de uitbetaling van de variabele beloning te worden vermeld indien deze criteria niet worden vervuld.

De genoemde combinatie van prestatiecriteria komt eveneens overeen met de voorschriften die gelden voor banken en beleggingsondernemingen op grond van CRD (I)V, alsmede voor alle financiële ondernemingen (en financiële groepen) met zetel in Nederland op grond van artikel 1:118 Wft.

4. Neerwaartse correctie voor de blootstelling aan risico's (art. 275 lid 2 onder e Solvency II Gedelegeerde Verordening)

Bij de beoordeling van prestaties, als grondslag voor de variabele beloning, wordt een neerwaartse correctie toegepast voor de blootstelling aan actuele en toekomstige risico's. Neerwaartse correcties omvatten mede malus, clawback en aanpassingen gedurende het jaar. Een neerwaartse correctie dient niet alleen plaats te vinden als een medewerker die onder de reikwijdte van de EIOPA Opinie valt zijn persoonlijke doelstellingen niet haalt, maar ook als het desbetreffende bedrijfsonderdeel of de onderneming als geheel de doelstellingen niet haalt. Zo dient het beloningsbeleid te bepalen dat een neerwaartse correctie plaatsvindt als de verzekeraar of herverzekeraar de kapitaalisen schendt. Verder dienen de verzekeraars en herverzekeraars een duidelijke beschrijving op te stellen van de werking van de neerwaartse correcties.

Bij de beoordeling van prestaties, als grondslag voor de variabele beloning, wordt een neerwaartse correctie toegepast voor de blootstelling aan actuele en toekomstige risico's

In Nederland gelden voor Identified Staff van banken en beleggingsondernemingen vergelijkbare vereisten inzake malus en clawback. Dit volgt uit de Rbb 2017 en de EBA-richtsnoeren. Verder gelden voor alle medewerkers van financiële ondernemingen met zetel in Nederland (en hun groepsmaatschappijen) de algemene aanpassings- en terugvorderingsregeling op basis van de artikelen 1:126 Wft en 1:127 Wft.

5. Ontslagvergoedingen (art. 275 lid 2 onder f Solvency II Gedelegeerde Verordening)

Ontslagvergoedingen dienen samen te hangen met de gerealiseerde prestaties over de gehele periode van actieve dienst. In de EIOPA Opinie staat onder welke omstandigheden ontslagvergoedingen doorgaans wel en niet kwalificeren als variabele beloning. Hierbij is nauw aansluiting gezocht bij de regeling voor banken en beleggingsondernemingen zoals neergelegd in de EBA-richtsnoeren. Zo kwalificeren ontslagvergoedingen niet als variabele beloning als zij verplicht zijn uit hoofde van het nationale arbeidsrecht (bijvoorbeeld de transitievergoeding), verplicht zijn op grond van een rechterlijke uitspraak, of zijn berekend via een vooraf vastgestelde generieke formule en overeengekomen in het kader van een schikking in een arbeidsgeschied.

Vanaf wanneer geldt de EIOPA Opinie?

EIOPA zal vanaf 7 april 2022 bij de nationale toezichthouders erop gaan toezien of wordt voldaan aan deze EIOPA Opinie. Voor die datum dienen verzekeraars en herverzekeraars hun beloningsbeleid dus in lijn te hebben gebracht met deze opinie. Nu deze EIOPA Opinie geen nieuwe beloningsvoorschriften bevat, zullen de benodigde aanpassingen naar alle waarschijnlijkheid voor de meeste verzekeraars en herverzekeraars beperkt zijn.

Omdat de EIOPA Opinie onder het Unierecht kwalificeert als een advies, zijn DNB en AFM niet verplicht deze op te volgen, al zullen zij dat naar alle waarschijnlijkheid wel doen.

3.5. AFM rapport Bewust Belonen en Waarderen

De AFM doet sinds 2016 onderzoek naar de organisatiecultuur van financiële ondernemingen, omdat de cultuur van de onderneming invloed heeft op het gedrag van werknemers, inclusief het gedrag dat naar klanten wordt vertoond. In dit kader heeft de AFM in 2018 en 2019 een onderzoek uitgevoerd naar belonen en waarderen. Dit onderzoek vond plaats bij achttien ondernemingen uit vier verschillende deelsectoren: vier banken, vier verzekeraars, vijf uitvaartverzekeraars en vijf financieel dienstverleners. Het onderzoek bestond uit een wetenschappelijke survey, opgezet in samenwerking met de Universiteit Utrecht, ingevuld door in totaal 4.820 werknemers, en interviews met 197 werknemers. Op 29 juni 2020 heeft de AFM de uitkomsten gepubliceerd in het **rapport Bewust Belonen en Waarderen**. De kern van de bevindingen van AFM is dat een zorgvuldige beoordeling van medewerkers, focus op klantbelang in plaats van commerciële targets en voorbeeldgedrag zullen leiden tot een samenwerkingsgerichte cultuur. Ratio hiervan is dat een dergelijke cultuur past bij de algemene Wft-eis van een integere en beheerste bedrijfsvoering voor financiële ondernemingen.

Wat verwacht de AFM van ondernemingen in de financiële sector naar aanleiding van dit rapport?

De AFM verwacht dat ondernemingen in de financiële sector bewust omgaan met belonen en waarderen, zodat gedrag gestimuleerd wordt dat gericht is op een zorgvuldige behandeling van klanten en lange termijn waardecreatie van de onderneming. Dit betekent dat de financiële ondernemingen, binnen de risico-inventarisatie van hun beloningsbeleid, dienen te onderzoeken welke belonings- en waarderingsprikkelers hun medewerkers ervaren, zodat er zicht komt op eventuele risico's en kansen. Tevens verwacht de AFM van deze ondernemingen dat zij hun beleid zodanig aanpassen en inrichten dat de zorgvuldige behandeling van klanten gewaarborgd is. Dit beleid dient vervolgens geëvalueerd te worden om te onderzoeken of de beoogde doelen worden bereikt en in de praktijk leiden tot de gewenste uitkomsten.

Uit de wettelijke plicht om een beheerst beloningsbeleid te voeren volgt al dat financiële ondernemingen de financiële en niet-financiële risico's van het beloningsbeleid in kaart moeten brengen en moeten beheersen

Uit de wettelijke plicht om een beheerst beloningsbeleid te voeren volgt al dat financiële ondernemingen de financiële en niet-financiële risico's van het beloningsbeleid in kaart moeten brengen en moeten beheersen. Naar onze mening bevatten de uitkomsten geen baanbrekende of wezenlijk nieuwe inzichten. Het rapport van de AFM schept dus in beginsel geen nieuwe verplichtingen. Wel biedt het rapport inzicht in de handvatten voor het doorlopend toezicht van zowel AFM als DNB voor de naleving van de beloningsregels uit hoofde van de Wft.

Het is voor financiële ondernemingen dus zaak om zich goed voor te blijven bereiden op onderzoek en vragen die door AFM en DNB kunnen worden gesteld in het kader van het doorlopend toezicht, bijvoorbeeld door de resultaten van de risico-inventarisatie en de maatregelen op het gebied van belonen en waarderen om een zorgvuldige behandeling van klanten te waarborgen op een zorgvuldige en inzichtelijke wijze vast te leggen. Ook is mogelijk dat de AFM of DNB onder toezicht staande instellingen zullen vragen of hun organisatie de bevindingen en conclusies uit dit rapport voldoende implementeert in de organisatie, ook al kwalificeert het rapport dus niet als wet- of regelgeving.

3.6 Consultatie tot wijziging van de AIFMD

Op 23 oktober 2020 **publiceerde** de Europese Commissie een consultatiedocument tot wijziging van de AIFMD. In dit consultatiedocument vraagt de Europese Commissie aan de markt of de regels omtrent beloningen in de AIFMD zouden moeten worden aangepast. Het document bevat, los van deze vraag, geen inhoudelijke voorstellen of ontwikkelingen op dit gebied.

Afhankelijk van de consultatiereacties kunnen mogelijk wijzigingen van de AIFMD omtrent beloningen worden voorgesteld. De consultatie loopt tot 29 januari 2021.

Contact



Astrid Helstone

Partner

astrid.helstone@stibbe.com

+31 20 546 06 54

+31 6 202 450 74



Rogier Raas

Partner

rogier.raas@stibbe.com

+31 20 546 05 90

+31 6 532 429 47



Ivo Nelissen

Senior Associate

ivo.nelissen@stibbe.com

+31 20 546 01 08

+31 6 215 788 30



Soeradj Ramsanjhal

Senior Associate

soeradj.ramsanjhal@stibbe.com

+31 20 546 03 76

+31 6 294 792 09

Dit document geeft enkele algemene inzichten over verschillende juridische kwesties. Hoewel dit document uiteraard met de nodige zorg is samengesteld, is het niet bedoeld als juridisch advies. U kunt hier dan ook geen rechten aan ontlenen en wij kunnen niet instaan voor de toepasselijkheid in uw individuele situatie of voor de volledigheid of juistheid van de hierin opgenomen informatie. Mocht u advies wensen over uw individuele situatie, neemt u dan vooral contact met ons op. Kennisname en/of gebruik van informatie uit dit document impliceert een aanvaarding van de toepasselijkheid van onze algemene voorwaarden op onze relatie met u, inclusief in het bijzonder de daarin opgenomen beperking van aansprakelijkheid.