

LEGAL UPDATE

Boetebesluit AFM bevestigt belang om nieuwe beleidsbepalers tijdig te melden

Datum: 10 juli 2024

Personen die het beleid van een financiële onderneming (mede) bepalen, mogen dat pas doen na een positief toetsingsbesluit van de toezichthouder over hun geschiktheid en/of betrouwbaarheid. De noodzaak voor financiële ondernemingen om hieraan te voldoen is onlangs weer bevestigd door een boeteoplegging van € 375.000,- door de Autoriteit Financiële Markten (**AFM**). Kort gezegd ging het in de betreffende casus om het niet tijdig aanmelden van een directeur als dagelijks beleidsbepaler. Hij bepaalde sinds 2020 feitelijk het dagelijks beleid van een financiële onderneming, maar was pas elf maanden later bij de AFM ter toetsing aangemeld.

In deze Legal Update bespreken wij de toetsing van beleidsbepalers, wanneer iemand beleidsbepaler is en de relevantie voor de praktijk.

Toetsing beleidsbepalers

Voor nagenoeg elk type financiële onderneming dat onder toezicht staat is vereist dat de beleidsbepalers zijn getoetst door de AFM of De Nederlandsche Bank (**DNB**). De Wet op het financieel toezicht (Wft) vereist dat:

1. de beleidsbepaler geschikt is in verband met de uitoefening van het bedrijf van de financiële onderneming (de geschiktheidstoets); en/of
2. de betrouwbaarheid van de beleidsbepaler buiten twijfel staat (de betrouwbaarheidstoets).

Wie zijn beleidsbepaler?

1. (Mede)beleidsbepalers: betrouwbaarheidstoets

Allereerst moeten zogeheten beleidsbepalers en medebeleidsbepalers worden getoetst op hun betrouwbaarheid. Dit zijn personen die de beleids- en besluitvorming gericht op de langetermijnstrategie van de onderneming bepalen of mede bepalen. Beleidsbepalers zijn bestuurders en directieleden. Medebeleidsbepalers zijn personen buiten de gebruikelijke structuur met substantiële invloed op de lange termijnstrategie beleids- en besluitvorming. Dat kan blijken uit de statuten, reglementen, (aandeelhouders)overeenkomsten, interne afspraken of andere feitelijke omstandigheden. Denk bijvoorbeeld aan:

- Personen of bestuurders van de holding van een groep
- Personen of bestuurders van een rechtspersoon, met (in)direct meer dan 50% van de aandelen of zeggenschap
- (Bestuurders van) prioriteitsaandeelhouders
- Personen die via een stichting administratiekantoor het beleid kunnen (mede) bepalen.

2. Dagelijks beleidsbepalers: geschiktheidstoets en betrouwbaarheidstoets

De dagelijks beleidsbepalers moeten worden getoetst op geschiktheid en betrouwbaarheid. Dit zijn personen die de beleids- en besluitvorming gericht op de dagelijkse daadwerkelijke bedrijfsuitoefening van de financiële onderneming bepalen. Dit betreft naast de bestuurders van de financiële onderneming andere personen met invloed die feitelijk het dagelijks beleid bepalen. Dit zijn onder meer:

- Dagelijks beleidsbepalers van de groep waartoe de financiële onderneming behoort die ook het dagelijks beleid van de financiële onderneming bepalen
- Invloedrijke commissarissen, niet uitvoerende bestuurders of (meerderheids)aandeelhouders met ruime instructie- of goedkeuringsrechten die het dagelijks beleid feitelijk (mede) bepalen
- Directieleden aan wie het dagelijks beleid is gedelegeerd

- Niet-statutaire executive committee leden die op gelijke wijze deelnemen aan beraadslagingen en besluitvorming
- Medewerkers met volledige volmacht die tevens procuratiehouder zijn.

Wanneer relevant in de praktijk?

De personentoetsing is behalve bij de vergunningaanvraag ook verplicht als er nieuwe (mede)beleidsbepalers toetreden. Aanstaaende wijzigingen van (mede)beleidsbepalers moeten daarbij tijdig aan DNB/AFM worden gemeld, aangezien nieuwe (mede)beleidsbepalers pas mogen toetreden na goedkeuring door de toezichthouder. Dat brengt de volgende aandachtspunten met zich mee in de praktijk.

Triggers goedkeuring

Een goedkeuringsverplichting ontstaat niet alleen bij benoemingen van nieuwe bestuurders, maar ook bij wijzigingen in de aandeelhouderstructuur van een financiële onderneming of van de groep waartoe die behoort. Zoals wijzigingen in meerderheidsaandeelhouders die kunnen optreden bij een overname of herstructurering van uw financiële onderneming of de groep. De verplichting tot de mogelijke vvgb-aanvraag laten wij buiten beschouwing in deze Legal Update.

Meld tijdig en compleet

De beslistermijn voor DNB/de AFM voor het nemen van het goedkeuringsbesluit kan lang zijn (13 weken). Tijdige melding is dus essentieel om onnodige complicaties in de praktijk te voorkomen. Zo voorkomt een tijdige melding en toetsing van nieuwe meerderheidsaandeelhouders bij een overname van een financiële onderneming dat de closing moet worden uitgesteld omdat nog wordt gewacht op het positief toetsingsbesluit. Hierbij dient de goedkeuring altijd als opschortende voorwaarde (CP) opgenomen te worden.

Hoe verder?

Het boetebesluit leert dat soms sneller dan gedacht sprake kan zijn van het functioneren als beleidsbepaler door het uitoefenen van feitelijke substantiële invloed op het (dagelijks) beleid. Dat maakt het verkrijgen van de benodigde goedkeuring des te relevant. Deze moet zijn verkregen voordat daadwerkelijk geacteerd wordt als (mede)beleidsbepaler. Wij adviseren de benodigde goedkeuring tijdig aan te vragen én een volledig beeld te hebben van de personen binnen de organisatie die goedgekeurd moeten worden. Wilt u meer weten over personentoetsingen, de meldingsplicht en hoe u als financiële onderneming of beleidsbepaler daar het beste aan kunt voldoen? Of voorziet u een aanstaande meldingsplicht en heeft u concrete vragen? Neem dan gerust contact op met één van onze specialisten van het team Banking & Finance. Wij helpen u graag.

Dit is een Legal Update van Micky Peters en Dennis Apperloo.

Voor meer informatie:

Micky Peters
+31 30 25 95 616
mickypeters@vbk.nl

Dennis Apperloo
+31 25 95 616
dennisapperloo@vbk.nl