

NOTA VAN TOELICHTING

Algemeen

Dit besluit strekt tot het vaststellen van nadere voorschriften omtrent de inhoud van het jaarverslag van banken in verband met de aanwijzing van de code banken. Het besluit is mede namens de Minister van Financiën opgesteld.

Op 9 september 2009 heeft het bestuur van de Nederlandse Vereniging van Banken (hierna: de NVB) de code banken vastgesteld. De code banken is opgesteld ten behoeve van alle Nederlandse banken. De code banken is opgesteld in reactie op het rapport van de Adviescommissie Toekomst Banken die op 7 april 2009 haar rapport 'Naar herstel van vertrouwen' heeft uitgebracht. De aanbevelingen die deze adviescommissie in hoofdstuk 1 en 2 van haar rapport heeft gedaan en die zich daarvoor leenden zijn omgezet in de code banken.

De principes die zijn opgenomen in de code betreffen onder andere versterking van de governance binnen banken, risicomanagement, audit en beloningsbeleid. Veel principes in de code hebben betrekking op het functioneren van de raad van commissarissen en de raad van bestuur binnen de specifieke functie en verantwoordelijkheden van een bank. Voor een uitgebreide toelichting op de code wordt verwezen naar de kabinetsreactie.¹ In de kabinetsreactie op de code banken is verder weergegeven dat het kabinet verheugd is dat de Nederlandse banken op deze manier hun verantwoordelijkheid nemen. De code is een goede stap op weg naar het herstel van vertrouwen in de financiële sector.

Het kabinet heeft in de kabinetsvisie toekomst financiële sector² aangegeven dat de code banken wettelijk wordt verankerd. Met dit besluit vindt de wettelijke verankering plaats op basis van artikel 391, lid 5, van boek 2 van het Burgerlijk Wetboek (hierna: het BW). Deze verankering is in lijn met de wettelijke verankering van de Nederlandse corporate governance code. Bij laatstgenoemde gedragscode geldt dat de bedrijven waarop de code van toepassing is, de gedragscode moeten toepassen conform het beginsel van "pas toe of leg uit". Ook bij de code banken moet in het jaarverslag worden vermeld dat de principes uit de gedragscode zijn nageleefd door de bank of moet gemotiveerd worden uitgelegd waarom principes (gedeeltelijk) niet zijn nageleefd. In de preambule bij de code banken is naast de verplichting om verantwoording af te leggen in het jaarverslag, bepaald dat banken ten tijde van presentatie van hun jaarverslag over 2009 ook op hun websites een verslag moeten plaatsen van de voorbereidende stappen om de code banken per 1 januari 2010 toe te passen. Doordat de banken waarop de code van toepassing is op veel gebieden verschillen (zo zijn er bijvoorbeeld beursgenoteerde NV's, maar ook een coöperatie en begeven Nederlandse banken zich op verschillende deelmarkten), kunnen afwijkingen van de code gerechtvaardigd zijn. Uiteraard is juist

¹ Kamerstukken II 2009/10, 32 013, nr. 3.

² Brief van de minister van Financiën van 9 juli 2009 (Kamerstukken II 2008/09, 32 013, nr. 1).

in het geval van afwijkingen de verklaring die de bank daarvoor geeft van groot belang. Door de verklaring in het jaarverslag weten relevante betrokkenen (“stakeholders”) in hoeverre banken de principes uit de code naleven (of waarom een bank gegeven haar specifieke situatie aan een onderdeel niet heeft voldaan). Aandeelhouders van banken kunnen het bestuur bijvoorbeeld aanspreken tijdens de algemene vergadering. De vermelding in het jaarverslag maakt het ook voor klanten, medewerkers en alle andere stakeholders transparant in hoeverre een bank voldoet aan de principes.

De Stichting Autoriteit Financiële Markten (hierna: AFM) houdt ingevolge de Wet toezicht financiële verslaggeving (hierna: Wtffv) toezicht op de toepassing van financiële verslaggevingsvoorschriften door beursgenoteerde ondernemingen. De AFM kan in dat verband ook het jaarverslag bezien waar verklaringen omtrent naleving van respectievelijk de Nederlandse corporate governance code en de code banken onderdeel zijn. Bij de corporate governance code betekent dat dat de AFM toetst of een mededeling inzake de corporate governance code in het jaarverslag is opgenomen en of de inhoud van deze mededeling consistent is met de inhoud van de rest van het jaarverslag en van andere openbare informatie. Gelijk de positie van de AFM in verband met de Nederlandse corporate governance code, beziet de AFM de aanwezigheid en consistentie van de verklaring bij beursgenoteerde banken.

Door de verplichting om verslag te doen over de toepassing van de code banken ontstaan administratieve lasten voor de banken. Die administratieve lasten blijven beperkt tot banken met een bankvergunning ingevolge de Wft. Circa 75 banken zullen in hun jaarverslag een paragraaf over de code banken opnemen. Bij de Nederlandse corporate governance code is uitgegaan van tussen de 15 en 25 mandagen om de informatie ten behoeve van dit onderdeel van het jaarverslag te verzamelen en vast te leggen. Aangezien de code banken beperkter is van omvang wordt bij deze code uitgegaan van 10 mandagen per bank. Per mandag wordt uitgegaan van € 750 kosten. De totale administratieve lasten bedragen daarmee € 562.500.

Artikelsgewijze toelichting

Artikel 1

Artikel 1 regelt het toepassingsbereik van deze algemene maatregel van bestuur. Alle Nederlandse banken vallen onder het toepassingsbereik ongeacht of ze beursgenoteerd zijn of niet. Onder Nederlandse banken worden verstaan banken met zetel in Nederland met een vergunning ingevolge de Wft. Het zal doorgaans een vergunning betreffen als bedoeld in artikel 2:11, eerste lid, Wft. Deze banken passen de code toe op al hun activiteiten in Nederland of de lidstaten van de Europese Unie. Banken die deel uitmaken van een groep kunnen onderdelen van de code op groepsniveau of geconsolideerd toepassen. Dit betekent dat banken waarop artikel 3:111 Wft van toepassing is, niet op individuele basis verslag hoeven te doen over de toepassing van de code banken. Bij deze banken

is het voldoende wanneer de zogenoemde centrale kredietinstelling in haar jaarverslag weergeeft of en in hoeverre de code banken is nageleefd. Het is voor individuele banken als bedoeld in artikel 3:111 Wft uiteraard wel mogelijk dat zij vrijwillig verantwoording afleggen over naleving van de code banken. Nederland kent één centrale kredietinstelling (Rabobank Nederland). De banken die bij deze centrale kredietinstelling zijn aangesloten kennen in de Wft ook een aantal vrijstellingen van toezicht.

Voor beursgenoteerde banken gaat de code banken gelden naast de corporate governance code. De principes uit de code banken zijn een aanvulling op de Nederlandse corporate governance code specifiek voor de bancaire sector. Voor niet beursgenoteerde banken geldt alleen de code banken. Beide codes bestaan op deze manier naast elkaar. Er zijn geen aanwijzingen dat banken die beide codes moeten toepassen zullen oplopen tegen principes die niet tegelijkertijd kunnen worden toegepast.

Artikel 2

De code banken is gepubliceerd in de Staatscourant ten behoeve van de kenbaarheid voor aandeelhouders, klanten en andere belanghebbenden van banken. In artikel 2 van het besluit is de code banken aangewezen als gedragscode. Dit is een statische verwijzing. Indien de code banken wordt gewijzigd, heeft dat niet onmiddellijke gevolgen voor dit besluit. Als er een aangepaste code banken tot stand komt, moet artikel 2 van dit besluit worden gewijzigd en moet de aangepaste code banken worden gepubliceerd in de Staatscourant om de aangepaste code banken wettelijk te verankeren. De aanwijzing van een aangepaste code vergt daarmee wijziging van dit besluit, waarvoor ingevolge artikel 2:391, lid 6 BW een voorhangprocedure geldt. Daardoor is tussenkomst van de regering en het parlement vereist.

Artikel 3

In artikel 3 is bepaald dat banken in het jaarverslag mededeling doen over de naleving van de principes uit de code banken. Wanneer een bank van een principe afwijkt, moet dat gemotiveerd in het jaarverslag worden weergegeven. Ook wanneer een bank voornemens heeft bepalingen in het lopende of volgende boekjaar niet na te leven, wordt daarover mededeling gedaan. Alle regelgeving die betrekking heeft op het jaarverslag is onverkort van toepassing op de verklaring omtrent de code banken. Zo zal deze verklaring – ook als zij niet gewijzigd is ten opzichte van het jaar ervoor – dus jaarlijks ter inzage moeten worden gelegd voor de aandeelhouders en bij de Kamer van Koophandel worden gedeponereerd.³ Doordat de mededeling over de code banken onderdeel uitmaakt van het jaarverslag, valt zij onder het accountantsonderzoek op het jaarverslag.

Artikel 4

De code banken is – conform het bepaalde in de preambule van de code – van toepassing vanaf 1 januari 2010, derhalve op boekjaren die aanvangen op of na 1 januari 2010. Het jaarverslag over 2010 wordt na afloop van het boekjaar opgesteld. Dit betekent dat voor het eerst op basis van de code

³ Vergelijk artikel 2:101, 2:210 en 2:394 lid 4 BW.

banken zal worden gerapporteerd conform het beginsel van “pas toe of leg uit” in de periode van de algemene vergaderingen in het voorjaar van 2011.

Artikel 5

Voor de datum van inwerkingtreding van de wettelijke verankering van de code Banken is aangesloten bij de toepassingsdatum van de code. Artikel 5 voorziet in terugwerkende kracht van dit besluit tot 1 januari 2010. De code Banken is reeds op 9 september 2009 gepresenteerd en gepubliceerd op de website van de NVB.⁴ Voor de betrokken Banken is voldoende tijdig kenbaar geworden dat zij aan de code moeten voldoen. Daarbij is ook relevant dat het jaarverslag over 2010 pas in 2011 wordt gepresenteerd.

De Minister van Justitie,

⁴ www.nvb.nl.