

## Q&A onafhankelijkheid raad van commissarissen - Banken

Voor banken geldt op grond van artikel 3:19, eerste lid, Wet op het financieel toezicht (Wft) de verplichting om een raad van commissarissen (RvC) in te stellen die uit ten minste drie personen bestaat.<sup>1</sup> DNB licht in deze Q&A toe wat de juridische grondslag is voor het onafhankelijk functioneren van een RvC, welke vormen van onafhankelijkheid DNB onderscheidt en hoe de onafhankelijkheid van een RvC volgens DNB gewaarborgd kan worden.

### Vraag:

*Welke eisen gelden er voor het onafhankelijk functioneren van een RvC?*

### Antwoord:

Een goede en evenwichtige governance bij instellingen draagt bij aan een solide en integere financiële sector. Een kritische en onafhankelijke RvC levert hier een belangrijke bijdrage aan in zijn toezichthoudende functie en adviesfunctie. Bij het onafhankelijk functioneren van de RvC van een bank zijn drie vormen van onafhankelijkheid van belang: onafhankelijkheid van geest, onafhankelijkheid 'in appearance' en formele onafhankelijkheid.

### Juridische grondslag

De Wft bepaalt dat de bedrijfsvoering van een bank zodanig moet worden ingericht dat een beheerste en integere uitoefening van het bedrijf is gewaarborgd (art. 3:17 Wft). In het bijzonder dient de bedrijfsvoering van een bank op grond van artikel 17 Besluit prudentiële regels Wft (Bpr) een duidelijke, evenwichtige en adequate organisatiestructuur te omvatten. Een RvC levert een belangrijke bijdrage aan een evenwichtige organisatiestructuur door intern toezicht te houden op het beleid van het bestuur en op de algemene gang van zaken van een instelling. Daarnaast staat een RvC het bestuur met raad ter zijde. Bij de vervulling van hun taak moeten de commissarissen zich richten naar het belang van de vennootschap en de met haar verbonden onderneming (art. 2:140/250 BW).

Op grond van artikel 3:8 Wft moet de RvC van een bank uit personen bestaan die geschikt zijn voor de uitoefening van dit toezicht. In 2021 zijn de 'EBA/ESMA Richtsnoeren voor het beoordelen van de geschiktheid van leden van het

---

<sup>1</sup> Een bank niet zijnde een BV of NV is op grond van artikel 3:19, tweede lid, Wft verplicht een uit ten minste drie leden bestaand orgaan te hebben dat een met die van een RvC vergelijkbare taak heeft. Deze Q&A is tevens van toepassing op dit orgaan.

leidinggevend orgaan en medewerkers met een sleutelfunctie' gepubliceerd (hierna: de Richtsnoeren).<sup>2</sup> DNB past deze Richtsnoeren, waar relevant in combinatie met de [Beleidsregel geschiktheid](#), toe bij de beoordeling van de geschiktheid van een (kandidaat-)commissaris.<sup>3</sup> Onderdeel van de geschiktheidstoets is of deze persoon in staat is om autonoom gedegen, objectieve en onafhankelijke besluiten te nemen en oordelen te vormen.

## Vormen van onafhankelijkheid

Bij de beoordeling van de onafhankelijkheid van een RvC onderscheidt DNB de volgende drie vormen van onafhankelijkheid.

### Onafhankelijkheid 1: Onafhankelijkheid van geest

Alle commissarissen moeten onafhankelijk van geest zijn ("*independence of mind*"). Handelen met 'onafhankelijkheid van geest' is een houding die met name tijdens besprekingen en besluitvorming binnen de RvC relevant is. Alle commissarissen dienen zich actief bezig te houden met hun taken en in staat te zijn gedegen, objectieve en onafhankelijke besluiten te nemen en oordelen te vormen bij de vervulling van hun taken en verantwoordelijkheden. Hiervoor is onder meer van belang dat een commissaris de moed, overtuiging en kracht heeft om het beleid en de voorstellen van het bestuur kritisch te beoordelen zonder daarbij geleid te worden door bijvoorbeeld groepsdenken.

Om onafhankelijk van geest te kunnen functioneren, mogen commissarissen niet zodanige belangenconflicten hebben, dat deze hen belemmeren in hun vermogen hun taken onafhankelijk en objectief te vervullen.

### Onafhankelijkheid 2: Independence in appearance

Daarom moeten commissarissen (de schijn van) belangenconflicten voorkomen en beheersen ("*independence in appearance*"). De RvC dient beleid op te stellen voor het geval er een (potentieel) belangenconflict ontstaat, om (de schijn van) dit belangenconflict beheersbaar te maken. Wettelijk is vastgelegd dat wanneer een commissaris een direct of indirect persoonlijk belang heeft dat tegenstrijdig is met het belang van de instelling, de commissaris niet mag deelnemen aan de beraadslaging en besluitvorming.

---

<sup>2</sup> DNB heeft aangegeven compliant te zijn met deze Richtsnoeren. Zie ook: [Toepassing Richtsnoeren en aanbevelingen van de Europese toezichthoudende autoriteiten \(dnb.nl\)](#).

<sup>3</sup> Volledigheidshalve wordt hier opgemerkt dat de ECB exclusief bevoegd is voor alle personentoetsingen bij instellingen die onder haar directe toezicht vallen.

### Onafhankelijkheid 3: Formele onafhankelijkheid

Een effectieve borging van een beheerste en integere bedrijfsvoering en een evenwichtige organisatiestructuur vereist de aanwezigheid van een voldoende aantal formeel onafhankelijke commissarissen in de RvC.

#### *Wanneer is een commissaris formeel onafhankelijk?*

Een formeel onafhankelijke commissaris heeft geen relatie met de instelling of haar bestuur (of in het recente verleden gehad), die de oordeelsvorming kan beïnvloeden en waardoor de commissaris minder goed in staat kan zijn om onafhankelijk besluiten te nemen. Om te beoordelen of een commissaris formeel onafhankelijk is, hanteert DNB de criteria uit de Richtsnoeren.

#### *Wat is een 'voldoende aantal' formeel onafhankelijke commissarissen?*

Voor het bepalen van het vereiste aantal formeel onafhankelijke leden maken de Richtsnoeren onderscheid in drie categorieën banken:

- 1) banken die significant of beursgenoteerd zijn;
- 2) banken die niet-significant en niet beursgenoteerd zijn; en
- 3) bank-dochterondernemingen die niet-significant en niet-beursgenoteerd zijn en die volledig eigendom zijn van een bank-moederonderneming,<sup>4</sup> met name wanneer de dochteronderneming in dezelfde lidstaat is gevestigd als de moederonderneming.

#### Ad 1) Significante of beursgenoteerde banken

Significante of beursgenoteerde banken dienen te beschikken over een voldoende aantal formeel onafhankelijke commissarissen.

Voor beursgenoteerde banken geldt verder dat de Corporate Governance Code (CGC) het principe formuleert dat zij een RvC hebben die in meerderheid uit formeel onafhankelijke commissarissen bestaat. De CGC is een vorm van zelfregulering op basis van het 'pas toe of leg uit' principe.

#### Ad 2) Niet-significante en niet-beursgenoteerde banken

Banken die niet-significant en niet-beursgenoteerd zijn, dienen in beginsel te beschikken over ten minste één formeel onafhankelijke commissaris.

#### Ad 3) Bank-dochterondernemingen die niet-significant en niet-beursgenoteerd zijn en die volledig eigendom zijn van een bank-moederonderneming, met name wanneer de dochteronderneming in dezelfde lidstaat is gevestigd als de moederonderneming

In afwijking van de regel dat banken die niet-significant en niet-beursgenoteerd zijn, dienen te beschikken over ten minste één formeel onafhankelijke commissaris, kan

---

<sup>4</sup> Zoals gedefinieerd in artikel 3, lid 1, punt 3, van Richtlijn 2013/36/EU (CRD IV), ook gelet op artikel 3, lid 3, van die richtlijn.

worden afgezien van de verplichting tot het hebben van formeel onafhankelijke commissarissen bij bank-dochterondernemingen die volledig eigendom zijn van een bank-moederonderneming, met name wanneer de dochteronderneming in dezelfde lidstaat is gevestigd als de moederonderneming.

*Wanneer kan ten minste 50% formeel onafhankelijke commissarissen nodig zijn?*

Bepaalde omstandigheden kunnen met zich meebrengen dat een bank ten minste 50% formeel onafhankelijke commissarissen moet hebben ter waarborging van een beheerste en integere bedrijfsvoering en een evenwichtige organisatiestructuur. Hierbij denkt DNB aan situaties waarin de belangen van de betreffende bank onverenigbaar zijn met, tegengesteld zijn aan, of ondergeschikt dreigen te raken aan, belangen van aandeelhouders of andere stakeholders. In al deze omstandigheden is van bijzonder belang dat de RvC voor *countervailing power* kan zorgen. DNB geeft hieronder een aantal voorbeelden van dergelijke situaties:

a) **Groepsstructuur met verschillende diensten:** het verlenen van verschillende diensten en/of het niet beschikken over dezelfde vergunning (bijvoorbeeld bank/verzekeraar, bank/clearing of bank/betaalinstelling combinaties of de situatie waarin de bank onderdeel van een groep is die zich niet hoofdzakelijk met financiële dienstverlening bezighoudt) kan tot situaties leiden waarin de belangen van de bank en de moederonderneming tegengesteld zijn of de belangen van de bank ondergeschikt (dreigen te) raken aan andere belangen binnen de groep.

b) **Aanwezigheid van een directeur-grootaandeelhouder of dominante aandeelhouder:** bij DGA-structuren / dominante aandeelhouders (bijvoorbeeld vanwege een meerderheidsbelang of een aanzienlijk minderheidsbelang, bepaalde bijzondere stemrechten of een bepaalde beleggingsstrategie (bijvoorbeeld korte/middellange termijn winstmaximalisatie)), bestaat het risico dat de besluitvorming gedomineerd wordt door de (groot-)aandeelhouder(s) en de nadruk komt te liggen op diens deelbelang ten koste van andere deelbelangen in de bank of het belang van de bank zelf.

c) **Moeder buiten EER:** wanneer de moedermaatschappij niet in de EER gevestigd is, is het risico op een belangenconflict tussen de moedermaatschappij en de bank en/of onverenigbaarheid van een besluit van de moedermaatschappij met de belangen die Europese en/of Nederlandse wetgeving trachten te beschermen groter dan wanneer de moederonderneming wel in de EER is gevestigd.

#### DISCLAIMER

Q&A's bieden nader inzicht in de beleidspraktijk van DNB doordat we daarin wettelijke toezichtregels interpreteren. Onder toezicht staande instellingen kunnen ook op andere wijze aan de wet- of regelgeving voldoen. Instellingen moeten daarbij wel gemotiveerd

aan DNB kunnen aantonen dat zij met hun invulling voldoen aan de wet- of regelgeving.  
Voor een nadere toelichting op de status van de beleidsuitingen van DNB zie de [Leeswijzer](#)  
[beleidsuitingen DNB](#) op Open Boek Toezicht.