

Kenmerk	W06.14.0110/III
Datum advies	3 juli 2013
Vindplaats	Staatscourant 2014, nr. 22101

## Volledige tekst

Ontwerpbesluit tot wijziging van het Besluit prudentiële regels Wft, het Besluit bestuurlijke boetes financiële sector en enige andere besluiten op het terrein van de financiële markten ter implementatie van de richtlijn kapitaalvereisten en de verordening kapitaalvereisten (Implementatiebesluit richtlijn en verordening kapitaalvereisten), met nota van toelichting.

Bij Kabinetsmissive van 29 april 2014, no.2014000847, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Minister van Financiën, bij de Afdeling advisering van de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het ontwerpbesluit tot wijziging van het Besluit prudentiële regels Wft, het Besluit bestuurlijke boetes financiële sector en enige andere besluiten op het terrein van de financiële markten ter implementatie van de richtlijn kapitaalvereisten en de verordening kapitaalvereisten (Implementatiebesluit richtlijn en verordening kapitaalvereisten), met nota van toelichting.

Het ontwerpbesluit strekt, samen met een eerder ingediend wetsvoorstel (hierna: implementatiewet (zie noot 1)), tot implementatie van de richtlijn nr.2013/36/EU van het Europees Parlement en de Raad van 26 juni 2013 betreffende toegang tot het bedrijf van kredietinstellingen en het prudentieel toezicht op kredietinstellingen en beleggingsondernemingen, tot wijziging van Richtlijn 2002/87/EG en tot intrekking van de Richtlijnen 2006/48/EG en 2006/49/EG (PbEU 2013, L 176) (hierna: richtlijn kapitaalvereisten). De belangrijkste inhoudelijke onderwerpen waarvoor het ontwerpbesluit regels stelt, zijn de solvabiliteits- en kapitaalvereisten, het bestuur en het risicomanagement van banken en beleggingsondernemingen. Voorts vervallen bepalingen als het onderwerpen betreft die worden geregeld door de verordening (EU) nr. 575/2013 (hierna: verordening kapitaalvereisten).

De Afdeling onderschrijft de strekking van het ontwerpbesluit, maar maakt opmerkingen over de voorgestelde bepalingen met betrekking tot significante banken en beleggingsondernemingen en de toetsing van het gebruik van interne modellen. Zij is van oordeel dat in verband daarmee aanpassing van het ontwerpbesluit wenselijk is.

### **1. Significante banken en beleggingsondernemingen**

De artikelen 3:8, vierde lid, en 4:9b, tweede lid, van de Wet op het financieel toezicht (Wft), zoals opgenomen in de implementatiewet, bepalen dat bij of krachtens algemene maatregel van bestuur (amvb) kan worden bepaald wanneer een bank respectievelijk beleggingsonderneming gezien haar omvang, interne organisatie en aard, reikwijdte en complexiteit van zijn activiteiten significant is.

Artikel 17d, onderdeel b, van het Besluit prudentiële regels Wft (hierna: Bpr) en artikel 31f van het Besluit Gedragstoezicht financiële ondernemingen (hierna: BGfo) herhalen deze

criteria en laten het aan De Nederlandsche Bank (DNB) en de Autoriteit Financiële Markten (AFM) over om daaraan in concrete gevallen invulling te geven. De artikelen 3:8, vierde lid, en 4:9b, tweede lid, van de Wft lijken erop te duiden dat de wetgever voor ogen heeft gehad dat de criteria bij of krachtens amvb nader worden uitgewerkt, zodat wordt verduidelijkt in welke gevallen een bank of beleggingsonderneming significant is.

De Afdeling is van mening dat het ontwerpbesluit banken en beleggingsondernemingen hierover onvoldoende duidelijkheid biedt; zij dienen het oordeel van DNB of AFM af te wachten. De criteria die in de implementatiewet zijn opgenomen, worden in het ontwerpbesluit slechts herhaald.

De Afdeling adviseert in het Bpr en BGfo nadere invulling te geven aan het begrip significant.

## **2. Toetsing gebruik interne modellen**

In het voorgestelde artikel 69, tweede en derde lid, van het Bpr zijn de maatregelen opgenomen die DNB kan nemen, indien "het gebruik van een intern model leidt tot een onvoldoende of onjuiste vaststelling van de risico's" (zie noot 2) en "blijkt dat een risicomodel als bedoeld in artikel 455 van de verordening kapitaalvereisten niet of niet langer voldoende accuraat is". (zie noot 3) Het eerstgenoemde criterium is een implementatie van artikel 101, eerste lid, van de richtlijn kapitaalvereisten, waarin wordt gesproken van "wezenlijke tekortkomingen in het ondervangen van risico's door de interne benadering". Het tweede criterium is een implementatie van artikel 101, derde lid, van de richtlijn, dat vrij nauwkeurig bepaalt wanneer de bevoegde autoriteit moet ingrijpen indien het model in de praktijk niet goed blijkt te functioneren.

Door de gekozen formulering in artikel 69, tweede en derde lid, lijkt er geen duidelijk onderscheid te zijn tussen beide bevoegdheden van DNB. Met de beperking in de richtlijn tot "wezenlijke tekortkomingen" lijkt beoogd te zijn de bevoegde autoriteit een aanvullende bevoegdheid te geven om in te grijpen als reële risico's worden geconstateerd, zonder dat kan worden geconcludeerd dat het model ondeugdelijk is. Artikel 69, tweede lid, zou DNB echter de bevoegdheid geven in te grijpen bij elke onjuiste vaststelling van het risico.

Om misverstanden te voorkomen over de maatregelen die DNB kan nemen als zich bepaalde feiten voordoen, adviseert de Afdeling aan te sluiten bij de tekst van de richtlijn kapitaalvereisten.

## **3. De Afdeling verwijst naar de bij dit advies behorende redactionele bijlage.**

De Afdeling advisering van de Raad van State geeft U in overweging in dezen een besluit te nemen, nadat met het vorenstaande rekening zal zijn gehouden.

De vice-president van de Raad van State

---

Redactionele bijlage bij het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State betreffende no.W06.14.0110/III

- Onder de titelaanduiding van paragraaf 4.1 van het Bpr aangeven dat de bepalingen mede dienen ter uitvoering van artikel 3:8, vierde lid, van de wet.

- Artikel 23b, eerste lid, aanhef, laten luiden: "Het bestuur van een van, beleggingsonderneming in de zin van de verordening kapitaalvereisten of clearinginstelling als bedoeld artikel 23, eerste lid, en, indien aanwezig, het orgaan dat is belast met toezicht op het beleid en de algemene gang van zaken van de onderneming:". Vervolgens de formulering van de onderdelen a tot met c daarop aanpassen.

- In artikel I, onderdeel F, in artikel 23d de zinsnede "als bedoeld in artikel 23, eerste lid," verwijderen.
- In artikel I, onderdeel Q, in artikel 69, eerste lid, verwijzen naar het artikel waarin "de interne modellen als bedoeld in deel 3" worden genoemd.
- In artikel I, onderdeel T, in artikel 89 "artikel" vervangen door: de artikelen.
- In artikel I, onderdeel AA, in artikel 105, eerste lid, onderdelen b tot en met d. telkens verwijzen naar het risico, bedoeld in artikel 3:62a, tweede lid, onderdeel a, b dan wel c.
- In artikel I, onderdeel AA, in artikel 105, derde lid, "voor wat betreft" vervangen door: van.
- In artikel I, onderdeel HH, in artikel 105h "bevat" vervangen door: vermeldt.
- Onder de titelaanduiding van paragraaf 5.1 van het BGfo aangeven dat de bepalingen mede dienen ter uitvoering van artikel 4:9b, tweede lid, van de wet.

---

### **Nader rapport (reactie op het advies) van 10 juli 2014**

De Afdeling onderschrijft de strekking van het ontwerpbesluit, maar maakt opmerkingen over twee onderwerpen en is van oordeel dat in verband daarmee aanpassing van het ontwerpbesluit wenselijk is.

#### **1. Significante banken en beleggingsondernemingen**

De eerste opmerking van de Afdeling betreft de criteria om te bepalen wanneer een bank of beleggingsonderneming significant is. De Afdeling wijst erop dat in artikel 17d, onderdeel b, van het Besluit prudentiële regels Wit (Bpr) en artikel 31f van het Besluit Gedragstoezicht financiële ondernemingen (Bgfo) de in de wet genoemde criteria worden herhaald en dat het aan de Nederlandsche Bank (DNB) en de Autoriteit Financiële Markten (AFM) wordt overgelaten om daaraan in concrete gevallen invulling te geven. De Afdeling is van mening dat dit banken en beleggingsondernemingen onvoldoende duidelijkheid biedt en adviseert in de beide besluiten nadere invulling te geven aan het begrip significant.

Een bank is significant indien zij door DNS als significant wordt aangemerkt (artikel 17d, onderdeel b, Bpr), maar in elk geval indien zij op grond van de 55W verordening onder toezicht van de ECB gaat vallen (artikel 17d, onderdeel a, Bpr).

Voor banken is dus reeds sprake van een nadere invulling van het begrip significant in het Bpr. Een beleggingsonderneming is significant indien zij door de Directie Financiële Markten AFM als zodanig wordt aangemerkt (artikel 31f Bgfo). In een eerdere versie van het ontwerpbesluit was als aanvullend criterium opgenomen dat een beleggingsonderneming in elk geval significant is indien het vereiste aanvangskapitaal in een van de twee hoogste categorieën valt. In de consultatiefase is er echter door Dutch Fund and Asset Management Association (DUFAS) op gewezen dat een hoog aanvangskapitaal van toepassing is op veel beleggingsondernemingen, zonder dat dit altijd een indicatie is voor een significant prudentieel risico. Naar aanleiding daarvan is opnieuw onderzocht of een ander criterium kon worden gevonden dat beter aan het doel beantwoordt. Overwogen is echter dat in de praktijk een breed scala aan omstandigheden bepalend is voor de vraag of een beleggingsonderneming (dan wel bank) als significant dient te worden aangemerkt. Dit heeft tot de conclusie geleid dat de toezichthouder het beste in staat is op een evenwichtige manier met al die omstandigheden rekening te houden. De artikelen 17d Bpr en 31f Bgfo zijn derhalve ongewijzigd gelaten.

#### **2. Toetsing gebruik interne modellen**

De tweede opmerking van de Afdeling heeft betrekking op de toetsing van het gebruik van interne modellen. In artikel 69, tweede en derde lid, van het Bpr zijn de maatregelen opgenomen die DNB kan nemen, indien "het gebruik van een intern model leidt tot een

onvoldoende of onjuiste vaststelling van de risico's" en "blijkt dat een risicomodel als bedoeld in artikel 455 van de verordening kapitaalvereisten niet of niet langer voldoende accuraat is". Deze bepalingen implementeren artikel 101, eerste en derde lid, van de richtlijn kapitaalvereisten.

Naar het oordeel van de Afdeling lijkt er door de gekozen formulering geen duidelijk onderscheid te zijn tussen de in artikel 69, tweede onderscheidenlijk derde lid, geregelde bevoegdheden van DNB. Om misverstanden te voorkomen over de maatregelen die DNB kan nemen als zich bepaalde feiten voordoen, adviseert de Afdeling daarom aan te sluiten bij de tekst van de richtlijn kapitaalvereisten.

Aan het advies van de Afdeling is gevolg gegeven door de formulering van artikel 69, tweede lid, nauwer af te stemmen op de tekst van de richtlijn en de toelichting hij dit artikel te verduidelijken.

**3.** De redactionele opmerkingen van de Afdeling zijn verwerkt.

Van de gelegenheid is gebruik gemaakt het besluit op een onderdeel aan te vullen en enkele verbeteringen aan te brengen. De aanvulling betreft het toevoegen van een artikel 4a aan het Besluit bestuurlijke boetes financiële sector ter uitvoering van artikel 70 van de richtlijn kapitaalvereisten. Een eerder voorziene aanpassing van artikel 10, eerste lid, van het Besluit markttoegang financiële ondernemingen Wft is vervallen, in overeenstemming met een in het voorstel voor de Implementatiewet richtlijn en verordening kapitaalvereisten aangebrachte wijziging. De overige verbeteringen zijn van redactionele aard.

Ik moge U hierbij het gewijzigde ontwerpbesluit en de gewijzigde nota van toelichting wederom doen toekomen en U verzoeken overeenkomstig dit ontwerp te besluiten.

De Minister van Financiën

---

(1) Voorstel van wet tot wijziging van de Wet financieel toezicht en enige andere wetten ter implementatie van richtlijn nr.2013/36/EU van het Europees Parlement en de Raad van 26 juni 2013 betreffende toegang tot het bedrijf van kredietinstellingen en het prudentieel toezicht op kredietinstellingen en beleggingsondernemingen, tot wijziging van Richtlijn 2002/87/EG en tot intrekking van de Richtlijnen 2006/48/EG en 006/49/EG (PbEU 2013, L 176).

(2) Artikel 69, tweede lid, van het Bpr.

(3) Artikel 69, derde lid, van het Bpr.

---

[Gehele tekst ontwerpregeling met toelichting \(pdf, 661 kB\)](#)