

**-COMMISSIE VAN BEROEP als bedoeld in het Tuchtreglement bancaire sector**

**Beslissing** van 13 april 2023 van de Commissie van Beroep inzake het beroep van de Algemeen directeur van de Stichting Tuchtrect Banken (klager) en het incidentele beroep van verweerders tegen de uitspraken van 31 augustus 2022 van de Tuchtcommissie op de klacht van:

de **ALGEMEEN DIRECTEUR VAN DE STICHTING TUCHTRECT BANKEN**,  
kantoorhoudende te Amsterdam,  
gemachtigden: mrs. H.D. Coumou en G. Jong,  
**klager;**

tegen:

1. de heer **[verweerder 1]**,  
werkzaam geweest bij **[bank]** (hierna: de bank),
2. de heer **[verweerder 2]**,  
voorheen commissaris bij **[bank]** (hierna: de bank),
3. de heer **[verweerder 3]**,  
voorheen commissaris bij [bank]
4. (hierna: de bank),

gemachtigden: mrs. G. Kemper, A.W. de Man en E. Jagt,  
**verweerders**

De partijen worden hierna aangeduid als “klager” respectievelijk “verweerder 1”, “verweerder 2” en “verweerder 3”.

**1. Het verloop van de procedure**

- 1.1 In maart 2018 heeft de Stichting Tuchtrect Banken verschillende meldingen ontvangen over verweerders, die voorheen bij de bank werkten.
- 1.2 Klager heeft mede naar aanleiding van deze meldingen een onderzoek ingesteld.
- 1.3 Verweerder 1 is op 6 oktober 2020, verweerder 2 op 1 oktober 2020 en verweerder 3 op 30 september 2020 gehoord door klager.
- 1.4 Het klachtrapport dat klager naar aanleiding van het onderzoek heeft opgesteld, is bij brief van 8 oktober 2021 bij de secretaris van de Tuchtcommissie ingediend.
- 1.5 Het verloop van de daarop gevolgde procedures voor de Tuchtcommissie is vermeld in de drie beslissingen van 3 augustus 2022 onder zaaknummers 3935, 3943 en 4006 (hierna: de bestreden beslissingen) van dat college, die op dezelfde datum aan partijen zijn verzonden. In de bestreden beslissingen zijn de klachten tegen verweerders ongegrond verklaard.
- 1.6 Klager heeft op 31 augustus 2022 beroep ingesteld tegen de bestreden beslissingen. Klager verzoekt om deze bestreden beslissingen te vernietigen en de klacht alsnog gegrond te verklaren; daarbij aan verweerder 1 een voorwaardelijk beroepsverbod voor de duur van een jaar op te leggen en, aan verweerders 2 en 3 ieder afzonderlijk een beroepsverbod van twee jaar op te leggen.

- 1.7 Verweerders hebben van hun kant op 19 oktober 2022 ook (incidenteel) beroep ingesteld tegen de bestreden beslissingen. Zij verzoeken klager in zijn klacht niet-ontvankelijk te verklaren, althans de klacht niet gegrond te verklaren. Op 21 november 2022 heeft verweerder 1 een verweerschrift en hebben verweerders 2 en 3 een gecombineerd verweerschrift ingediend.
- 1.8 Klager heeft op 21 december 2022 een gecombineerd verweerschrift in het (incidentele) beroep ingediend.
- 1.9 De Commissie van Beroep heeft de zaken samen behandeld tijdens een mondelinge behandeling van 19 januari 2023. Daar zijn namens klager mr. Coumou en mr. M. Bikker verschenen. Verweerders zijn met hun advocaten verschenen. Partijen hebben het woord gevoerd mede aan de hand van pleitaantekeningen die aan de Commissie van Beroep zijn verstrekt.

## 2. De feiten waarvan kan worden uitgegaan

### *a. Algemeen*

- 2.1 Verweerder 1 was sinds 1991 werkzaam bij de bank, sinds 13 mei 2013 als lid van de raad van bestuur en sinds 1 oktober 2013 in de functie van voorzitter van de raad van bestuur en CEO. Op 30 juni 2020 is verweerder 1 uit zijn functie teruggetreden. Verweerder 1 heeft op 12 juni 2013 de moreel-ethische verklaring (bankierseed) afgelegd. Op 16 april 2015 heeft verweerder 1 in een aanvullende verklaring verklaard zich te houden aan de Gedragsregels Bancaire Sector en de handhaving van die gedragsregels als uiteengezet in het Tuchtreglement Bancaire sector te erkennen.
- 2.2 Verweerder 2 was sinds 2009 lid van de raad van commissarissen van de bank, vanaf 2011 als voorzitter. Op 23 april 2018 is verweerder 2 uit zijn functie teruggetreden. Verweerder heeft op 12 juni 2013 de moreel-ethische verklaring (bankierseed) afgelegd. Op 11 mei 2015 heeft verweerder 2 in een aanvullende verklaring verklaard zich te houden aan de Gedragsregels Bancaire Sector en de handhaving van die gedragsregels als uiteengezet in het Tuchtreglement Bancaire Sector te erkennen.
- 2.3 Verweerder 3 was sinds 2007 lid van de raad van commissarissen van de bank. Vanaf 2015 was hij voorzitter van de remuneratiecommissie van de raad van commissarissen. Op 23 april 2019 is verweerder 3 uit zijn functie van commissaris teruggetreden. Verweerder 3 heeft op 12 juni 2013 de moreel-ethische verklaring (bankierseed) afgelegd. Op 11 mei 2015 heeft verweerder in een aanvullende verklaring verklaard zich te houden aan de Gedragsregels Bancaire Sector en de handhaving van die gedragsregels als uiteengezet in het Tuchtreglement Bancaire Sector te erkennen.

### *b. Het beloningsbeleid binnen de bank*

- 2.4 Het beloningsbeleid voor het bestuur van de bank is in hoofdlijnen vastgesteld op de algemene vergadering van aandeelhouders van de bank in 2010. Onderdeel van dat beleid is dat leden van de raad van bestuur worden beloond tot een bedrag dat ligt in de buurt van maar onder de mediaan van beloningen voor vergelijkbare functies binnen de ondernemingen in de Euro Stoxx 50 index. Met het aanwijzen van de Euro Stoxx 50 index als 'peer-group' is uitvoering gegeven aan de Code Banken (2010) van de Nederlandse Vereniging van Banken, die onder meer inhield dat het totale inkomen van leden van de

- raad van bestuur iets beneden de mediaan ligt van vergelijkbare functies binnen en buiten de financiële sector, waarbij de relevante internationale context wordt meegewogen.
- 2.5 Eind 2017 en begin 2018 werd het beloningsbeleid van de bank onder meer beheerst door de Wet op het financieel toezicht (hierna: Wft), de Code Banken (2015) van de Nederlandse Vereniging van Banken en de Nederlandse Corporate Governance Code 2016, die door de bank werden toegepast.
- 2.6 Deze regelgeving hield, voor zover hier van belang, het volgende in. Na invoering van de Wet Beloningsbeleid Financiële Ondernemingen (2015) diende op grond van artikel 1:117 lid 1 Wft de bank een beheerst beloningsbeleid te voeren. Op grond van artikel 1:121 lid 1 Wft mocht, behoudens hier niet relevante uitzonderingen, de variabele beloning van een persoon werkzaam onder verantwoordelijkheid van de bank ten hoogste 20% van de vaste beloning van die persoon op jaarbasis bedragen.
- 2.7 De Code Banken (2015) hield over het beloningsbeleid van banken onder meer het volgende in:
- “Een bank voert een zorgvuldig, beheerst en duurzaam beloningsbeleid, dat eenduidig en transparant is, in lijn met nationale en internationale regelgeving.*
- Het beloningsbeleid is primair gericht op de lange termijn en in lijn met het risicobeleid van de bank. Het wordt gekenmerkt door evenwichtige verhoudingen, zowel intern als extern, waarbij de verwachtingen van de verschillende stakeholders en het maatschappelijk draagvlak in ogenschouw worden genomen. Het houdt verder rekening met de relevante internationale context.”*
- Verder hield de Code Banken (2015) in, net als in 2010, dat het totale inkomen van een lid van de raad van bestuur van een bank beneden de mediaan ligt van vergelijkbare functies binnen en buiten de financiële sector, waarbij de relevante internationale context wordt meegewogen.
- 2.8 De Nederlandse Corporate Governance Code 2016 hield onder meer het volgende in:
- “3.1.1 Voorstel beloningsbeleid*
- De remuneratiecommissie doet een duidelijk en begrijpelijk voorstel aan de raad van commissarissen betreffende het te voeren beloningsbeleid voor het bestuur. De raad van commissarissen legt het beleid ter vaststelling voor aan de algemene vergadering.*
- 3.1.2 Beloningsbeleid*
- Bij het formuleren van het beloningsbeleid worden in ieder geval de volgende aspecten in overweging genomen:*
- i. de doelstellingen voor de strategie ter uitvoering van lange termijn waardecreatie, zoals bedoeld in best practice bepaling 1.1.1;*
  - ii. vooraf uitgevoerde scenarioanalyses;*
  - iii. de beloningsverhoudingen binnen de vennootschap en de met haar verbonden onderneming;*
  - iv. de ontwikkeling van de beurskoers van de aandelen;*
  - v. een passende verhouding van het variabele deel van de beloning ten opzichte van het vaste deel. Het variabele deel van de beloning is gekoppeld aan vooraf vastgestelde en meetbare prestatiecriteria, die overwegend een lange termijn karakter hebben;*
  - vi. indien aandelen worden toegekend, de voorwaarden waaronder dit gebeurt. Aandelen worden ten minste voor een periode van vijf jaar na toekenning aangehouden; en*
  - vii. indien opties worden toegekend, de voorwaarden waaronder dit gebeurt en de voorwaarden waaronder de opties vervolgens kunnen worden uitgeoefend. Opties worden in ieder geval de eerste drie jaar na toekenning niet uitgeoefend.*
- (...)*
- Principe 3.2 Vaststelling beloningen bestuur*
- De raad van commissarissen stelt de beloning van de individuele bestuurders vast, binnen de grenzen van het door de algemene vergadering vastgestelde beloningsbeleid. De remuneratiecommissie bereidt de besluitvorming van de raad van commissarissen voor over de vaststelling van beloningen. Een ontoereikende*

vervulling van taken wordt niet beloond.

### 3.2.1 Voorstel remuneratiecommissie

De remuneratiecommissie doet een voorstel aan de raad van commissarissen inzake de beloningen van individuele bestuurders. Het voorstel wordt in overeenstemming met het beloningsbeleid opgesteld en gaat in ieder geval in op de beloningsstructuur, de hoogte van de vaste en variabele beloningscomponenten, de gehanteerde prestatiecriteria, de uitgevoerde scenarioanalyses en de beloningsverhoudingen binnen de vennootschap en de met haar verbonden onderneming.

3.2.2 Visie bestuurders eigen beloning Bij het formuleren van het voorstel voor de beloningen van bestuurders neemt de remuneratiecommissie kennis van de visie van de individuele bestuurders met betrekking tot de hoogte en structuur van hun eigen beloning. De remuneratiecommissie vraagt de bestuurders hierbij aandacht te besteden aan de aspecten, bedoeld in best practice bepaling 3.1.2.”

### c. Het strafrechtelijk onderzoek Houston

- 2.9 De bank is vanaf 18 februari 2016 onderwerp geweest van een strafrechtelijk onderzoek onder leiding van het openbaar ministerie, uitgevoerd onder de naam ‘Houston’. Dit onderzoek richtte zich op witwassen en de naleving van de Wet ter voorkoming van witwassen en financieren van terrorisme (hierna: Wwft). De bank heeft in dezelfde periode onder (eind)verantwoordelijkheid van verweerder 1 ook zelf onderzoek uitgevoerd naar witwasincidenten onder de naam ‘Project Sky’.
- 2.10 In het jaarverslag 2016 van de bank is over het lopend strafrechtelijk onderzoek onder “45 Legal proceeding” het volgende opgemerkt (bijlage 114 p. 232 bij klachtrapport):  
*“[De bank] is the subject of criminal investigations by Dutch authorities regarding various requirements related to the on-boarding of clients, money laundering, and corrupt practices. [De bank] has also received related information requests from U.S. authorities. [De bank] are cooperating with such ongoing investigations and requests. It is currently not feasible to determine how the ongoing investigations and requests may be resolved or the timing of any such resolution, nor to estimate reliably the possible timing, scope or amounts of any resulting fines, penalties and/or other outcome, which could be significant”.*
- 2.11 Op 27 februari 2017 heeft een gesprek plaatsgevonden tussen de hoofdofficier van justitie en de raad van bestuur. In mei 2017 is aan de bank bericht dat een dagvaarding zou volgen als er geen voortgang van het eigen onderzoek (‘Project Sky’) zou zijn.
- 2.12 In het jaarverslag 2017 van de bank, dat is gedateerd 5 maart 2018, wordt eveneens (uitgebreid) gerefereerd aan het strafrechtelijk onderzoek. De raad van bestuur rapporteert hierover onder “Key developments in 2017” (bijlage 52 p. 45 bij klachtrapport):  
*“As disclosed previously, [de bank] is currently the subject of criminal investigations by Dutch authorities, as well as a related information request from US authorities, regarding various requirements related to client onboarding, money laundering and corrupt practices. For more information, please refer to the ‘Risk Management’ chapter, part of the consolidated annual accounts of this Annual Report and to Note 45 in the ‘legal proceedings’ part of the consolidated annual accounts.”*  
 De raad van commissarissen rapporteert hierover in het jaarverslag 2017 (bijlage 52 p. 63 bij klachtrapport):  
*“Furthermore, the Supervisory Board discussed on a regular basis the status of the criminal investigation by Dutch authorities regarding various requirements related to client onboarding, money laundering and corrupt practices. It also discussed the related information requests received by [de bank] from US authorities. Please refer to the legal proceedings paragraph set out in Note 45 to the consolidated annual accounts of [de bank] for more information.”*  
 en (bijlage 52 p. 66 bij klachtrapport):  
*“Risk Committee meetings  
 (...)  
 Furthermore, in 2017 the Risk Committee discussed the updates of the bank-wide Know Your Customer enhancement programme, IT risk within risk appetite, and the status of the criminal investigation by Dutch*

authorities, as well as the related information request from US authorities, regarding various requirements related to client on-boarding, money laundering and corrupt practices. The latter continues to be an important topic for [de bank]"

In de paragraaf onder "45 Legal Proceedings" van het jaarverslag is vermeld (bijlage 52 p. 214 bij klachtrapport):

*"Criminal investigations: [de bank] is the subject of criminal investigations by Dutch authorities regarding various requirements related to client on-boarding, money laundering and corrupt practices. [De bank] has also received related information requests from US authorities. [De bank] are cooperating with such ongoing investigations and requests. Management has concluded under IFRS that it is more likely than not that a present obligation per 31 December 2017 exists and that an outflow of resources is probable, but was not able to estimate reliably the possible timing, scope or amounts of any fines, penalties and/or other outcome, which could be significant. [De bank] expects to receive more information from the Dutch authorities concerning the potential consequences of their investigation in the first half of 2018."*

In dit jaarverslag wordt ook door de controlerend account op het lopende strafrechtelijke onderzoek ingegaan (bijlage 52 p. 312 bij klachtrapport):

*"Estimation uncertainty with respect to the provision of a legal matter*

*Description*

*As disclosed in Note 45, [de bank] is subject of criminal investigations by Dutch authorities regarding various requirements related to the client onboarding, money laundering and corrupt practices. [De bank] has also received related information requests by the US authorities (hereafter 'the investigations'). Management concluded under IFRS that it is more likely than not that a present obligation per 31 December 2017 exists and that an outflow of resources is probable. However, management was not able to estimate reliably the possible timing, scope or amounts of any fines, penalties and/or other outcome, which could be significant.*

*Our response*

*Our audit procedures included the testing of controls over the evaluation and measurement of potential obligations arising from the legal matter. We considered whether an obligation exists, the appropriateness of provisioning and/or disclosure based on the facts and circumstances available.*

*In order to assess the facts and circumstances with respect to the investigations, we assessed underlying documentation of internal investigations performed and other relevant documents. We evaluated and discussed internal audit reports in relation to compliance and inspected correspondence with regulators. We also obtained and inspected external lawyers' letters, legal opinions, read minutes from relevant committees, attended audit committee meetings and supervisory board meetings where this topic was discussed. We inquired with senior management and interviewed [de bank] legal counsel and external lawyers of [de bank]. We have involved forensic specialists to assist us in these procedures. We also assessed the adequacy of the disclosure regarding the investigations as included in Note 45.*

*Our observation*

*Overall, the nature and extent of disclosure in Note 45 of this legal matter in the annual accounts is adequate."*

- 2.13 Op 21 februari 2018 is overleg geweest tussen het openbaar ministerie en de bank. Uit onder meer de door verweerders in het geding gebrachte e-mailcorrespondentie (bijlagen 49 bij verweerschrift) blijkt dat dit overleg de eerste bijeenkomst van de transactiebesprekingen zou zijn en dat het openbaar ministerie een presentatie zou houden over de bevindingen met betrekking tot het onderzoek (e-mail 26 januari 2018). Op dat moment zijn nog geen transactiebedragen genoemd. Op 27 maart 2018 heeft de bank aan het openbaar ministerie haar zienswijze gegeven op de stukken en presentatie die het openbaar ministerie op 21 februari 2018 heeft gegeven (e-mail 27 maart 2018). Bij die gelegenheid heeft het openbaar ministerie meegedeeld dat naar zijn oordeel sprake is van een structureel en stelselmatig overtreden van de Wwft over een lange periode en dat de bank binnen twee weken een voorstel zou kunnen verwachten. Op 8 juni 2018 heeft het openbaar ministerie de bank op de hoogte gesteld van het boetebedrag.

- 2.14 Op 3 september 2018 is de bank een schikkingsovereenkomst aangegaan met het openbaar ministerie naar aanleiding van de uitkomsten van het strafrechtelijk onderzoek Houston. De schikking bestond in hoofdzaak uit 675 miljoen euro boete en 100 miljoen euro ontneming van wederrechtelijk verkregen voordeel.
- 2.15 Tijdens de mondelinge behandeling bij de Tuchtcommissie heeft verweerder 2 - zo blijkt uit het proces-verbaal - onder meer het volgende verklaard:  
*“U vraagt mij in hoeverre het strafrechtelijk onderzoek een rol heeft gespeeld. Dat is sterk meegewogen. Het is een afweging waarin een onzekerheid zit. We wisten dat er een strafrechtelijk onderzoek liep. Dat liep al 2,5 jaar. Er werd steeds gezegd dat het nog zes maanden zou duren. We hadden bijzonder weinig informatie. We hielden er rekening mee dat als de uitkomst zeer onwelkom nieuws zou zijn, we het voorstel moesten intrekken. We hebben ook besproken dat als we nog een jaar zouden wachten met de verhoging van de beloning, we nog steeds niet wisten of het openbaar ministerie dan wel klaar zou zijn met het onderzoek”.*
- 2.16 Tijdens de mondelinge behandeling bij de Tuchtcommissie heeft verweerder 3 - zo blijkt uit het proces-verbaal - onder meer het volgende verklaard:  
*“Het enige wat wij wisten is dat het onderzoek liep. We hadden geen idee wat er uit zou komen, en de omvang ervan. Het zou toch dom zijn om door te gaan met het beloningsvoorstel als we dat wel hadden geweten. Wij wisten dat pas maanden later en waren toen, net als iedereen binnen de bank, zeer verbaasd.”*
- d. De totstandkoming van het beloningsvoorstel aan verweerder 1*
- 2.17 In 2017 bestond het salaris van verweerder 1 als bestuursvoorzitter van de bank uit een basissalaris van € 1.663.000,- en een variabele beloning van € 316.000,-, zijnde in totaal een bedrag van € 1.979.000,-. De jaren daarvoor (2014 en 2015) werd uitvoering geven aan het beloningsbeleid niet passend geacht omdat de staatssteun net was afbetaald. In de jaren daarna (2016 en 2017) werd de uitvoering van het beloningsbeleid ook niet passend geacht in verband met de in die periode doorgevoerde reorganisaties in Nederland en België.
- 2.18 De remuneratiecommissie van de bank was samengesteld uit drie leden van de raad van commissarissen. Verweerder 3 was toentertijd voorzitter van de remuneratiecommissie. Eind 2017 en begin 2018 heeft de remuneratiecommissie van de bank in vier vergaderingen een salarisvoorstel voor de bestuursvoorzitter van de bank voor 2018 voorbereid ten behoeve van de raad van commissarissen. Verweerder 2, toentertijd voorzitter van de raad van commissarissen, heeft de vergaderingen van de remuneratiecommissie bijgewoond.
- 2.19 Tijdens de eerste vergadering van de remuneratiecommissie van 11 december 2017 heeft de afdeling HR van de bank een presentatie gehouden waarbij vier scenario's zijn voorgelegd namelijk: 0% verhoging, 3% verhoging, 10% verhoging en 40% verhoging. Bij scenario 3 (een verhoging van 10%) merkte de afdeling HR op: *“Such an increase will result in public and political turmoil”* en bij scenario 4 (een verhoging van 40%): *“Such an increase will result in public and political turmoil and truly also with [de bank] management and employees.”* (bijlage 20 bij klachtrapport/bijlage 25 verweerschrift in eerste aanleg).
- 2.20 Tijdens de tweede vergadering van de remuneratiecommissie van 10 januari 2018 heeft de afdeling HR van de bank uitvoering gegeven aan het verzoek van de remuneratiecommissie het vierde scenario (40% verhoging salaris) nader uit te werken en daaraan een voorstel van 28% salarisverhoging toe te voegen (bijlage 21 bij klachtrapport).

2.21 Uit de daarvan opgemaakte verslagen van 11 december 2017 en 10 januari 2018 blijkt onder meer het volgende (bijlage 19 bij klachtrapport):

*“RemCo 11 December 2017*

*3.3. CEO Compensation Review 2017 In the absence of and not be shared with [verweerder 1]*

*With reference to last year’s discussions on the CEO remuneration, HR presented four possible scenarios, ranging from a 0% to a 40% total compensation increase.*

*The Remuneration Committee (RemCo) extensively debated the pros and cons of a minor to moderate vs. major increase and concluded that, regardless of the level and type of the increase, every increase will lead to questions and negative sentiment from for example employees, shareholders and society. The RemCo believed that the current CEO would stay committed to [de bank], even if no increase would be proposed at all. However, his compensation needs to be fair in light of the market. In this and other scenarios with only minor changes, the difference with the median of the Euro Stoxx 50 benchmark, will significantly increase, with the median itself also having increased, making it more difficult in the future to find a suitable successor if and when needed from outside the company. The RemCo therefore expressed its preference (1) to start making steps in moving towards the median, as the discussion on this topic is there for at least several years and will otherwise continue to come back every year, and (2) with CEO total compensation consisting of a base salary, in cash and fixed shares, and variable remuneration.*

*With this in mind as the basic starting points, a discussion ensued on how big these steps could best be. Increases that would more or less stay in line with CLA developments of Dutch employees were not deemed sufficient to close the gap to median over a foreseeable period of time. Scenarios were discussed ranging from steps of approximately 10% to 20% for a few consecutive years up to 30% for the coming year. After careful deliberation, the RemCo opted to further look into a scenario that would come close the latter one. This scenario was also considered to be fair towards the current CEO given his excellent and continued strong performance who is also highly appreciated externally for being a good banker with an eye for sustainability and doing what is best in the longer term for the bank’s stakeholders including society. This scenario would also allow to offer an additional increase in total compensation, coming even closer and at the same time staying below of the median, if deemed appropriate at the time of a contract extension for the current CEO or when a successor should be found.*

*Taking into account the aforementioned considerations, the RemCo asked HR to prepare an accompanying proposal for RemCo review and support to be obtained in January 2018. HR will consider how to best build up the proposal in line with applicable rules and regulations and to which conditions the total compensation proposal should or might be subject to. After this, representatives from the RemCo and HR will share the resulting proposal with the CEO to, in line with the new Dutch Corporate Governance Code requirements, hear his views. The RemCo stipulated that regardless of the proposal it should have the support of the CEO.”*

*RemCo 10 January 2018*

*3.1 CEO Compensation Review 2017*

*In the absence of and not be shared with [verweerder 1].*

*HR clarified that following the request of the Remuneration Committee (RemCo) done on 11 December 2017, HR prepared the two options that were presented today: Option 1 representing a 28% total compensation increase, option 2 a 40% increase. Both options were designed to be in line with [de bank]’s remuneration policy to remunerate [de bank]’s EB/MBB just below the median of the EURO STOXX 50 benchmark. It was noted that both options would impact, although not significantly, the CEO pay ratio disclosure. HR added that both options also included the introduction of fixed shares, which, in response to questions from the RemCo, would not be pensionable and would be subject to a holding period. With regard to the latter, to stress long term focus and intention, the RemCo deemed a minimum holding period appropriate of 5 years after the award or of 2 years following termination of employment, whichever comes sooner.*

*The RemCo agreed that the methodology applied to arrive at a proposed increase should be transparent, explainable and fit for future. The RemCo discussed and expressed preference for a basic starting point that consists of a 3% increase of base salary, being complemented with either 30% or 33,3% in fixed shares (under the aforementioned holding period condition), and Variable Remuneration unchanged. HR would update the proposal accordingly (PM meeting note: Done on Thursday 11 January 2018; shared with the RemCo by email). With reference to last year’s 3% fixed salary increase, the RemCo deemed it of utmost importance that the CEO will be informed appropriately about the rationale of a proposed two-digit percentage increase, for both options to allow him to weigh the pros and cons of each option and to give him the opportunity to*

provide his views on his remuneration as intended by the Dutch Corporate Governance Code. The chairman of the Supervisory Board and the chairman of the RemCo will liaise with the CEO on short notice to discuss the options.

Taking into account the aforementioned considerations, the RemCo supported the above and would advise the SB accordingly to obtain its approval and support to take the next steps.”

2.22 Van een gedeelte van de vergadering van 10 januari 2018 van de raad van commissarissen is een intern verslag gemaakt met de volgende inhoud (bijlage 19 bij klachtrapport):

*“Internal SB 10 January 2018*

*4.1 Report of the RemCo of 11 December 2017 and 10 January 2018, by [verweerder 3]*

*In the absence of and not to be shared with [verweerder 1]*

*It was reported that the key topic discussed by the Remuneration Committee (RemCo) concerned the next steps with regard to CEO compensation. Basic starting point is that any change should be in line with [de bank]’s current remuneration policy to remunerate [de bank]’s EB/MBB just below the median of the EURO STOXX 50 benchmark. As the RemCo was of the opinion that CEO compensation needs to be fair in light of the market and that the current CEO is doing a very good job, preference was expressed, after careful deliberation, to start making steps in moving CEO compensation towards the median. It was discussed that the methodology applied to arrive at a proposed increase should be transparent, explainable and fit for future. Current working assumption consists of (1) a 3% increase of base salary, (2) being complemented with the introduction of fixed shares, either 30% or 33,3%, with holding period conditions, and (3) Variable Remuneration remaining unchanged. Calculations done by HR show that this would result in a total approximate 30% total compensation increase which to a large extent would close the current gap with the median as well as leaving ample room for a potential additional increase at a later point in time whilst still remaining below median. It was deemed of utmost importance that the CEO will be informed appropriately about the rationale of a proposed two-digit percentage increase to allow him to weigh the pros and cons of each option and to give him the opportunity to provide his views on his remuneration as intended by the Dutch Corporate Governance Code. The chairman of the Supervisory Board (SB) and the chairman of the RemCo will liaise with the CEO on short notice to discuss this. It was noted that, regardless of the outcome, managing the expectations of stakeholders in this area (e.g. employees, shareholders and society) is to be supported by wellprepared communication.*

*The RemCo advised the SB to concur with and approve the above accordingly which the SB did so subsequently.”.*

2.23 In de daaropvolgende vergadering van de renumeratiecommissie op 30 januari 2018 is - zo blijkt uit het daarvan opgemaakte verslag - het volgende besproken (bijlage 19 bij klachtrapport):

*“RemCo 30 January 2018*

*3.1 CEO Compensation Review 2017*

*In the absence of and not to be shared with [verweerder 1]*

*The chairman of the Remuneration Committee (RemCo) shared his feedback about the preceding meeting he had, together with the chairman of the Supervisory Board (SB), with the CEO. This meeting was arranged in line with the requirements of the revised Dutch Corporate Governance Code and served to understand the CEO’s view on his own personal remuneration in light of the remuneration relativities in [de bank] as a whole. As part of the meeting, the RemCo outlined its intent with regard to the future remuneration of the CEO. Based on the aforementioned, the RemCo subsequently extensively discussed what the best next step could be. It was noted that the current proposal is lower than last year’s proposal given the different basic starting points and methodology applied. The RemCo was of the opinion that the proposal should reflect the fair market value in the context of the EUROSTOXX 50 benchmark. With the current proposal that will not yet be fully realised. The RemCo asked HR (1) to provide an updated proposal that would take into account these considerations, with options representing proposed additional base salary also being pensionable, and fixed shares in principle not being pensionable; (2) to also apply the extra shareholding requirement of one year, in addition to the earlier proposed retention period, to stress the long-term focus of the proposal; and (3) to assess the pensionable part(s) of total compensation from the EUROSTOXX 50 benchmark and to assess that against the proposal for the CEO. HR confirmed to do so accordingly to enable a subsequent discussion by the SB/RemCo chairmen with the CEO. The RemCo furthermore confirmed that no additional compensation*



*changes would be considered if the CEO would accept the to be prepared updated proposal, barring significant inflation or benchmark developments.*

*It was noted that dependent on the updated proposal and its acceptance, it should be determined if the proposal fits with the current remuneration policy. If not, AGM approval for an amendment of the policy is to be sought during the upcoming AGM. In light of Project Sky, the RemCo recommended to assess and decide whether or not to pursue the proposal (assuming the CEO accepts it) based on the results of said project which are expected to become available around end February 2018.*

*In case of a significant negative outcome for [de bank], a substantial salary increase of the CEO was not deemed appropriate.*

*Taking into account the aforementioned considerations, the RemCo would advise accordingly to the SB for approval of the approach and next steps."*

Van een gedeelte van de vergadering van de raad van commissarissen van 30 januari 2018 is een intern verslag gemaakt met onder meer de volgende inhoud (bijlage 19 bij klachtrapport):

*"Internal SB 30 January 2018 4.1 Report of the Remuneration Committee, by [verweerder 3]*

*In the absence of and not to be shared with [verweerder 1] it was reported that the Remuneration Committee (RemCo) discussed and supported the following remuneration related matters:*

*(1) CEO compensation review: This topic was addressed extensively. The chairman of the Supervisory Board (SB) and the RemCo met with the CEO in line with the requirements of the revised Dutch Corporate Governance Code that served to understand the CEO's view on his own personal remuneration in light of the remuneration relativities in [de bank] as a whole. As part of the meeting, the RemCo outlined its intent with regard to the future remuneration of the CEO. As the current proposal was lower than last year's proposal given the different basic starting points and methodology applied and the RemCo being of the opinion that the proposal should reflect the fair market value in the context of the EUROSTOXX 50 benchmark, HR was asked to provide an updated proposal with options representing proposed additional base salary also being pensionable, and fixed shares in principle not being pensionable, with a shareholding requirement of one year, in addition to a proposed retention period, to stress the long-term focus of the proposal. It should also be determined if such proposal would fit the current remuneration policy; if not, AGM approval for an amendment of the policy is to be sought during the upcoming AGM. In case of a significant negative outcome for [de bank] of Project Sky, which was expected to be available in February 2018, the RemCo deemed a substantial CEO compensation increase not appropriate. The Supervisory Board (SB) elaborated on the status, proposed approach and next steps, among others in light of the EUROSTOXX 50 benchmark developments and Project Sky. The SB was of the opinion that pursuing a substantial increase could best be done now, subject to the outcome of Project Sky. If the SB would decide to pursue the increase this should be accompanied by a very thought-through communication plan in light of a negative reaction from shareholders, society and employees. Taking into account the aforementioned considerations, the SB mandated the RemCo to continue the proposed approach and process to prepare for final decision making on the topic;"*

2.24 Op 21 februari 2018 is de renumeratiecommissie opnieuw bijeengewoest. Uit het daarvan opgemaakte verslag blijkt dat onder meer het volgende is besproken (bijlage 19 bij klachtrapport):

*"Vergadering Remco 21-2-2018*

*RemCo 21 February 2018*

*3.4 2017 CEO performance evaluation rating, and 2018 compensation proposal*

*In the absence of and not to be shared with [verweerder 1]*

*(c) 2018 CEO compensation proposal: The chairman of the RemCo subsequently reflected on his most recent meeting with the CEO to share with him and to sound his views on the RemCo's updated and most recent version of the proposed CEO total compensation proposal. The proposal comprises a modest increase in cash base salary, an additional cash allowance of 50% of the cash base salary, mandatorily converted into fixed, non-pensionable, shares, complemented with the already existing VR (capped at 20%), bringing CEO compensation just below (approximately 7%) the current modified median of the benchmark, being the EURO STOXX 50. Where applicable the same conditions on these elements would apply as for other employees. The CEO was supportive of this. With regard to the options presented today, the RemCo discussed the pros and cons and deemed option 2 to be best fit for purpose. In response to a question from the RemCo with regard to*

*the suggested fixed shares minimum retention period, HR clarified that this should be ‘whichever comes later’ i.e. not ‘sooner’. HR added that given the proposed introduction of a fixed shares component, the compensation structure, as laid down in the remuneration policy for the Executive Board, changes. Hence the policy should be updated accordingly and requires AGM approval as confirmed by external legal counsel. The proposal should also be included and motivated in the 2017 Annual Report. The RemCo confirmed to be aware and supportive of the aforementioned and requested to receive for review separately the proposed wording that should emphasize the long-term value focus of the proposal (which is in line with the focus of the renewed Dutch Corporate Governance Code) and the explanation why it was suggested to apply this. The RemCo also discussed that a significant increase of the CEO total compensation will create negative sentiments with various stakeholders in the Dutch society and may damage [de bank]’s reputation as this remains a sensitive issue following the state aid that [de bank] received during the financial crisis. However, the interest to attract and retain the best (international) talent for its Executive Board, which is a common interest for all stakeholders, should in this case prevail. The RemCo stressed that an accompanying communication plan should be prepared, assuming that the Supervisory Board (SB) approves to pursue the proposal. The RemCo discussed the key components of such plan. A communications approach was advocated that should allow for dealing in the best possible way with potential negative sentiment, most likely from Dutch stakeholders and staying in control of the process as much as possible. The communication plan should among others encompass (1) preinforming different parties, including for example at least the Works Council, the Supervisory Council of [de bank] Netherlands, the Dutch Minister of Finance/Prime Minister and supervisory bodies such as AFM/DNB/ECB, the timing thereof to be further detailed, (2) providing selected media with a heads-up on the day prior to the announcement, (3) preparing an insider list, messaging and Q&A for the internal organisation; and (4) assessing when the 2017 Annual Report 2017 and the 2018 AGM agenda and related materials should be published (before or after opening of the AEX on Thursday 8 March 2018). The RemCo chairman would take this up with HR and Corporate Communications separately, as quickly as possible after today’s meeting. The RemCo reflected on and acknowledged that if deemed necessary and pending further developments, such as on (the outcome of) Project Sky, the proposal might need to be put on hold until further notice. The CEO should be informed accordingly of the aforementioned. After having carefully weighted the interests of all stakeholders, and taking into account all considerations and conditions, the RemCo concurred with sharing and pursuing the updated CEO compensation proposal as specified under option 2 and will advise accordingly to the SB for approval.”*

2.25 Van een gedeelte van de vergadering van de raad van commissarissen op 5 maart 2018 is een intern verslag gemaakt met onder meer de volgende inhoud (bijlage 19 bij klachtrapport):

*“Internal SB 5 March 2018*

*4.1 Report of the Remuneration Committee, by [verweerder 3] In the absence of and not to be shared with [verweerder 1].*

*It was reported that the Remuneration Committee (RemCo) discussed and supported the following remuneration related matters: (1) CEO compensation review: The RemCo addressed this topic again extensively. Over the past period discussions took place among the RemCo members to fine-tune the basic starting points of the proposal and its various elements comprising a modest increase in cash base salary of 2.2%, an additional cash allowance of 50% of the cash base salary, mandatorily converted into fixed, non-pensionable, shares, complemented with the already existing VR (capped at 20%), bringing CEO compensation just below (approximately 7%) the current modified median of the benchmark, being the EURO STOXX 50; the proposal had taken into account among others at least applicable Dutch and European regulatory requirements and that the same conditions being applicable for the different elements as for other employees would apply to the CEO as well. This was sounded with the CEO and he was supportive in case the Supervisory Board (SB) would decide to pursue the proposal. If the proposal would be pursued, this implies that the Executive Board (EB) remuneration policy must be updated, requiring AGM approval, as confirmed by external legal counsel: Given the proposed introduction of a fixed shares component and the, up-to one-year, minimum shareholding requirement, the compensation structure, as laid down in the current EB remuneration policy, changes. The proposal would be declared applicable to the CEO only for now as the total compensation for the other EB members is still in line with the policy to compensate just below the current modified median of the EURO STOXX 50 benchmark. Not only the technicalities and regulatory aspects of the proposal were considered, also the (acknowledgement of the) vast likelihood that the proposal will create negative sentiment with various stakeholders in the Dutch society, the form and intensity of which may*

damage [de bank]'s reputation. The RemCo was however of the opinion that the interest to attract and retain the best (international) talent for its EB, which is a common interest for all stakeholders, should in this case prevail. HR and Communications had subsequently been asked to prepare an accompanying communication plan that should allow for dealing in the best possible way with potential negative sentiment and staying in control of the process as much as possible. Key components of the plan encompassed pre-informing different parties, providing selected media with a heads-up prior to the announcement and preparing messaging/Q&A for all of [de bank]'s stakeholders, including [de bank]'s employees. It was acknowledged that if deemed necessary and pending further developments, such as on (the outcome of) Project Sky, the RemCo might need to consider and advise the SB to decide to put the proposal, to introduce the fixed shares component, on hold until further notice, of which the CEO had also been made aware. The SB thanked the RemCo for the detailed update and considerations and subsequently reflected on and discussed among others: (1) The implications including pros and cons of introducing a fixed shares and minimum shareholding requirement component, from a technical, regulatory and stakeholders' perspective. With regard to the latter negative sentiment was mainly expected in the Netherlands and could be related to various areas, such as the former financial crisis and the state aid that [de bank] had received at the time, the current reforms that are taking place within [de bank] DBNL, and Project Sky; (2) The relationship with and impact of Project Sky developments and potential further announcements on this, in case the SB would decide to pursue the proposal: The RemCo had taken this into account and reference was made to the outcome and next steps to be taken in light of the privileged and confidential meetings held on 21 February 2018, with the DPPO, the EB and the SB. At this point in time, there was no rationale to not pursue the remuneration proposal in light of Project Sky and although the remuneration proposal was not (to be) linked to Project Sky given its current status and known facts (not differing from what was known already), stakeholders as well as the DPPO, could easily do so. The SB was aware that it was not clear if and when the DPPO could provide for more clarity and come to a final conclusion on Project Sky; in addition the US and UK authorities could also come back to [de bank] with their conclusions and potentially related allegations. The SB expressed to be willing to postpone or withdraw the remuneration proposal if it deems this to be in the best interest of all parties involved or in light of external pressure; and (3) The need for a supporting communication plan with messaging/Q&A addressing (a) the various stakeholder groups, including among others customers, employees, society, politicians and shareholders: as the proposal's public announcement would come approximately two weeks before the Dutch municipal elections will in any case cause upheaval; and (b) that the chairmen of the SB and RemCo will act as spoke persons on behalf of the SB and the RemCo, to protect the reputation of [de bank] and its employees, including that of the CEO. In light of the upcoming AGM and after having carefully weighed the interests of all stakeholders, taking into account all considerations and conditions that were addressed in the past period, the SB agreed with and decided to pursue the proposal. The SB was convinced that from a remuneration perspective this is the right step to take at this point in time with the SB being aware of the risks associated with it. The AGM agenda and convocation should be updated accordingly. With regard to the text for the Remuneration Report that is to be included in the 2017 Annual Report, the SB had reviewed the proposed text alternatives and given the SB's decision to pursue the proposal, focus was on alternative 1 (proposed text in case the SB decided to pursue the proposal). The SB discussed the proposed text, that was drawn up by HR at the request of the RemCo, with input from Legal and Communications. The text aims to provide [de bank]'s stakeholders with balanced context to the SB decision and also emphasise the long-term value focus of the proposal, which is in line with the focus of the renewed Dutch Corporate Governance Code. The final draft of the proposed text was also shared with the CEO. In response to a question from the SB if the reference to the conversion ratio would be clear to the stakeholders, the RemCo chairman replied that a similar approach was applied some years ago, so there is consistency in the approach. HR added that the ratio had been determined with involvement from external advisors and that supporting evidence on this is available. The SB concurred with the proposed text. In light of Annual Report disclosure process requirements, the SB mandated the chairman of the Audit Committee (AC) to approve the final text for inclusion in the Annual Report, following final validation and positive advice from the [de bank] Disclosure Committee (IGDC). PM meeting note 6-Mar-18: The IGDC confirmed to have reviewed the text proposal, suggested some minor textual changes and provided positive advice for inclusion in the Annual Report. The AC chairman concurred with this and approved accordingly."

- 2.26 Op de vergadering van 5 maart 2018 heeft de raad van commissarissen het uiteindelijke voorstel van de remuneratiecommissie voor het salaris van zowel verweerder 1 als de bestuursvoorzitter in 2018 besproken en aanvaard. Dit beloningsvoorstel bestond uit een

basissalaris van € 1.750.000,- (een verhoging van 2,2% ten opzichte van 2017) en een variabele beloning van € 420.000,-. Het voorstel bevatte verder een nieuwe vaste salariscomponent, namelijk salaris in aandelen van € 875.000,-, zijnde 50% van het basissalaris ('fixed shares'). Deze aandelen moesten voor een periode van ten minste vijf jaar worden aangehouden. Daarnaast gold het aanhouden van een verplicht minimum aandelenpakket. De totale beloning (inclusief variabele beloning) zou op basis van dit voorstel uitkomen op € 3.045.000,-, en dat is een verhoging van ongeveer 50% ten opzichte van 2017. Volgens het verslag van de vergadering van de raad van commissarissen van 5 maart 2018 kwam de beloning van de bestuursvoorzitter daarmee ongeveer 7% onder de genormaliseerde mediaan van de peer-group Euro Stoxx 50 index te liggen.

2.27 De beslissing van de raad van commissarissen van 5 maart 2018 over het beloningsvoorstel is als volgt vastgelegd (bijlage 23 klachtrapport):

*"2018 Remuneration Executive Board (Preferred Text)*

*More and more shareholders are calling for Executive Boards to be long term oriented in their decision making. This change in the market enables further alignment of interests that Executive Boards need to serve, between for instance*

*shareholders, society and regulations. This is also the objective of a recent focus in the Dutch Corporate Governance Code, by proposing a long term orientation of Executive Boards, incentivized by increasing the shareholding of executives in the companies they serve and to hold these as long-term investments. At the same time, Dutch banking regulations limit the variable reward for Executive Boards to a maximum of 20% of fixed salary.*

*In line with their responsibility to execute the Executive Board remuneration policy of compensating slightly below the median of the EURO Stoxx 50, the Supervisory Board undertook an annual review of Executive Board Remuneration levels against this policy that has been approved by the Annual General Meeting of Shareholders in 2010. The remuneration levels of the members of the [de bank] Executive Board are below the median of the EURO Stoxx 50 benchmark, and in the case of the CEO position, even significantly below. Data shows that the market median remuneration level of the EURO Stoxx 50 benchmark has further increased and, as a consequence, the gap with the remuneration of the CEO position has further widened. Over the past few years the Supervisory Board repeatedly expressed their concern about this as [de bank] needs to be able to attract and retain the best (international) talent for its Executive Board. Based on the outcome of the annual review the Supervisory Board decided that it needs to act now. The Supervisory Board wants to ensure that the policy as approved by the AGM is lived up to both to the letter and to the spirit of it. Reflecting on the past five years, [de bank] has more than exceeded market expectations, evidenced amongst others by very robust financial results and position, a strengthened capital base, relatively high customer satisfaction levels in the many markets [de bank] operates in, relatively high scores in the biennial Organizational Health Index and the WPC employee engagement survey, its track record on sustainability and the many accolades [de bank] received over the years.*

*To determine the appropriate level of total remuneration (fixed + variable remuneration) for the CEO position, the Supervisory Board requested an external remuneration consultant to provide an update of the Euro Stoxx 50 benchmark.*

*This revealed median total remuneration of EUR 4,900,000, consisting of fixed remuneration of EUR 1,300,000 and variable remuneration of EUR 3,600,000. The Supervisory Board also requested a "modified" benchmark that would take into account the fact that [de bank]'s fixed remuneration for Executive Board members is higher than the benchmark, whilst variable remuneration is significantly lower, due to the regulatory cap of 20% on variable remuneration. This "modified" benchmark takes into account that one Euro fixed remuneration is "worth" more than one Euro of variable remuneration. This led to a "modified" median benchmark of EUR 3,255,000, representing a much more prudent approach. Table [xx] shows both benchmarks.*

*Based on this information and carefully balancing all stakeholder interests, the Supervisory Board agreed to propose the AGM the following amendments to the Executive Board remuneration policy (i) the introduction of a new fixed remuneration component, called 'fixed shares'. In addition to its authority under the existing Executive Board remuneration policy to increase the gross base salary to a level just below*

the median of the Euro Stoxx 50, the Supervisory Board may now also decide to increase the gross base salary of a member of the Executive Board in the form of “fixed shares”, with a value up to a maximum of 50% of the gross cash base salary. In case of fixed shares, each month, one-twelfth of the agreed value will be mandatorily converted into fixed shares against the prevailing share price for that month (i.e. the opening price of the first trading day of shares listed on Euronext in that month), subject to a mandatory “sell to cover”, requiring the Executive Board member to sell as many shares as needed to settle any wage or income taxes due on these. The fixed shares component is solely tied to the role of the Executive Board member, the relevant market benchmark and is not subject to any performance condition (if performance conditions would have been set, the fixed shares would count as variable compensation under the 20% cap). Once awarded, they cannot be taken away at a later stage, even though the value of these fixed shares will vary in line with variations in [de bank]’s share price. As per the Dutch Corporate Governance Code, a retention period of five years will apply from the date of conversion to fixed shares.

(ii) the Supervisory Board may decide that until the end of the tenure of an Executive Board member a mandatory minimum shareholding requirement up to one year gross cash base salary (including the value of fixed shares) will apply, including the principle “once achieved, always achieved”.

The Supervisory Board has decided to change the remuneration for the CEO position as from 1 January 2018 as follows:

- Increase in gross cash base salary of 2.2% to EUR 1,750,000.
- Subject to approval by the AGM of the amendment to the remuneration policy, fixed shares with a value equal to 50% of the gross cash base salary
- Subject to approval by the AGM of the amendment to the remuneration policy, a mandatory minimum shareholding requirement will apply equal to one year gross cash base salary (including the value of the fixed shares).
- No change in variable remuneration, which continues to be capped at 20% of fixed remuneration (gross cash base salary plus the value of the fixed shares) with a target of 16% and which remains for 100% awarded in [de bank] shares, significantly beyond the 50% that is minimally required by regulations.

The table below shows both current total remuneration and proposed new remuneration for the CEO. The fixed shares together with variable remuneration in shares and the mandatory shareholding requirement ensure full alignment of remuneration of the CEO position with shareholders and investors and are testament to the long-term view the Supervisory Board takes where it concerns executive remuneration. This is fully in line with the principles of the Dutch Corporate Governance Code and other relevant regulations.

This new remuneration level remains approximately 7% below the lower, “modified” Euro Stoxx 50 benchmark and, thus, in line with the principles of the Dutch Banking Code and [de bank]’s Executive Board remuneration policy. It reflects the prudent approach taken by the Supervisory Board and the long-term sustainable character of [de bank]’s Executive Board remuneration policy.

In view of the fact that total remuneration levels of the other two Executive Board members, the CFO and the CRO, are much closer to the median of their relative market, the Supervisory Board decided not to adjust their remuneration this year.

[tabel]

2018 Remuneration Executive Board (Alternative Text in case preferred alternative is not adopted) Current remuneration levels of the [de bank] Executive Board are below the median of the Euro Stoxx 50 benchmark, and in the case of the CEO position, even significantly below. This remains a concern. [de bank] needs to be able to attract and retain the best (international) talent for its Executive Board. It is [de bank]’s aim to further reduce the gap between the total direct compensation of [de bank]’s Executive Board and the median of the Euro Stoxx 50 peer group over time. In determining executive remuneration, the [de bank] Supervisory Board is aware of the public debate surrounding this topic and strives to balance all stakeholder interests. Nevertheless, the Supervisory Board has decided for this year not to increase the total (at target) remuneration of the Executive Board members. The Supervisory Board will continue to monitor the development of international remuneration policies and the benchmarks and will continue to support the Executive Board remuneration policy of compensating slightly below the median of the Euro Stoxx 50 benchmark. As such, annual reviews will be held and trends monitored.”

- 2.28 In een persbericht van de bank van 8 maart 2018 is kenbaar gemaakt dat de raad van commissarissen tijdens de algemene vergadering van aandeelhouders van 23 april 2018 het beloningsvoorstel als hiervoor beschreven zou voorleggen (bijlage 64 bij klachtrapport).

- 2.29 Het voorstel heeft in Nederland ophef en afkeuring veroorzaakt. Dit kwam tot uiting in negatieve reacties in de landelijke politiek en pers.
- 2.30 In een vergadering van de remuneratiecommissie en de raad van commissarissen van 12 maart 2018 heeft de raad van commissarissen onder invloed van de negatieve reacties besloten het beloningsvoorstel in te trekken. Uit het verslag van die vergadering (bijlage 19 bij klachtrapport) blijkt:

*“1 Withdrawal remuneration proposal*

*In the absence of and not to be shared with [verweerder 1].*

*The members of the (Remuneration Committee (RemCo) of the) Supervisory Board (SB) have taken notice of the negative reactions over the past days from many Dutch stakeholders, including [de bank]’s customers, employees and other stakeholders to propose to the 2018 Annual General Meeting (AGM) to (1) amend the EB remuneration policy to further align this with long-term value creation, and (2) apply this to the CEO to bring total CEO compensation more in line with the adjusted median of European companies by means of introducing a ‘fixed shares’ component (‘the proposal’). The proposal was published on Thursday 8 March 2018 as part of the 2017 Annual Report (that included an explanation to the proposal) and the 2018 AGM agenda/convocation. The negative reactions, mostly coming from the Netherlands, by and large focused on the suggested amount/increase of the CEO compensation, being the second part of the proposal. This has caused a lot of commotion in the Netherlands, especially from government and parliament, with reference made to for example the former financial crisis and the state aid that [de bank] had received at the time. The (RemCo of the) SB had anticipated negative reactions although among others not (i) the sharpness and very bad tone of these, also in the media, (ii) the very critical and negative reactions of the Dutch Minister of Finance and the Dutch Prime Minister (despite that they were informed upfront) and Dutch politicians in general, (iii) the initiative for emergency law to block the proposal, and (iv) a variety of other unwanted side-effects such as customers indicating to close their account with [de bank] and various appeals on the Dutch State and the municipality of Amsterdam to terminate their (banking) relations with [de bank].*

*The (RemCo of the) SB acknowledged that it is responsible for the proposal and sincerely regrets the commotion caused by it. To prevent an ongoing public debate damaging (the reputation of) [de bank] and its employees, the (RemCo of the) SB reconsidered its decision: Earlier on 12 March 2018 the Dutch SB members informally liaised to discuss the matter, resulting in their recommendation to the SB to revoke the decision including a request from the SB chairman to the (non-Dutch) SB members to mandate him to give effect to this if this is felt the best way out of the current situation.*

*Taking into account the aforementioned considerations, and in the best interest of all stakeholders and other parties involved, the entire SB (1) concurred with the proposal to revoke its earlier decision; the remuneration proposal will therefore not be put up for a vote at the 2018 AGM; (2) mandated the SB chairman to give effect to the SB decision and its related next steps/actions; and (3) reviewed and approved the accompanying press release (PR) that was drafted by Communications, in consultation with Legal, immediately after the SB decision as referred to under (1).*

*This decision implies that:*

*(a) The total CEO compensation will come down to a modest increase in cash base salary of 2.2% (which is lower than last year’s 3% increase), complemented with Variable Remuneration (VR) that is capped at 20% (over PY 2017, it was decided on 5 March 2018 to award the CEO a VR% of 18% (at target); taking into account a 5% risk modifier, this resulted in an overall VR% of 17.10%). This is in accordance with the already existing EB remuneration policy and [de bank]’s remuneration regulations framework, which are in accordance with applicable law, rules and regulations.*

*(b) The following subsequent actions are to be taken: (i) (Pre) Inform and liaise with other parties involved, including the CEO, whereby the chairmen of the SB and the RemCo will act as spoke persons on behalf of the SB and the RemCo; (ii) Publicly announce the decision by means of the approved PR, to be published on 13 March 2018, before opening of the Dutch stock exchange; (iii) Prepare accompanying messaging/Q&A to address follow-up questions from [de bank]’s stakeholders; (iv) Update www.[de bank].com and (references to) the 2017 Annual Report, the 2017 Remuneration Report/CRR disclosure, and the 2018 AGM agenda/convocation, in accordance with applicable law, rules and regulations; and (v) Carefully assess how a sustainable and competitive remuneration policy can be developed going forward to fulfil the SB’s duty to act in [de bank]’s long-term interests. PM meeting note: Actions (i) and (iii) are in progress; actions (ii) and (iv) have been completed, action (v) is yet to start.”*

- 2.31 Op 13 maart 2018 heeft de bank het volgende persbericht uitgebracht waarin het besluit van de raad van commissarissen het voorstel op de algemene vergadering van aandeelhouders niet in stemming te brengen, bekend werd gemaakt. In dit bericht staat onder meer (bijlage 65 bij klachtrapport):

*“In de afgelopen dagen hebben klanten, werknemers en andere belanghebbenden hun mening laten weten” zegt [verweerder 2], voorzitter van de Raad van Commissarissen. “Wij als Raad van Commissarissen zijn verantwoordelijk voor dit voorstel en betreuren de onrust die erdoor is ontstaan. We realiseren ons dat we de publieke reactie op dit gevoelige onderwerp hebben onderschat. Om een voortdurende discussie te voorkomen die [de bank] en zijn medewerkers beschadigt, hebben we het voorstel heroverwogen. Om onze plicht vervullen om in [de bank]’s langetermijnbelang te handelen zullen we bekijken hoe we duurzaam en concurrerend beloningsbeleid kunnen ontwikkelen.”*

- 2.32 De toenmalige Minister van Financiën heeft bij brief van 3 april 2018 aan de Tweede Kamer vragen beantwoord over de contacten tussen de bank en het ministerie over het voornemen tot salarisverhoging van de bestuursvoorzitter. Deze brief vermeldt onder meer het volgende (bijlage 63 bij klachtrapport):

*“Informatie van [de bank] over voornemen tot salarisverhoging bestuursvoorzitter in 2018 op 21 februari 2018 heb ik [verweerder 2] gesproken. Dat gesprek vond niet plaats in zijn hoedanigheid als voorzitter van de raad van commissarissen van [de bank] en ging niet over banken of beloningen. Aan het einde van het gesprek heeft hij kort gemeld dat de raad van commissarissen van [de bank] had besloten tot een salarisverhoging voor de bestuursvoorzitter. Ik heb toen aangegeven dat dit weliswaar aan de raad van commissarissen is, maar erg gevoelig ligt. Er is toen niet gesproken over bedragen of percentages. In de middag van 7 maart 2018 heeft [de bank] ambtelijk Financiën geïnformeerd over de details van de salarisverhoging en over het feit dat deze de volgende ochtend bekend zou worden gemaakt. Het betrof een verhoging van de vaste beloning van 1,713 miljoen euro naar 2,625 miljoen euro. Deze verhoging bestond grotendeels uit een aandelenpakket dat ten minste 5 jaar aangehouden moest worden. Als gevolg hiervan zou ook de maximale variabele beloning stijgen in absolute termen van 342.500 euro naar 525.000 euro waardoor de totale maximale beloning over 2018 neer zou komen op 3,15 miljoen euro. Ik heb hiervan begin van de avond van 7 maart 2018 kennisgenomen en [de bank] en de Nederlandse Vereniging van Banken donderdagochtend 8 maart 2018 laten weten dat ik een dergelijke salarisverhoging buitensporig vond. Tijdens het algemeen overleg Eurogroep/Ecofinraad dat op diezelfde dag plaatsvond heb ik hier ook met uw Kamer over gesproken, waarbij ik heb aangegeven dat eerder zonder context was medegedeeld dat de honorering omhoog zou gaan en dat we vlak voor bekendmaking ambtelijk medegedeeld kregen om wat voor omvang het ging. Over zowel mijn inhoudelijke oordeel als over mijn onvrede over de wijze van informeren heb ik vervolgens contact opgenomen met [verweerder 2].*

#### *Overige maatregelen en verantwoordelijkheid beloningsbeleid*

*In februari 2015 is de Wet beloningsbeleid financiële ondernemingen (Kamerstuk 33 964) in werking getreden, met daarin onder meer een bonusplafond van 20 procent van de vaste beloning voor iedereen werkzaam onder verantwoordelijkheid van een financiële onderneming. Ondanks deze en andere maatregelen is het vertrouwen in de bancaire sector nog niet hersteld. Dat komt onder andere doordat de belastingbetaler de kredietcrisis nog helder voor de geest staat. Een raad van commissarissen dient zich hiervan rekenschap te geven, ook bij het vaststellen van beloningen voor bestuurders van de onderneming. Dat is onderdeel van de maatschappelijke context die in het kader van de afspraken in de code banken moeten worden meegewogen bij het opstellen van het beloningsbeleid.*

#### *Afsluitend*

*Het besluit van de raad van commissarissen van [de bank] om de voorgestelde verhoging in te trekken is naar mijn oordeel de enige juiste uitkomst. Het voorstel was buitensporig en deed afbreuk aan het maatschappelijk draagvlak voor banken in een tijd waarin juist het vertrouwen moet worden gewonnen. De raad van commissarissen had zich hiervan rekenschap moeten geven. Het is verstandig dat ze dit inmiddels heeft gedaan door de salarisverhoging in te trekken.*

*Waar het om draait is dat Nederland robuustere, sterkere banken krijgt en dat het vertrouwen van consumenten in de sector herstelt. Vertrouwen in de sector is essentieel. Het is primair de verantwoordelijkheid van de sector zelf om hiermee aan de slag te gaan. Ook de overheid kan bijdragen aan*

*herstel van vertrouwen door grenzen of voorwaarden aan beloningen te stellen. Het kabinet zet in op mogelijke aanscherping van beloningsregels. Voor een nadere uiteenzetting hiervan verwijs ik naar mijn brief over beloningen in de financiële sector, die gelijktijdig aan uw Kamer wordt verzonden (Kamerstukken 32 013 en 30 111, nr. 170)."*

- 2.33 Uit het jaarverslag van 2019 van de bank blijkt dat de raad van commissarissen heeft erkend dat de houding in 2018 met betrekking tot het gevolgde beloningsbeleid voor verbetering vatbaar is en kondigde een uitgebreide "review" aan (bijlage 75 onder 64 bij klachtrapport):

*"Remuneration report  
(...)*

*The Supervisory Board acknowledges that in the past it has not always got its stance on remuneration right. This was especially apparent in 2018, when a proposal to amend the remuneration policy of the Executive Board elicited much criticism. It was subsequently withdrawn and the Supervisory Board promised to carry out an extensive review of the remuneration policy."*

- 2.34 Tijdens de mondelinge behandeling bij de Tuchtcommissie heeft verweerder 2 - zo blijkt uit het proces-verbaal - onder meer het volgende verklaard:

*"U vraagt mij of de beloning ook in stapjes verhoogd had kunnen worden. We hadden al een paar jaar het beleid niet kunnen uitvoeren omdat er steeds iets aan de hand was. Mogelijk dat er het volgende jaar ook weer een reden zou zijn om dat niet te doen. Bovendien, als het beleid is dat de beloning vijftig procent wordt verhoogd moet je dat ook wel zeggen. Het is beursgevoelige informatie en dan zijn er disclosure guidelines. Het is dan niet zorgvuldig het in stapjes te doen, en zo zou ik het ook niet willen doen. Dat is niet netjes"*

- 2.35 Tijdens de mondelinge behandeling bij de Tuchtcommissie heeft verweerder 3 - zo blijkt uit het proces-verbaal - onder meer het volgende verklaard:

*"U vraagt mij waar de urgentie vandaan kwam. Er was geen urgentie. Maar er was meerdere jaren geen aanpassing aan het beleid geweest. Als je het je taak vindt die situatie aan te passen, dan komt er een moment dat je dat gaat doen. Urgentie is hier niet het juiste woord. Het was een inhaalslag. (...) U vraagt mij of ik ook gedacht heb dat mensen een verhoging van 50% gewoon niet zouden accepteren. Wat vaak is teruggekomen is: waarom moet dat nou in één keer? Ik heb me ook nu weer afgevraagd of we niet bijvoorbeeld hadden moeten verhogen toen [verweerder 1] aantrad. Maar als je het in stappen doet, moet je drie keer toelichten waarom je met 15% verhoogt, en je kunt wel inschatten wat dan de reactie was geweest"*.

*e. De visie van de bestuurder (verweerder 1)*

- 2.36 Ter uitvoering van de bepaling 3.2.2 van de Nederlandse Corporate Governance Code 2016 (zie 2.8), die onder meer inhoudt dat de remuneratiecommissie bij het formuleren van een beloningsvoorstel kennisneemt van de visie van de betreffende bestuurder, heeft op 30 januari 2018 een gesprek plaatsgevonden tussen verweerder 1 en verweerder 3. Ook verweerder 2 was hierbij aanwezig. Op 19 februari 2018 heeft een tweede gesprek plaatsgevonden tussen verweerder 1 en verweerder 3.

- 2.37 Tijdens de mondelinge behandeling bij de Tuchtcommissie heeft verweerder 1 - zo blijkt uit het proces-verbaal - onder meer het volgende verklaard:

*"U vraagt mij of ik het in 2018 uitvoeren van het in 2010 vastgestelde beloningsbeleid ondersteunde. De governance code schrijft voor dat een gesprek plaatsvindt met de bestuursvoorzitter over zijn beloning. Dat is één keer per jaar. Het is een kort gesprek, waarin wordt medegedeeld wat die beloning is. In dat gesprek kwam de zorg van de raad van commissarissen ter sprake over de beloning in relatie tot de continuïteit op lange termijn, een zorg die zij al vier of vijf jaar in het jaarverslag noemden. Daarover is mijn visie gevraagd. Ik heb gezegd dat ik niet verlegen zat om een salarisverhoging. Daarmee beoogde ik, dat dat punt niet onderdeel van de discussie zou worden. Ten tweede heb ik geprobeerd het heel zuiver te houden. Het ging om een voorstel over mijn eigen beloning, dus moet ik me op de vlakke houden om geen belangenverstrengeling of de schijn daarvan te laten plaatsvinden. Als ik had ingegrepen, was ik op de stoel van de raad van commissarissen gaan zitten. Zij moeten andere belangen waarborgen dan slechts mijn salaris. Ik heb mijn visie gegeven op de structuur van het voorstel. Ik heb het zuiver gehouden door niet verder te gaan. Ik heb*



*mijn visie gegeven op het voorstel dat binnen het gangbare beleid lag. Dat beleid was vastgesteld naar aanleiding van de Code Banken en er was mee ingestemd door het Ministerie van Financiën en de Staatscommissarissen. In dat beleid zelf zit een moreel-ethisch aspect. Er mag namelijk niet op of boven de mediaan van de peer-group worden beloond, om te voorkomen dat de beloning een opdrijvend karakter binnen die groep krijgt. Daarin zit het moreel-ethische karakter al ingebakken. Vervolgens heeft men wat betreft de structuur van het voorstel gekeken naar aandelen in plaats van cash. Ook dat is moreel-ethisch, omdat dit ervoor zorgt dat de belangen van de bestuursvoorzitter parallel lopen met de belangen van het bedrijf. Ook met de aanhoudperiode van die aandelen zorg je ervoor dat die belangen parallel blijven lopen. Verder heb ik in het gesprek voldoende comfort ontvangen over hoe de raad van commissarissen alle aspecten meewoog, en ik mocht daar ook op vertrouwen want in het verleden hebben zij dat ook goed gedaan. Ikzelf krijg de notulen van de remuneratiecommissie en raad van commissarissen niet onder ogen. Mij wordt slechts kort iets medegedeeld. Mijn rol is daarmee beperkt. De verantwoordelijkheid ligt bij de raad van commissarissen. Zij moeten alle belangen afwegen. Achteraf zie ik de uitkomsten van die afwegingen en in het verleden was dat altijd zorgvuldig gedaan.*

*U vraagt mij of ik in het gesprek heb aangegeven dat in bang was voor mogelijke commotie. Ik wil verder niet ingaan op het gesprek, omdat het een groot goed is dat de governance code regelt dat het gesprek vertrouwelijk is vanwege de precaire vertrouwensrelatie tussen de voorzitter en de raad van commissarissen. (...)*

*U houdt mij voor dat ik en de gesprekspartners ook hadden kunnen besluiten om voor deze tuchtprocedure de vertrouwelijkheid van het gesprek te herzien. Als er andere aspecten zijn die daartoe dwingen, bijvoorbeeld wetgeving of een rechter, dan kan dat. Het openbaren van het gesprek gaat deels tegen mijn integriteit in. Er zou ook niet zo veel uitkomen als u wellicht vermoedt. (...)*

*U houdt mij voor dat de commotie is veroorzaakt door de grote stap in salaris die in één keer is gezet, en vraagt mij of ik op enig moment heb gedacht dat die stap ook wel groot was. Ik ben hier heel zuiver geweest door niet aan belangenverstremgeling te willen doen. Dat is geen verschuilen, maar de verantwoordelijkheid ligt nu eenmaal daar, bij de raad van commissarissen. Het is moeilijk om bij het geven van een visie iets te zeggen zonder een andere gedragsregel te overtreden, namelijk schijn van belangenverstremgeling.*

*U houdt mij voor dat uit de verslagen van de remuneratiecommissie lijkt te volgen dat het om meer ging dan alleen een visie, namelijk om "support" van mijn kant. Dat is nooit zo medegedeeld door de remuneratiecommissie. De vraag of ik het voorstel 'supporte' is mij nooit gesteld. Ikzelf heb die notulen nooit gekregen en die hoor ik ook niet te krijgen. De bestuursvoorzitter gaat nooit over zijn eigen beloning. Je mag mij niet vragen om steun voor het voorstel, en dat is mij ook niet gevraagd. Ik heb dat dilemma opgelost door de gedragscode volledig te volgen, door geen support te uiten.*

*Het eerste gesprek ging erover dat de raad van commissarissen erover dachten invulling te geven aan het beleid. Dat dachten ze te gaan doen door verhoging binnen de gehervalideerde bench van de vaste beloning, en binnen de vaste beloning moest zich dat vertalen in aandelen. Het tweede gesprek was meer een mededeling over wat het voorstel van de remuneratiecommissie en de raad van commissarissen zou worden, tenzij zich nog bepaalde ontwikkelingen zouden voordoen.*

*U vraagt mij of ik het voorgeschreven gesprek tussen bestuursvoorzitter en de remuneratiecommissie zie als een blessing of disaster in disguise. Ik denk dat het goed is om dat gesprek te houden. Als er echt iets is wat niet kan, zoals een beloningsverhoging na aankondiging van een grote reorganisatie, dan zijn er echt feiten waarvan je zegt: dat moeten we niet doen. In dat soort voorkomende gevallen zou je meer kunnen doen dan je visie geven. Ik denk dat het goed is dat met het gesprek wordt voorkomen dat je verrast wordt door een beloningsvoorstel. En het zou dus een moment kunnen zijn waarbij je, bij bepaalde omstandigheden, kunt zeggen: dat moet je niet doen."*

2.38 Tijdens de mondelinge behandeling bij de Tuchtcommissie heeft verweerder 2 - zo blijkt uit het proces-verbaal - onder meer het volgende verklaard:

*"U vraagt mij naar het gesprek dat ik in die periode met [verweerder 1] heb gevoerd over het beloningsvoorstel. Over dat gesprek met [verweerder 1] kan ik niets zeggen. Dat is vertrouwelijk. Bij het tweede gesprek dat met [verweerder 1] is gevoerd in februari ben ik niet aanwezig geweest".*

2.39 Tijdens de mondelinge behandeling bij de Tuchtcommissie heeft verweerder 3 - zo blijkt uit het proces-verbaal - onder meer het volgende verklaard:

*"In het eerste gesprek met [verweerder 1] hebben we verschillende scenario's besproken maar het uiteindelijke beloningsvoorstel was van latere datum. Uiteindelijk hebben wij ons de vraag gesteld waarom we het halfslachtig zouden doen en niet in één keer. [Verweerder 1] heeft daar niks mee te maken, dat*

*beslissen wij. [Verweerder 1] heeft zich nooit beklaagd over zijn salaris, en heeft nooit een poging gedaan om te zeggen dat het te hoog of te laag was. U vraagt mij of er door [verweerder 1] kanttekeningen zijn geplaatst bij de voorstellen. Nee, hij heeft geprobeerd te begrijpen wat het voorstel inhield en daar vragen over gesteld. Zo'n gesprek duurt een half uur, waarvan ik driekwart van de tijd aan het woord ben om het voorstel toe te lichten. Volgens mij is in het gesprek met [verweerder 2] en [verweerder 1] aangestipt dat het mogelijk voor commotie zou zorgen. Als we hier verder over praten schend ik de vertrouwelijkheid van dat gesprek."*

### 3. De gronden van de beslissing van de Tuchtcommissie

#### **Voorvragen**

- 3.1 De Tuchtcommissie heeft aan haar hiervoor in 1.5 vermelde beslissingen het volgende samengevat ten grondslag gelegd. Wat betreft de ontvankelijkheid van de klacht volstaat dat uit de klacht (het klachtrapport) volgt door welk handelen of nalaten de beëdigde volgens klager tuchtrechtelijk verwijtbaar heeft gehandeld. Een inhoudelijk oordeel van de Tuchtcommissie dat geen sprake is van dergelijke tuchtrechtelijk verwijtbare gedragingen, zal meebrengen dat de klacht ongegrond wordt verklaard. In dit geval heeft klager (in het bijzonder in hoofdstuk 6 van het klachtrapport) gemotiveerd uiteengezet waaruit naar zijn mening de tuchtrechtelijk verwijtbare gedragingen van verweerders bestaan. Voor niet-ontvankelijkverklaring is daarom geen grond.
- 3.2 Verder heeft de Tuchtcommissie in de bestreden beslissingen overwogen dat in de bancaire tuchtprocedure de vraag centraal staat of een beëdigde heeft gehandeld in strijd met de Gedragsregels Bancaire Sector. Daarvoor zal sprake moeten zijn van een verwijtbaar handelen of nalaten door de betreffende beëdigden, in dit geval verweerders. De bank als instelling, en haar beleid, kunnen als zodanig niet worden onderworpen aan tuchtrechtelijke toetsing. Dat gegeven brengt echter niet mee dat handelen of nalaten van bankmedewerkers bij de totstandkoming of de uitvoering van bankbeleid aan tuchtrechtelijke beoordeling zou zijn onttrokken. Artikel 3:17c lid 1 Wft bepaalt uitdrukkelijk dat de in artikel 3:8 Wft bedoelde beleidsbepalers (bestuurders) en interne toezichthouders (commissarissen) bij de bank dienen te worden onderworpen aan de tuchtrechtelijke regeling. Dit betekent dat ook ten aanzien van die personen aan de Tuchtcommissie de vraag kan worden voorgelegd of zij in de uitoefening van hun functie, en daarmee dus onder meer bij de totstandkoming van beleid of het houden van toezicht, de gedragsregels hebben nageleefd, zoals een zorgvuldige belangenafweging. De omstandigheid dat beleid of andere beslissingen in een collectief besluitvormingsproces tot stand zijn gekomen, sluit niet uit dat binnen dat proces van handelen of nalaten door een individuele beëdigde kan worden vastgesteld dat dit in strijd is geweest met de gedragsregels. Dat alleen een orgaan van de bank dat het besluit neemt, en niet degene die zijn visie hierover geeft (verweerder 1) respectievelijk niet de leden van dat orgaan (verweerders 2 en 3), verantwoordelijk kunnen worden gehouden voor besluitvorming over beleid van de bank, zou een te vergaande beperking van het bankentuchtrecht inhouden.
- 3.3 De omstandigheid dat andere instanties toezicht houden op beleid van de bank maakt dat niet anders, te minder nu dat toezicht niet steeds een toetsing hoeft te omvatten die gelijk is aan de toetsing van individuele gedragingen aan de gedragsregels die de Tuchtcommissie uitvoert. De Tuchtcommissie begrijpt het verwijt in de voorgelegde klacht aldus dat de gedragingen van verweerders zien op hun prominente rol bij het

voorstel en hun nalatigheid om verschillende belangen op waarde te schatten. Verweerders hadden zich volgens de klacht ten minste moeten inspannen te voorkomen dat het voorstel de gekozen vorm kreeg en in die vorm naar buiten werd gebracht. De Tuchtcommissie is van oordeel dat in dit geval sprake is van individuele gedragingen van verweerders. Daarvoor is ten aanzien van verweerder 1 van belang dat hij zijn visie op het beloningsvoorstel heeft gegeven in het gesprek met verweerders 2 en 3 en het daaropvolgende gesprek met verweerder 3. Verweerder 1 heeft op de zitting van de Tuchtcommissie in aanvulling hierop verklaard dat zich omstandigheden kunnen voordoen die voor hem aanleiding zouden kunnen zijn meer dan enkel een visie te geven en, zo vat de Tuchtcommissie samen, steviger tot uiting te brengen dat het voorstel geen gevolg zou moeten krijgen. Daarvoor is ten aanzien van verweerders 2 en 3 van belang dat zij aanwezig zijn geweest bij alle vergaderingen over dit onderwerp van de raad van commissarissen en de remuneratiecommissie. Verweerder 2 is bovendien aanwezig geweest bij één van de gesprekken die hierover is gevoerd met de bestuursvoorzitter. Verweerder 3 heeft hierover gesprekken met de bestuursvoorzitter gevoerd. Verweerders 2 en 3 hebben een individuele belangenafweging gemaakt bij hun deelname aan de besluitvorming over de inhoud van het beloningsvoorstel en de bekendmaking daarvan.

- 3.4 Gelet op het voorgaande is er naar het oordeel van de Tuchtcommissie ten aanzien van verweerders geen aanleiding op voorhand, zonder verdergaande toetsing, te oordelen dat geen sprake kan zijn geweest van verwijtbare gedragingen van verweerders.

#### ***Inhoudelijke beoordeling***

- 3.5 Ten aanzien van de gedragingen van verweerders heeft de Tuchtcommissie vervolgens inhoudelijk beoordeeld of zij in strijd hebben gehandeld met de regels 1, 2, 4 en 7 van de Gedragsregels Bancaire Sector.
- 3.6 De Tuchtcommissie heeft allereerst overwogen dat het vraagstuk over beloningen van bankiers maatschappelijke belangstelling heeft. Er bestaat in de samenleving een kritische houding jegens hoge beloningen voor bankiers, in het bijzonder met betrekking tot (hoge) bonussen. Die kritische houding is verstevigd toen tijdens de financiële crisis die in 2008 begon, sommige banken staatssteun hebben moeten ontvangen. Daar tegenover staat de realiteit dat (internationaal) aan topposities binnen banken soms hoge beloningen zijn verbonden. Daarbij is het eerst en vooral aan de bank om in dit spanningsveld positie te kiezen en - binnen de (wettelijke) grenzen van een beheerste bedrijfsvoering - beloningen vast te stellen die zij, rekening houdend met alle belangen, passend vindt. De Tuchtcommissie heeft alleen tot taak te beoordelen of verweerders bij de totstandkoming van het beloningsvoorstel de gedragsregels hebben nageleefd.

#### **Gedragsregels 1 en 2**

- 3.7 Met betrekking tot de gedragsregels 1 en 2 overweegt de Tuchtcommissie ten aanzien van verweerder 1 het volgende. Op grond van de Nederlandse Corporate Governance Code 2016, die op dit punt door de bank in haar eigen beleid is opgenomen, behoort de vaststelling van de beloning van de leden van de raad van bestuur tot de taken en verantwoordelijkheden van de raad van commissarissen, bijgestaan door een uit haar midden samengestelde remuneratiecommissie. Volgens diezelfde Code wordt het betreffende lid van de raad van bestuur, in dit geval verweerder 1, gevraagd om zijn

- “visie” te geven op de hoogte en structuur van de eigen beloning, met aandacht voor aspecten die ook de remuneratiecommissie volgens de Code in overweging moet nemen.
- 3.8 Verweerder 1 mocht zich terughoudend opstellen, hoefde zich niet nadrukkelijker tegen het uiteindelijke beloningsvoorstel te keren en had in dit geval de raad van commissarissen niet op andere gedachten hoeven te brengen.
- 3.9 Met betrekking tot gedragsregels 1 en 2 acht de Tuchtcommissie ten aanzien van verweerders 2 en 3 van belang welke afweging van belangen door de remuneratiecommissie en de raad van commissarissen is gemaakt. De Tuchtcommissie acht aannemelijk dat het beloningsvoorstel niet als enig doel had het salaris van de toenmalige bestuursvoorzitter te verhogen.
- 3.10 Ook acht de Tuchtcommissie aannemelijk dat de remuneratiecommissie en de raad van commissarissen met het beloningsvoorstel hebben beoogd de continuïteit van het bestuur van de bank op lange termijn te waarborgen, en daarmee het langetermijnbelang van de bank te dienen. De Tuchtcommissie heeft op basis van de interne stukken niet kunnen vaststellen dat bij de totstandkoming van het uiteindelijke voorstel, waarbij de totale beloning van de bestuursvoorzitter met ongeveer 50% zou stijgen, dit langetermijnbelang van de bank zonder meer is vooropgesteld en andere belangen, in een tuchtrechtelijk verwijtbare mate, niet zijn meegewogen of dat anderszins onzorgvuldig is gehandeld.
- 3.11 De maatschappelijke gevolgen van, en mogelijke weerstand tegen, de aanzienlijke verhoging van de beloning van de bestuursvoorzitter zijn door verweerder 2 en 3 in aanmerking genomen en afgezet tegen het langetermijnbelang van de bank en de redenen om juist in 2018 uitvoering te gaan geven aan het in 2010 vastgestelde beloningsbeleid. Hoewel mogelijke ophef is meegewogen in het besluitvormingsproces, heeft dit aspect niet het gewicht gekregen dat het zou moeten hebben gekregen. De publiekelijke weerstand tegen het beloningsvoorstel is door verweerders onderschat. Dat hierbij sprake is geweest van meer dan een inschattingsfout heeft de Tuchtcommissie echter niet kunnen vaststellen. De keuze om in 2018 voorrang te geven aan het langetermijnbelang van de bank dat de raad van commissarissen voor ogen had, kan naar het oordeel van de Tuchtcommissie op zichzelf niet als onzorgvuldig of niet integer worden aangemerkt.
- 3.12 Daarbij speelt een rol dat het beloningsvoorstel op zichzelf paste binnen de regelgeving over beheerst belonen. Die regelgeving is tot stand gekomen mede onder invloed van de maatschappelijke discussie over beloningen voor bankiers. Daarbij mag oog zijn voor de concurrerende positie die een onderneming als de bank inneemt als het gaat om het aantrekken van toekomstige bestuurders.
- 3.13 Verweerders hebben - ook als zij ervan uitgegaan wordt dat bewust is gezocht naar de grenzen van wat is toegestaan - door fixed shares (aandelen) als vaste beloningscomponent op te nemen en niet als variabele component (prestatieafhankelijke bonus) niet op tuchtrechtelijk verwijtbare wijze de grenzen van het toelaatbare opgezocht. De Tuchtcommissie heeft niet kunnen concluderen dat onzorgvuldig of niet integer is gehandeld door de fixed shares niet prestatieafhankelijk te maken.
- 3.14 Onderdeel van de klacht is verder dat de verwachting van een mogelijk negatieve uitkomst van het strafrechtelijk onderzoek Houston (en het interne onderzoek Project

Sky) verweerders ervan had moeten weerhouden het beloningsvoorstel in de gekozen vorm naar buiten te brengen.

- 3.15 De Tuchtcommissie leidt uit de verslagen van verschillende vergaderingen over het beloningsvoorstel af dat gedurende het besluitvormingsproces, de vraag of daadwerkelijk gevolg zou worden gegeven aan het zich vormende beloningsvoorstel steeds afhankelijk is geweest van wat mogelijk nog bekend zou worden over de uitkomst van dat onderzoek. Bij een negatieve uitkomst werd namelijk een salarisverhoging van de bestuursvoorzitter niet passend geacht.
- 3.16 De verwachte negatieve uitkomst van het strafrechtelijk onderzoek is uitdrukkelijk door verweerders 2 en 3 betrokken bij de vraag of een verhoging van de beloning van de bestuursvoorzitter passend was, en ook in de ogen van het publiek passend zou worden gevonden, maar de destijds bekende informatie in het geheel van mee te wegen factoren voor de raad van commissarissen had niet het gewicht om op dat moment af te zien van het voorstel, terwijl de bereidheid daartoe wel bestond. De Tuchtcommissie heeft niet kunnen vaststellen dat ten tijde van die afweging er een verwachting moest zijn dat de bevindingen van het openbaar ministerie van een ernst en omvang zouden zijn zoals die later zijn gebleken of dat de bank het zeer hoge schikkingsvoorstel zou worden gedaan door het openbaar ministerie. Niet is gebleken dat het besluitvormingsproces over het beloningsvoorstel onzorgvuldig is geweest zodat niet gezegd kan worden dat geen zorgvuldige afweging van belangen heeft plaatsgevonden. Verweerders hebben daarom niet tuchtrechtelijk verwijtbaar gehandeld door zich niet in te spannen te voorkomen dat het beloningsvoorstel de gekozen vorm kreeg. Gedragsregels 1 en 2 zijn daarom niet geschonden.

#### Gedragsregel 7

- 3.17 De voorgestelde forse verhoging van de beloning van de bestuursvoorzitter heeft volgens de Tuchtcommissie bijgedragen aan het beeld dat de eigen beloning nog steeds de boventoon voert. Dat, zoals nog aangevoerd door verweerders, klanttevredenheidmetingen van de bank geen afname hebben laten zien en het beloningsvoorstel ook op instemming heeft kunnen rekenen, doet er niet aan af dat een brede publieke verontwaardiging over het voorstel is ontstaan die met het oog op het maatschappelijke vertrouwen in de banken beter voorkomen had kunnen worden.
- 3.18 Maar voor schending van Gedragsregel 7 zal ten minste moeten komen vast te staan dat verweerders in een verwijtbare mate zijn tekortschoten. Daarvan is naar het oordeel van de Tuchtcommissie niet gebleken. Dat verweerders er vooraf mee bekend hadden kunnen zijn dat deze ophef en weerstand zo groot en heftig zou zijn, is niet vastgesteld. Daarbij komt dat de raad van commissarissen verantwoordelijk was voor de uitvoering van het reeds geruime tijd eerder vastgestelde beloningsbeleid. Dat de maatschappelijke ophef in de gemaakte afwegingen niet het gewicht heeft gekregen dat het klaarblijkelijk had moeten krijgen - de raad van commissarissen heeft het immers slechts een paar dagen later weer ingetrokken als gevolg van de negatieve reacties - kan een inschattingsfout genoemd worden. Tuchtrechtelijk verwijtbaar is het onder de gegeven omstandigheden naar het oordeel van de Tuchtcommissie evenwel niet.

#### Gedragsregel 4

- 3.19 De Tuchtcommissie is van oordeel dat niet gezegd kan worden dat verweerders de interne gedragscode, gelet op wat hiervoor is overwogen over de naleving van gedragsregels 1 en 2 en Gedragsregel 7, hebben geschonden. Gedragsregel 4 is niet geschonden.
- 3.20 De Tuchtcommissie heeft de klacht ongegrond verklaard.

#### **4. De beroepsgronden van klager en het daartegen gevoerde verweer**

##### *Beroepsgronden klager*

- 4.1 Klager meent dat de beslissing van de Tuchtcommissie moet worden vernietigd. De klacht moet alsnog gegrond worden verklaard en aan verweerder 1 moet een voorwaardelijk beroepsverbod voor de duur van een jaar worden opgelegd en aan verweerders 2 en 3 een beroepsverbod voor de duur van twee jaar. Klager heeft tegen de beslissing van de Tuchtcommissie drie beroepsgronden aangevoerd.

##### *Beroepsgrond 1 van klager*

- 4.2 De eerste beroepsgrond is gericht tegen het oordeel van de Tuchtcommissie dat gedragsregels 1 en 2 niet zijn geschonden.
- 4.3 Daartoe voert klager jegens verweerder 1 het volgende - samengevat - aan. De Tuchtcommissie miskent de werking van de best practice bepaling 3.2.2. van de Corporate Governance Code en de specifieke en persoonlijke rol die verweerder bij de voorbereiding van het beloningsvoorstel had. Op grond van deze bepaling wordt van de bestuurder verwacht dat hij vanuit een breed perspectief kritisch en met inachtneming van het belang van de vennootschap naar zijn beloning kijkt, onder meer door daarbij aandacht te besteden aan diverse aspecten zoals de strategie en prestaties van de vennootschap, de beloningsverhoudingen binnen de vennootschap en wat een passende verhouding is tussen de vaste en variabele beloning. De introductie van deze bepaling is gelegen in de wens een groter bewustzijn te creëren bij bestuurders over hun eigen bezoldiging. De visie van de bestuurder op zijn eigen beloning is een van de stappen die de raad van commissarissen en de remuneratiecommissie moeten doorlopen om tot een beheerst beloningsvoorstel te komen. Wanneer de raad van commissarissen of de remuneratiecommissie bij een van die stappen het signaal krijgt dat een voorgenomen voorstel niet wenselijk is, kunnen de raad van commissarissen en de remuneratiecommissie dat signaal vervolgens niet negeren. Dit geldt dus ook voor de stap waarbij een bestuurder zijn/haar visie op een specifiek beloningsvoorstel moet geven. Die visie moet door de raad van commissarissen en de remuneratiecommissie worden meegewogen en houdt een inhoudelijke, zelfstandige en kritische beoordeling door de bestuurder van het voorstel in. Daarmee vormt deze visie wel degelijk een van de veiligheidskleppen om tot een beheerste beloning te komen. Verweerders 2 en 3 hebben het belang van de visie van de bestuurder ook onderkend. Van verweerder 1 werd verwacht dat hij zelfstandig een eigen kritische afweging zou maken of het beloningsvoorstel in de gegeven omstandigheden passend was. Verweerder 1 diende daarbij ook rekenschap te geven van de door hem afgelegde moreel-ethische verklaring.

- 4.4 Jegens verweerders 2 en 3 voert klager het volgende - samengevat - aan. Allereerst wijst klager erop dat verweerders zichzelf niet in een positie hebben gebracht waarin zij een zorgvuldige belangenafweging hebben kunnen maken. Zij hebben niet voldaan aan het voorschrift van de Code Banken om bij de totstandkoming van het beloningsbeleid de verwachtingen van alle stakeholders in ogenschouw te nemen, waarbij het maatschappelijk draagvlak dient te worden getoetst. De toetsing van dit maatschappelijk draagvlak kan *“alleen door een zeer actieve dialoog met alle stakeholders”*, aldus DNB-bestuurder Olaf Sleijpen (randnummer 84 Klachtrapport), maar verweerders hebben deze actieve dialoog niet gevoerd. Zij hebben immers de stakeholders die hen bij uitstek helderheid konden verschaffen of er maatschappelijk draagvlak voor het beloningsvoorstel zou zijn, namelijk de Minister van Financiën en de NVB, niet of onvoldoende over de voorgenomen salarisverhoging geïnformeerd. Verweerders 2 en 3 hebben zodoende niet de volledige informatie gekregen om een zorgvuldige belangenafweging te kunnen maken.
- 4.5 Bovendien had de informatie die verweerders 2 en 3 wel hadden gekregen over het maatschappelijk draagvlak voor het beloningsvoorstel hen er hoe dan ook van moeten weerhouden het voorstel door te zetten. Verweerders hebben immers meerdere signalen ontvangen dat het voorstel tot aanzienlijke ophef in de maatschappij zou leiden en de reputatie van de bank (en de bancaire sector) zou schaden.
- 4.6 Daar komt nog bij dat verweerders ten tijde van de voorbereiding van het beloningsvoorstel al geruime tijd wisten dat de bank onderwerp was van een strafrechtelijk onderzoek door het openbaar ministerie. Dit vanwege het langdurig niet naleven van de wetgeving die witwassen en terrorismefinanciering in Nederland probeert te voorkomen.
- 4.7 Dit aspect hadden verweerders dan ook moeten meenemen in hun afweging of het beloningsvoorstel nog passend was. Door dit niet te doen, hebben verweerders geen zorgvuldige belangenafweging gemaakt.
- 4.8 De conclusie van de Tuchtcommissie, dat na de vergadering van 30 januari 2018 van de raad van commissarissen geen nieuwe informatie is gekregen ten opzichte van wat al bekend was, is evenmin juist. De Tuchtcommissie heeft klaarblijkelijk de bespreking van 21 februari 2018 over het hoofd gezien.
- 4.9 In het verslag van 30 januari 2018 komt de raad van commissarissen al tot de conclusie dat als sprake is van een zeer negatieve uitkomst van het strafrechtelijk onderzoek, de beloning van de bestuursvoorzitter niet gepast wordt geacht. Op 21 februari 2018 was reeds bekend dat het strafrechtelijke onderzoek sowieso zeer negatieve gevolgen zou hebben voor (de reputatie van) de bank. Dit heeft echter – gelet op het verslag van 5 maart 2018 – en in weerwil van wat tijdens de vergadering van 30 januari 2018 is besproken er niet toe geleid van de salarisverhoging af te zien.
- 4.10 Verweerders wisten dat het strafrechtelijk onderzoek zeer negatieve gevolgen zou hebben voor (de reputatie van) de bank. Tevens was bekend dat dit beloningsvoorstel op zichzelf al tot maatschappelijke ophef zou leiden. Uit het verslag valt af te leiden dat het daarom belangrijk was dat vooral toen – op het moment dat het publiek nog niet wist dat de bank een ernstig strafbaar feit had gepleegd – het beloningsvoorstel zou worden voortgezet. Uitstel van het voorstel zou er namelijk zonder meer toe leiden dat op het moment dat de uitkomst van het strafrechtelijk onderzoek bekend zou worden, het

- salaris van de bestuursvoorzitter niet meer zou kunnen worden verhoogd. Dit volgt uit het verslag van 30 januari 2018: *“The SB was of the opinion that pursuing a substantial increase could best be done now, subject to the outcome of Project Sky”*.
- 4.11 Het voorgaande brengt met zich dat de aanzienlijke maatschappelijke ophef door het beloningsvoorstel zelf alsmede de verwachte ophef als gevolg van het strafrechtelijk onderzoek wel degelijk bij verweerders bij de totstandkoming van het beloningsvoorstel groot gewicht hadden kunnen en moeten krijgen, waardoor zij volgens klager niet anders hadden kunnen doen dan van het voorstel af te zien. Met deze expliciete waarschuwingen is van slechts een inschattingsfout dan ook geenszins sprake. Het bewust doorzetten van het beloningsvoorstel ondanks deze expliciete waarschuwingen, acht klager niet integer, onzorgvuldig en tuchtrechtelijk verwijtbaar.
- 4.12 De Tuchtcommissie miskent in haar beoordeling dat de moreel-ethische verklaring (de bankierseed voor bankmedewerkers) aanvullende persoonlijke verplichtingen, dat wil zeggen: naast de verplichtingen uit de van toepassing zijnde financiële wet- en regelgeving, in het leven roept. De Tuchtcommissie geeft blijk van een te formele en beperkte benadering van de verplichtingen van verweerders en zij geeft ten onrechte doorslaggevende betekenis aan het feit dat het beloningsvoorstel paste binnen het beloningsbeleid dat de bank reeds in 2010 volgens de regelgeving had opgesteld.
- 4.13 De Tuchtcommissie heeft ten onrechte gewicht toegekend aan de omstandigheid dat het beloningsbeleid van de bank in 2010 paste binnen de regelgeving over beheerst belonen.
- 4.14 Van verweerders had verwacht mogen worden dat zij conform de door hen afgelegde moreel-ethische verklaring zouden heroverwegen of het in één keer uitvoering geven aan het reeds ingezette beloningsbeleid anno 2018 nog maatschappelijk aanvaardbaar en verantwoord was.
- 4.15 Om de salarissprong in één keer te kunnen maken, is gekozen voor een oplossing die er wel degelijk blijk van geeft dat is gezocht naar de grenzen van wat wettelijk is toegestaan. Een verhoging van het variabele deel van het salaris was immers niet mogelijk om een zodanige verhoging te kunnen bewerkstelligen. Daarom is ervoor gekozen het vaste deel van het salaris te verhogen, maar niet met – zoals gebruikelijk – een contante component, maar door de introductie van fixed shares.
- 4.16 De fixed shares zijn geïntroduceerd om uiteindelijk een salarisverhoging van 50% te kunnen bewerkstelligen, terwijl tegelijkertijd de bonusregelgeving van dat moment dat zou hebben tegengehouden. Door dan in weerwil van die regelgeving het vaste salarisdeel op deze wijze te verhogen, heeft verweerder bewust de grenzen van die regelgeving opgezocht.
- 4.17 Verder volgt uit de stukken enkel dat het de perceptie van verweerders was dat de continuïteit van de bank in het geding was, maar concrete aanknopingspunten dat hier ook daadwerkelijk sprake van was, zijn gesteld noch gebleken. Verweerder 1 had immers duidelijk te kennen gegeven dat hij de bank niet zou verlaten als zijn salaris niet zou worden verhoogd. Ook is feitelijk gebleken dat de continuïteit van de bank niet in het geding is geweest bij een lager salaris voor de bestuursvoorzitter. De huidige bestuursvoorzitter ontvangt immers een lager salaris dan het beloningsvoorstel uit 2018 voor ogen had, terwijl de bank nu nog aanzienlijke winsten maakt (in 2021 een winst van € 4,7 miljard).



- 4.18 Het besluitvormingsproces over het beloningsvoorstel is wel degelijk onzorgvuldig geweest. In de gegeven omstandigheden en in het licht van de door verweerders afgelegde moreel-ethische verklaring had de balans bij de afweging van het beloningsvoorstel de andere kant op moeten vallen. De raad van commissarissen heeft in het jaarverslag 2018 overigens zelf ook die conclusie getrokken.
- 4.19 Er heeft een onzorgvuldige belangenafweging plaatsgevonden en verweerders hebben niet integer en onzorgvuldig gehandeld. Dit levert schending van gedragsregels 1 en 2 op en is tuchtrechtelijk verwijtbaar.

*Beroepsgrond 2 van klager*

- 4.20 Terecht concludeert de Tuchtcommissie dat het beloningsvoorstel niet heeft bijgedragen aan het vertrouwen van de samenleving in de bancaire sector. De Tuchtcommissie miskent echter in haar oordeel dat Gedragsregel 7 een positieve verplichting inhoudt. Nu zij concludeert dat het beloningsvoorstel niet heeft bijgedragen aan het vertrouwen van de samenleving in de bancaire sector, is daarmee schending van Gedragsregel 7 gegeven. Dat daarbij ten minste sprake moet zijn van een in verwijtbare mate van tekortschieten door verweerders, geeft een te beperkte uitleg van Gedragsregel 7 en de bankierseed. Verweerders waren er vooraf mee bekend dat de te verwachten ophef en weerstand over het beloningsvoorstel zo groot en heftig zouden zijn. Deze weerstand had hen ervan moeten weerhouden het beloningsvoorstel door te zetten. Door dat desondanks toch te doen, hebben verweerders in verwijtbare mate bijgedragen aan de omstandigheid dat het vertrouwen van de samenleving in de bancaire sector in ernstige mate is geschaad.

*Beroepsgrond 3 van klager*

- 4.21 De Tuchtcommissie heeft ten onrechte geoordeeld dat Gedragsregel 4 niet is geschonden. Omdat verweerders geen zorgvuldige belangenafweging hebben gemaakt, hun verantwoordelijkheid voor de samenleving niet hebben onderkend en zich onvoldoende hebben ingespannen het vertrouwen van de financiële sector te behouden en te bevorderen, hebben zij daarmee de regels van Algemene Gedragscode van de bank geschonden en dus gehandeld in strijd met Gedragsregel 4.

*Verweer tegen de beroepsgronden*

- 4.22 Verweerders hebben de beroepsgronden bestreden. Zij betogen dat de bestreden beslissing in stand moet blijven. Verweerders kunnen zich grotendeels vinden in de oordelen van de Tuchtcommissie. Zij zijn het oneens met het oordeel van de Tuchtcommissie dat klager ontvankelijk is in de klacht en het oordeel dat wel sprake zou zijn van individuele gedragingen die onder het bereik van het bancaire tuchtrecht vallen. Daarom hebben verweerders naast het verweer tegen het door klager ingestelde beroep, ook zelf incidenteel beroep ingesteld.

*Verweer m.b.t. beroepsgrond 1 van klager*

Het beloningsvoorstel is zorgvuldig tot stand gekomen en conform beloningsbeleid en wet- en regelgeving

- 4.23 Het handelen van verweerders ter zake van het beloningsbeleid en de uitvoering moet volgens verweerders terughoudend worden getoetst.

- 4.24 De concrete rol van verweerders bij de totstandkoming van het beloningsvoorstel was beperkt. De Code Banken richt zich op de totstandkoming van beloningsbeleid, niet op de wijze waarop aan dit beleid uitvoering wordt gegeven. Toetsing onder bancaire tuchtrecht van (de uitvoering van) een beleidsbeslissing kan enkel denkbaar zijn in uitzonderingsgevallen. In dit verband is gewezen op jurisprudentie van de Hoge Raad over bestuursaansprakelijkheid en als afgeleide daarvan de aansprakelijkheid van commissarissen bij het uitoefenen van hun toezichthoudende taak. Gelet op de hoge drempel die is opgelegd voor het aannemen van civielrechtelijke aansprakelijkheid van bestuurders kan er voor het tuchtrecht geen lagere drempel bestaan.
- 4.25 Het beloningsvoorstel viel binnen de structuur en de kaders van het in 2010 vastgestelde beloningsbeleid. Dit beleid is (i) tot stand gekomen met medewerking van (onder andere) de overheidscommissarissen die destijds lid waren van de raad van commissarissen, (ii) goedgekeurd door de algemene vergadering van aandeelhouders van de bank, terwijl (iii) de Minister van Financiën er destijds mee instemde.
- 4.26 Bij het verhogen van de beloning van de bestuursvoorzitter van de bank ging het niet om de verhoging van de beloning van verweerder 1 als persoon maar om de verhoging van de beloning van de bestuursvoorzitter (de functie) in het algemeen, binnen het totale salarishuis van de bank (dus van het gehele hogere kader). Dit volgt ook uit het verslag van de renumeratiecommissie van 11 december 2017. Hiermee is beoogd de continuïteit van de bank te waarborgen op de lange termijn.
- 4.27 Dat het maatschappelijk draagvlak bij de te maken afweging van de belangen van alle stakeholders door de raad van commissarissen een belangrijke rol heeft gespeeld, blijkt allereerst uit het feit dat het maatschappelijk vertrouwen en het mogelijk afnemen daarvan de reden voor de raad van commissarissen was om in 2016 en 2017 geen verhoging van de beloning voor de bestuursvoorzitter voor te stellen, terwijl dit ook toen benodigd was om een concurrerend beloningspakket aan te bieden aan eventuele toekomstige bestuursvoorzitters. De eerder door de bank benodigde staatssteun stond nog vers in het geheugen en ook berichten uit de politiek en de media gaven in voorgaande jaren het beeld dat het maatschappelijk draagvlak in de bank onvoldoende was om een verhoging van de beloning van de bestuursvoorzitter voor te stellen.
- 4.28 De raad van commissarissen meende echter dat het maatschappelijk vertrouwen in de bank eind 2017 en begin 2018 zodanig was toegenomen dat een verhoging van de beloning van de bestuursvoorzitter niet (meer) zou betekenen dat het vertrouwen in de bank blijvend zou worden geschaad. De bank stond er inmiddels uitstekend voor en er waren hervormingen doorgevoerd als gevolg waarvan het benodigd zijn van staatssteun in de toekomst geen reëel risico meer was. In de tussentijd was ook een veelvoud aan maatregelen doorgevoerd dat zou voorkomen dat de bank in de toekomst nog een beroep zou moeten doen op de overheid. De bank had de genoemde maatregelen zelfs in verdere mate doorgevoerd dan wettelijk vereist was. Aangezien de door (onder andere) deze bank verkregen staatsteun een belangrijke oorzaak was van de ontstane algemene weerstand tegen de verhoging van de beloning van bestuursvoorzitters van een bank, vormden de terugbetaling ervan en de genomen maatregelen ter voorkoming van een soortgelijke situatie belangrijke factoren bij de te verwachten weerstand tegen het beloningsvoorstel. Verweerder wijzen in dit verband op de “net promotor score” (een sturingsinstrument en graadmeter voor klanttevredenheid) waaruit blijkt dat de

bank steevast een hoge score heeft. Deze opvatting van de raad van commissarissen werd ook bevestigd door de reacties die de raad van commissarissen ontving naar aanleiding van de consultaties. Verweerders verwijzen in dit verband naar gremia en personen van de bank en buiten de bank die - voordat het beloningsvoorstel op 8 maart 2018 werd gepubliceerd- betrokken zijn geweest, zijn geconsulteerd en/of geïnformeerd.

4.29 Verweerders onderbouwen dit met de volgende reconstructie:

- verweerder 3 heeft op 21 februari 2018 en op 8 maart 2018 gesproken met de

voorzitter van de Centrale Ondernemingsraad: *“De strekking van de reactie van de Centrale Ondernemingsraad was dat men niet verbaasd was en het te begrijpen. Wel werd aangegeven dat de Centrale Ondernemingsraad het voorstel niet expliciet zou steunen.”*

- voorafgaand aan de publicatie van het beloningsvoorstel is waarschijnlijk op 7 maart 2018 telefonisch gesproken door verweerder 3 met enkele leden van de raad van toezicht van de Nederlandse tak van de bank. Deze raad van toezicht gaf in het telefoongesprek aan dat hij dit beloningsvoorstel niet zou hebben gedaan en zich er niet in te kunnen vinden;

- op 7 maart 2018 zijn contacten geweest met vertegenwoordigers van de DNB en ECB;

- op 7 maart 2018 is het hoofd toezicht bij de AFM geïnformeerd over het beloningsvoorstel. In een interne mail hierover staat:

*“Die had alle begrip voor het Beloningsvoorstel. Dat zei hij niet namens de AFM, maar dat was zijn eigen opvatting. Hij verwachtte dat er ongetwijfeld boze reactie uit de samenleving zouden volgen, maar dat hij hoopte dat men na het weekend weer over zou gaan tot de orde van de dag.”*

Ook zou volgens die e-mail het hoofd toezicht contact opnemen met Joint Supervisory Teams (een samenwerking tussen nationale toezichthouders en de ECB) en bellen met de het ministerie van Algemene Zaken en VNO;

- uit een door verweerders in het geding gebrachte e-mail van 5 maart 2018 blijkt onder meer dat de NVB zou worden geïnformeerd (prod. 33 bij verweerschrift in eerste aanleg);

- op 21 februari 2018 had verweerder 2 een gesprek met de Minister van Financiën.

Hoewel het onderhoud ging over een onderwerp dat los stond van de bank heeft verweerder 2 vooraf aangegeven dat hij nog iets over de bank te bespreken had. Dit gesprek had volgens verweerder 2 het volgende verloop (zie verweerschrift onder 4.76):

*“[Verweerder 2] heeft tijdens dit overleg meegedeeld dat [de bank] een significante verhoging van het beloningspakket van de bestuursvoorzitter wilde gaan voorstellen, dat in lijn met het door [de bank] eerder vastgestelde beloningsbeleid zou zijn. [Verweerder 2] ging er vanuit dat de Minister wist wat hiermee werd bedoeld, aangezien het een algemeen zeer bekend begrip was in de Nederlandse financiële wereld, en afkomstig uit de Code Banken. Er zijn geen concrete getallen genoemd. Het gesprek over dit onderwerp duurde enkele minuten. De Minister reageerde in de herinnering van [verweerder 2] dat de beloning altijd een gevoelig onderwerp is, maar dat – na de terugbetaling van de staatssteun aan de Staat – hij er niet meer over ging. De minister van Financiën heeft niets verder gevraagd naar wat bedoeld werd met ‘significant’, met de mediaan of met het beloningsbeleid.”;*

- op 7 maart 2018 is de toenmalige directeur Financiële Markten geïnformeerd over het voorgenomen beloningsvoorstel. Uit een door verweerder ingebrachte interne terugkoppeling per e-mail van dit gesprek blijkt (prod. 34 bij verweerschrift in eerste aanleg):

*“Ik heb [naam], dir Financiële Markten bij MinFin gesproken en geïnformeerd. Wat de Minister er ook zelf van moge vinden, dit komt altijd op een ongewenst moment (want Alles in Den Haag wordt nu even beheerst door de gemeenteraad verkiezingen) en de minister heeft recentelijk al een zeperd gehad met het bonus plafond voor de flitshandelaren. Niettemin ook erkenning voor het feit dat de RvC een eigenstandige*

*verantwoordelijkheid heeft, wij een Europese bank zijn en dat onze CEO een heel zichtbaar en aantrekkelijk profiel heeft bijvoorbeeld voor grote buitenlandse banken en Fin- en Bigtechs. Maar dat is de -redelijk gematigde- reactie van de Overheid; de politiek doet dat natuurlijk anders:*

*De structuur van het voorstel maakt geen verschil en eea gaat zeker tot kamervragen leiden, en boosheid, waarschijnlijk ook bij de regeringsfracties. (...)*

*Dank voor het feit dat wij haar hebben geïnformeerd. Ze gaat de Minister bellen, maar verwacht niet dat het nodig is om nog een call op te zetten tussen [verweerder 2] en de Minister omdat zij elkaar recentelijk reeds spraken waarbij -op heel hoog-over niveau- het onderwerp ook al ter sprake kwam.*

- 4.30 Het al dan niet bestaan van maatschappelijk vertrouwen in de bank werd volgens verweerders derhalve wel degelijk meegewogen bij de te nemen beslissingen.

#### De ontstane weerstand tegen het beloningsvoorstel

- 4.31 In de voorbereidingsstukken van de raad van commissarissen is rekening gehouden met een bepaalde mate van kritiek vanuit het publiek en de politiek. Gelet op de situatie waar de bank zich in 2018 bevond, werd verwacht dat er naast kritiek ook begrip voor het beloningsvoorstel zou zijn. De mate van de daadwerkelijk ontstane ophef - en specifiek de ophef in de politiek en de 'dreiging' om wetgeving in te voeren die de beloningswetgeving zou aanscherpen, had de raad van commissarissen niet verwacht. Het belangrijkste bewijs hiervoor is dat de raad van commissarissen het beloningsvoorstel naar aanleiding van de ontstane weerstand weer heeft ingetrokken. Van een tuchtrechtelijke verwijtbare 'beoordelingsfout' is dan ook geen sprake.
- 4.32 De ontstane commotie is niet dragend voor de conclusie dat 'niet is bijgedragen aan het vertrouwen van de samenleving' en betekent evenmin dat sprake is van tuchtrechtelijk verwijtbaar handelen. Vast staat dat de betrokkenen met aanzienlijk minder weerstand rekening hielden dan zoals die uiteindelijk ontstaan is.

#### De uitkomst van project Houston was verweerders onbekend

- 4.33 Verweerders stellen uitvoerig te hebben stil gestaan bij de chronologische gang van zaken inzake het strafrechtelijk onderzoek Houston en specifiek hebben aangegeven op welk moment welke kennis aanwezig was bij de bank omtrent Houston. Verweerders hebben daarbij diverse interne e-mails van het openbaar ministerie en de FIOD overgelegd die onderwerp waren van een Wob-verzoek, die deze chronologische gang van zaken beschrijven. Uit deze toelichting blijkt dat verweerders ten tijde van de voorbereidingen omtrent het beloningsvoorstel geen wetenschap hadden van de ernst en omvang van de bevindingen van het openbaar ministerie of de omvang van de eventuele schikking die daaruit zou kunnen voortkomen. Verweerders waren bekend met het onderzoek van het openbaar ministerie, maar konden geen adequate inschatting maken van de volledige omvang en ernst van de bevindingen van het openbaar ministerie. Verweerders hielden op geen enkele wijze rekening met een impact zoals het onderzoek van het openbaar ministerie die uiteindelijk zou hebben.
- 4.34 Aangezien begin maart 2018 de aard en omvang van de bevindingen van het openbaar ministerie in project Houston niet bekend waren en ook niet duidelijk was wanneer het openbaar ministerie met een uitkomst van het onderzoek zou komen, heeft de raad van commissarissen geen aanleiding gezien om het beloningsvoorstel niet in stemming te brengen op de algemene jaarvergadering voor aandeelhouders (die slechts één keer per jaar op een vast moment plaatsvindt). De raad van commissarissen heeft uitdrukkelijk

niet overwogen dat het beloningsvoorstel hoe dan ook ter stemming moest worden gebracht, ongeacht de uitkomst van Houston.

- 4.35 Klager baseert zijn stelling dat verweerders ten tijde van de voorbereiding van het beloningsvoorstel al geruime tijd wisten dat de bank onderwerp was van het strafrechtelijk onderzoek van het openbaar ministerie, dat zij wisten dat de bank volgens het openbaar ministerie een ernstig strafbaar feit had gepleegd en dat dit zonder meer strafrechtelijke gevolgen zou hebben hoofdzakelijk op een krantenartikel van het FD.
- 4.36 Verweerders hebben toegelicht dat de conclusies die de klager uit het FD-artikel meent te kunnen trekken, onjuist zijn. Enkele wetenschap van een strafrechtelijk onderzoek is onvoldoende om het beloningsvoorstel niet passend te achten. De verwachte hoogte van een eventuele schikking speelt zonder twijfel een rol bij de vraag wat de impact van een verhoging van de beloning van de bestuursvoorzitter op de publieke opinie zal zijn. Een substantieel lager bedrag poetst niet weg dat er sprake is geweest van tekortkomingen, maar een boete in de orde van grootte zoals die tot dan toe werd opgelegd heeft gewoonweg een minder relevante impact op een internationale bank als deze bank met een miljardenomzet. Niet valt in te zien hoe de argumenten van klager kunnen leiden tot gegrondverklaring van de klacht, die immers is gestoeld op een vermindering van het vertrouwen van de samenleving in deze bank en meer algemeen de financiële sector. Het beloningsvoorstel is immers gepubliceerd (en weer ingetrokken) ruim voordat de schikking met het openbaar ministerie bekend is geworden bij het publiek. Dit maakt dat de bevindingen van het openbaar ministerie en de schikking geen onderdeel kunnen zijn van de 'ophef' die is ontstaan na de publicatie van het beloningsvoorstel.

#### Feitelijkheden in overweging 2.5 van de bestreden beslissingen

- 4.37 Verweerders onderschrijven overigens de stelling van klager dat overweging 2.5 (waarin staat dat er in de periode tussen mei 2017 en de schikkingsdatum geen contact zou zijn geweest tussen het openbaar ministerie en de bank) onjuist is. Er is in die periode wel contact geweest tussen het openbaar ministerie en de bank. Echter de verwachtingen bij de bank over de aard en de omvang van de bevindingen van het openbaar ministerie en de daaraan te verbinden consequenties weken wezenlijk af van wat er uiteindelijk uit het onderzoek van het openbaar ministerie kwam.

#### Aanvullende persoonlijke verplichtingen bankierseed?

- 4.38 Klager stelt dat de moreel-ethische verklaring (de bankierseed voor bankmedewerkers) aanvullende persoonlijke verplichtingen in het leven roept. Deze aanvullende werking zou met zich brengen dat verweerders het beloningsvoorstel niet hadden moeten 'doorzetten'. Klager plaatst (zijn interpretatie van) het bancaire tuchtrecht met deze uitleg echter de facto in hiërarchie 'boven' wetten in formele zin. Klager miskent de verhouding van het bancaire tuchtrecht ten opzichte van bestaande wet- en regelgeving. Verweerders hebben in dit verband gewezen hoge eisen die in de jurisprudentie worden gesteld voor het aannemen van bestuursaansprakelijkheid en van een ernstig verwijt, waarbij rekening wordt gehouden met de aard, de ernst en de frequentie van de normschending van de bestuurder, alsmede de mate van schuld, is geen sprake.
- 4.39 De bankierseed moet vooral bestaande waarden, rechten en verplichtingen benadrukken, zonder zelfstandige verplichtingen in het leven te roepen.

- 4.40 Gelet op het gegeven dat (i) verweerders zich bij de totstandkoming van het beloningsvoorstel hebben gehouden aan wet- en regelgeving (o.a. de Corporate Governance Code en de Code Banken), (ii) geen sprake is van een (evidente) normschending) en (iii) verweerders geen persoonlijk verwijt kunnen worden gemaakt in civielrechtelijke zin, is het ondenkbaar dat het handelen van verweerders als 'moreel-onethisch' zou worden bestempeld en alsnog gesanctioneerd zou worden via het bancaire tuchtrecht.

Er zijn met het beloningsvoorstel geen grenzen opgezocht

- 4.41 In het beloningsvoorstel is opgenomen dat de aandelen een retentieperiode kenden van 5 jaar. Dat betekent dat de aandelen pas 5 jaar na verkrijging daarvan, zouden kunnen worden verkocht door de bestuursvoorzitter. Het oogmerk hiervan was dat de bestuursvoorzitter van de bank (toen verweerder 1, maar ook diens opvolger) persoonlijk geëncmitteerd zou zijn aan de onderneming. Het ging dus om het geven van een incentive aan de bestuursvoorzitter georiënteerd op de lange termijn. De toekenning van de beloning in aandelen was niet afhankelijk van de prestatie van de bestuursvoorzitter of de bank en was ook anderszins niet variabel. De aandelen waren een vorm van uitbetaling van een vast bedrag. De raad van de commissarissen had er ook voor kunnen kiezen om de vaste beloning met 50% te verhogen en het gehele vaste salaris in contanten uit te keren. Hierbij zou de hierboven genoemde incentive bij de bestuursvoorzitter, juist zo wenselijk met het oog op de lange termijn, ontbreken.

*Verweer m.b.t. beroepsgrond 2 van klager*

Uitleg Tuchtcommissie Gedragsregel 7 juist

- 4.42 Bij het beantwoorden van de vraag of het vertrouwen in de bank is geschaad - zoals de toelichting op Gedragsregel 7 stelt – dient te worden onderzocht of de bankmedewerker in kwestie risico's heeft genomen die de bank en anderen in gevaar hebben gebracht. Dit brengt reeds tot uitdrukking niet licht kan worden geoordeeld dat sprake is van schending van Gedragsregel 7 en dat hiervoor in ieder geval verwijtbaar handelen van de bankmedewerker dient te worden vastgesteld.

Bekendheid met te verwachten ophef

- 4.43 Verweerders achten het onverklaarbaar dat klager stelt te weten - zonder dit deugdelijk te onderbouwen - wat verweerders al dan niet daadwerkelijk 'wisten'. Bovendien geldt dat verweerders bij de bespreking van de beroepsgrond uitvoerig hebben toegelicht dat de ontstane weerstand tegen het beloningsvoorstel in redelijkheid niet door hen kon worden voorzien.

*Verweer m.b.t. beroepsgrond 3 van klager*

- 4.44 Verweerders hebben hiervoor uitvoerig betwist dat sprake zou zijn van een schending van Gedragsregel 1, 2 en/of Gedragsregel 7 (die qua tekst en inhoud overeenkomen met punt 7, respectievelijk punt 8 van de Algemene Gedragscode). Van een schending van de Algemene Gedragscode is om die reden evenmin sprake. Schending van Gedragsregel 4 is daarmee niet aan de orde. De derde beroepsgrond ligt om die reden ook voor afwijzing gereed.

## 5. De beroepsgronden van verweerders en het daartegen gevoerde verweer

- 5.1 Ook verweerders hebben in incidenteel beroep drie beroepsgronden aangevoerd. Verweerders concluderen dat de klager niet-ontvankelijk dient te worden verklaard, althans dat de klacht niet gegrond moet worden verklaard.

### *Beroepsgrond 1 van verweerders*

- 5.2 Ten onrechte heeft de Tuchtcommissie vastgesteld dat voor niet-ontvankelijkverklaring geen grond is.
- 5.3 Met het beloningsvoorstel door de raad van commissarissen is uitvoering gegeven aan beleid van de bank dat was uitgewerkt in het beloningsbeleid dat was vastgesteld in 2010 door de aandeelhouders van de bank (en door overheidscommissarissen én de Minister van Financiën was goedgekeurd). Dit beleid is nadien nog diverse malen aangepast aan nieuwe wet- en regelgeving. Het beloningsvoorstel was ook in overeenstemming met het beloningsbeleid. Wanneer het beloningsvoorstel ter discussie wordt gesteld, wordt het beleid van de bank ter discussie gesteld. Dergelijke beleidskwesties betreffen niet het persoonlijk handelen van de raad van commissarissen en/of de bestuurder (verweerders), maar zien op het functioneren van de bank als instelling. Het toetsen van het functioneren van de bank als instelling valt niet onder het bereik van het bancaire tuchtrecht. Het beleid van de bank en de wijze waarop daaraan uitvoering wordt gegeven, is aan toezicht van DNB en/of AFM onderworpen. Het is aan DNB en/of AFM voorbehouden om de bank als instelling aan te spreken op beleidskwesties. Daarnaast kunnen consumenten en zakelijke klanten de bank als instelling aanspreken in civiele procedures. Het bancaire tuchtrecht richt zich uitsluitend op het functioneren van het individu en de vraag of een individu de geldende normen en regels heeft nageleefd. De Minister van Financiën heeft in 2018 ook uitdrukkelijk bevestigd dat het bancaire tuchtrecht niet bedoeld is voor geschillen waar het beleid van de bank ter discussie staat. Ter illustratie verwijst de minister zelfs expliciet naar geschillen die zien op de beloning van de bestuursvoorzitter.

### *Beroepsgrond 2 van verweerders*

- 5.4 Ten onrechte heeft de Tuchtcommissie in rechtsoverweging 4.2.4 van de uitspraken vastgesteld dat sprake is van individuele gedragingen van verweerders die onder het bancaire tuchtrecht toetsbaar zijn.
- 5.5 De Tuchtcommissie heeft niet het verweer van verweerders betrokken dat het beloningsvoorstel uitvoering van bankbeleid betreft en er daarbij geen sprake is van individueel handelen dat kan worden getoetst onder het bancaire tuchtrecht. Bij de bespreking van de eerste beroepsgrond is uitvoerig toegelicht dat het beloningsbeleid in 2010 een beleidsbeslissing was, en evenzeer de beslissing om in 2018 aan die beslissing uitvoering te geven. Dit maakt dat geen sprake kan zijn van een individuele gedraging van verweerders die kan worden getoetst onder het bancaire tuchtrecht. Beleid wordt getoetst door DNB en EBA. Dat verweerders onderdeel waren van de raad van commissarissen die het beloningsvoorstel heeft gedaan, maakt niet dat dus sprake is van een individuele gedraging die toetsbaar is onder het bancaire tuchtrecht zoals de Tuchtcommissie stelt. Deze redenering zou ertoe leiden dat elk handelen van een

bankmedewerker waarmee het beleid van de bank wordt uitgevoerd alsnog een individuele gedraging zou inhouden van een medewerker van de bank die toetsbaar is onder het bancaire tuchtrecht. Omdat geen sprake is van een individuele gedraging van verweerders is de klacht tegen verweerders ongegrond.

*Beroepsgrond 3 van verweerders*

- 5.6 Ten onrechte heeft de Tuchtcommissie in rechtsoverweging 4.14 van de uitspraak in de zaak tegen verweerder 1 en in rechtsoverweging 4.20 van de uitspraak in de zaken tegen verweerders 2 en 3 overwogen dat het beloningsvoorstel niet heeft bijgedragen aan het vertrouwen van de samenleving in de bancaire sector.
- 5.7 Niet licht kan worden overgegaan tot de vaststelling dat sprake is van het 'niet hebben bijgedragen aan het vertrouwen in de bank', dan wel een geschaad vertrouwen in de bank. In aanvulling daarop stellen verweerders zich op het standpunt dat een al dan niet bijdragen aan het vertrouwen van de samenleving in de bancaire sector niet op zichzelf volgt uit het feit dat er ophef is ontstaan in de media en de politiek. Klager heeft onvoldoende onderbouwd dat er sprake was van brede publieke verontwaardiging over het voorstel. Verweerders zijn van mening dat het feit dat er sprake was van negatieve berichtgeving in de media, alsmede het feit dat er verontwaardiging is ontstaan bij bepaalde politici, niet betekent dat dit dus breed gedragen wordt in de samenleving.
- 5.8 Daarnaast heeft de Tuchtcommissie het gegeven dat de raad van commissarissen het beloningsvoorstel na publicatie ervan weer heeft ingetrokken in het geheel niet betrokken bij haar vaststelling dat het beloningsvoorstel niet heeft bijgedragen aan het vertrouwen in de samenleving. De latere intrekking van het beloningsvoorstel is van belang bij de beantwoording van de vraag wat het beloningsvoorstel in het geheel voor effect heeft gehad op het 'vertrouwen van de samenleving in de bancaire sector'.

*Verweer tegen incidentele beroepsgronden*

- 5.9 Klager heeft de incidentele beroepsgronden bestreden.
- 5.10 In deze tuchtrechtelijke procedure wordt uitdrukkelijk geen beoordeling gevraagd over het beloningsbeleid zelf maar over individuele afwegingen en gedragingen van de bankmedewerkers die aan dit beleid nadere invulling geven. Verweerders hadden daartoe de ruimte wat blijkt uit de omstandigheid dat in de voorgaande jaren geen uitvoering aan het beloningsbeleid is gegeven en dit beleid nadien nog is aangepast.
- 5.11 De quote van de Minister van Financiën gaat uitdrukkelijk over het beleid van belonen. De minister heeft zich niet uitgesproken over toetsing van individuele afwegingen en gedragingen die in het kader van de invulling/uitvoering van dit beleid worden gemaakt.
- 5.12 Besluitvorming ter uitvoering van beleid is dus terug te voeren op individuele gedragingen en die gedragingen zijn wel degelijk tuchtrechtelijk te toetsen. De klacht ziet op de persoonlijke rol die ieder van de verweerders bij de totstandkoming van dit specifieke beloningsvoorstel had en de persoonlijke verplichting die op hen rustte om bij die taakuitoefening invulling te geven aan de door hen afgelegde moreel-ethische verklaring.
- 5.13 De omstandigheid dat deze persoonlijke rol van verweerders vervolgens resulteert in een collectieve besluitvorming door de raad van commissarissen, betekent niet dat verweerders binnen dat collectief niet kunnen worden aangesproken op de individuele



afwegingen die zij aantoonbaar hebben gemaakt. Wat het specifieke en cruciale handelen en/of nalaten van ieder van de verweerders bij de totstandkoming van het beloningsvoorstel is geweest en waarvoor zij ieder een eigen tuchtrechtelijke verantwoordelijkheid dragen, heeft klager voldoende concreet omschreven in randnummers 139 e.v. van het Klachtrapport.

- 5.14 De bankierseed en het bancaire tuchtrecht gelden immers voor iedere bankmedewerker in de uitoefening van zijn of haar functie. Daarin is bij de totstandkoming van het bancaire tuchtrecht of daarna geen enkele beperking of uitzondering aangebracht.
- 5.15 Bij de uitoefening van de functie van verweerders als lid van de raad van bestuur of de raad van commissarissen is stevast sprake van uitvoering van beleid. Tevens monden hun individuele gedragingen telkens uit in collectieve besluitvorming. Als het betoog van verweerders zou worden gevolgd dat uitvoering van beleid dient te worden uitgesloten van tuchtrechtelijke toetsing en bij collectieve besluitvorming geen sprake is (kan zijn) van individuele gedragingen, zou dat tot gevolg hebben dat het handelen van de leden van de raad van bestuur en de raad van commissarissen in die hoedanigheid nooit tuchtrechtelijk kan worden getoetst.
- 5.16 Beroepsgrond 3 van verweerders richt zich tegen het oordeel van de Tuchtcommissie dat het beloningsvoorstel niet heeft bijgedragen aan het vertrouwen van de samenleving in de bancaire sector. Klager herhaalt in dit verband allereerst dat de bancaire sector zelf te kennen heeft gegeven dat het vertrouwen van de samenleving in de sector door het beloningsvoorstel is geschaad. De NVB heeft immers op meerdere momenten naar buiten gebracht welke negatieve gevolgen het beloningsvoorstel voor dit vertrouwen heeft gehad. Verder verwijst klager naar de (publieke) verontwaardiging in de media en de politiek. Dat het vertrouwen van de samenleving 'wetenschappelijk' dient te worden gemeten, is bovendien een misvatting van de strekking van Gedragsregel 7. Gedragsregel 7 is immers positief geformuleerd en verweerders hebben met het beloningsvoorstel daar geen uitvoering aan gegeven. Dat het beloningsvoorstel later is ingetrokken, doet daar niet aan af. De schade aan het vertrouwen heeft zich dan immers al gemanifesteerd.

## 6. De beoordeling van het beroep

- 6.1 De Commissie van Beroep beoordeelt of verweerders hebben gehandeld in strijd met de Gedragsregels Bancaire Sector (gedragscode), die een uitwerking is van de bankierseed als bedoeld in de Regeling eed of belofte financiële sector 2015.
- 6.2 In deze gedragscode staat, voor zover hier relevant, het volgende vermeld:
1. De bankmedewerker werkt integer en zorgvuldig.
  2. De bankmedewerker maakt een zorgvuldige afweging van belangen.
  4. De bankmedewerker houdt zich aan de wet en andere regels die voor het werk bij de bank gelden.
  7. De bankmedewerker draagt bij aan het vertrouwen van de samenleving in de bank.
- 6.3 De beroepsgronden 1 en 2 in het incidentele beroep zijn gericht tegen de overwegingen in de bestreden beslissingen dat de Tuchtcommissie is toegekomen aan een inhoudelijke beoordeling van de klacht tegen verweerders. De Commissie van Beroep ziet hierin aanleiding deze voorvragen eerst te behandelen.

### **Voorvragen**

#### *Beoordeling beroepsgrond 1 van verweerders*

- 6.4 Het bancaire tuchtrecht is ingevoerd op initiatief van de banken zelf, met als doel het mede als gevolg van de financiële crisis geschonden vertrouwen van de consument in financiële ondernemingen, en in banken in het bijzonder, te herwinnen en te behouden.
- 6.5 Om het vertrouwen van de samenleving in de bancaire sector te herstellen werd aanvankelijk alleen voor “beleidsbepalende” bankmedewerkers, zoals verweerders, in 2013 de bankierseed ingevoerd. Deze moreel-ethische verklaring werd in 2015 uitgebreid naar alle bankmedewerkers. De eed heeft een wettelijke verankering via artikel 3:17b, lid 2, Wft.
- 6.6 Het bancaire tuchtrecht berust op de gedachte dat het primair aan de in Nederland gevestigde banken zelf is om dit vertrouwen te herstellen. De bank moet er niet alleen voor zorgen dat haar medewerkers de bankierseed afleggen, maar ook het tuchtrecht aanvaarden. De Wft verplicht banken om hun medewerkers aan het tuchtrecht te onderwerpen. Bestuurders en commissarissen behoren hierbij een voorbeeldfunctie te vervullen. In de tuchtprocedure worden de gedragingen van de bankmedewerker getoetst aan de Gedragsregels bancaire sector (de gedragscode).
- 6.7 Banken zijn verplicht tot het voeren van een beheerste en integere bedrijfsvoering (art. 3:10 en 3:17 Wft). De DNB en de AFM houden toezicht op het door de banken gevoerde beleid.
- 6.8 De tuchtrechtelijke regeling als bedoeld in art. 3:17c, eerste lid, Wft dient te zien op de naleving van de regels omtrent de beheerste en integere bedrijfsvoering zoals deze bij of krachtens art. 3:10 en 3:17 Wft worden gesteld, en de daaruit voortvloeiende integriteits- en zorgvuldigheidsnormen voor natuurlijke personen. Het toetsingskader in het tuchtrecht wordt door deze regels en integriteits- en zorgvuldigheidsnormen gevormd. Het tuchtrecht kan worden beschouwd als een nadere uitwerking van de op de bank reeds rustende verplichting tot het voeren van een beheerste en integere bedrijfsvoering.
- 6.9 Deze systematiek brengt mee dat toezicht op banken over het gevoerde beleid en tuchtrecht voor bankmedewerkers die dit beleid bepalen en/of daaraan uitvoering geven naast elkaar bestaan. Tuchtrecht en toezicht dienen een vergelijkbaar einddoel, te weten het bewaken van de kwaliteit en integriteit van de sector en het borgen van het maatschappelijk vertrouwen. Maar beide systemen hebben ook hun eigen karakter en methoden om deze doelen te verwezenlijken. Tuchtrecht en toezicht kunnen elkaar daarom aanvullen en versterken.
- 6.10 De door de Minister van Financiën in 2018 gemaakte opmerking inhoudende dat het tuchtrecht niet is bedoeld voor geschillen waar het beleid van de bank ter discussie staat, moet dan ook zo worden opgevat dat via het tuchtrecht het bancaire beleid van de banken niet ter discussie kan worden gesteld, maar uitsluitend het persoonlijk handelen of nalaten van bankmedewerkers. Daartoe zal de Commissie van Beroep zich dan ook beperken.
- 6.11 Beroepsgrond 1 van verweerders wordt daarom verworpen.

*Beoordeling beroepsgrond 2 verweerders*

- 6.12 De tweede beroepsgrond gaat ervan uit dat in dit geval geen sprake is van individueel handelen van verweerders maar van een (collectieve) beleidsbeslissing en dat zo'n beslissing niet kan worden getoetst onder het tuchtrecht.
- 6.13 De Commissie van Beroep stelt voorop dat gedrag of handelen van de individuele bankmedewerker wordt getoetst. Ook "*handelen conform het interne bankbeleid*" kan leiden tot inhoudelijk te beoordelen tuchtklachten jegens de betreffende bankmedewerker. Over het algemeen zullen bankmedewerkers niet snel tuchtrechtelijk worden veroordeeld wanneer zij hebben gehandeld conform de interne beleidsregels van de bank. De meeste bankmedewerkers bevinden zich immers niet in een positie waarin zij directe invloed kunnen uitoefenen op de totstandkoming van het bankbeleid. Van hen kan in beginsel dan niet worden gevergd dat zij zich hiertegen verzetten. Maar dat ligt anders voor personen die zich hoger in de organisatie bevinden (bestuurders, commissarissen) zoals verweerders.
- 6.14 Deze personen zijn immers zelf verantwoordelijk voor de totstandkoming van het beleid en de interne procedures en maatregelen en zij dienen erop toe te zien dat het beleid voldoet aan de wettelijke eisen en in de praktijk daadwerkelijk wordt nageleefd. Ook zijn zij bij uitstek in staat en gehouden om bij te dragen aan een compliance-gerichte cultuur, waar het gaat om de nadere invulling en uitvoering van dat beleid.
- 6.15 De omstandigheid dat het beleid in collectief verband is vastgesteld en nader is ingevuld, maakt niet dat het handelen of nalaten van betrokkenen in dat kader niet meer tuchtrechtelijk getoetst kan worden. Een andere opvatting hieromtrent zou ertoe leiden dat beleidsbepalende bankmedewerkers zich aan het tuchtrecht zouden kunnen onttrekken door telkens als collectief beleid vast te stellen en nader in te vullen.
- 6.16 In het kader van het tuchtrecht moet wel helder zijn welk (persoonlijk) handelen of nalaten aan een tuchtrechtelijke toetsing wordt onderworpen. De Tuchtcommissie heeft terecht overwogen dat die gedragingen in het bijzonder in hoofdstuk 6 van het klachtrapport zijn omschreven (zie 3.3). Ten aanzien van verweerders 2 en 3 is het verwijt dat zij in de periode van december 2017 t/m maart 2018 in een cruciale rol betrokken zijn geweest bij het voorstel tot salarisverhoging van de CEO (verweerder 1) en daarbij volgens klager niet is gebleken dat zij de moreel-ethische afweging hebben gemaakt die op dit punt van hen mocht worden verwacht. Ten aanzien van verweerder 1 is het verwijt dat, toen het beloningsvoorstel door verweerders 2 en 3 in januari en februari van 2018 met hem werd besproken, hij niet op die momenten en evenmin op een later moment heeft aangekaart dat dit voorstel een ongepaste aanpassing van het salaris zou zijn en niet heeft voorkomen dat dit voorstel zou worden ingediend.
- 6.17 Beroepsgrond 2 van verweerders wordt daarom verworpen.

*Beroepsgrond 3 van verweerders*

- 6.18 Beroepsgrond 3 richt zich tegen de overweging van de Tuchtcommissie in de bestreden beslissingen dat het beloningsvoorstel niet heeft bijgedragen aan het vertrouwen van de samenleving in de bancaire sector. Aan deze overweging (ten overvloede) verbindt de Tuchtcommissie geen gevolgen en de overweging is in zoverre niet dragend voor de genomen beslissing. Deze beroepsgrond behoeft in dit verband geen nadere bespreking

maar zal wel worden betrokken bij de (inhoudelijke) beoordeling van beroepsgronden van klager.

***Inhoudelijke beoordeling***

*Beroepsgrond 1 en 2 van klager (Gedragsregels 1, 2 en 7) en beroepsgrond 3 van verweerder*

- 6.19 Deze beroepsgronden lenen zich - gelet op hun samenhang – voor gezamenlijke bespreking. De Commissie van Beroep verwijst voor het tuchtrechtelijk kader allereerst naar hetgeen hiervoor onder 6.1 - 6.17 is overwogen.
- 6.20 Daaruit volgt dat het doel van de bankierseed en het tuchtrecht is bij te dragen aan het vertrouwen van de maatschappij in de bancaire sector. De Gedragsregels waaraan verweerders gebonden zijn, vormen daarbij voor de bancaire tuchtcommissies een zelfstandig beoordelingskader. Het betreft een volledige toetsing aan deze regels, ook als het gaat om de invulling door verweerders van het beloningsbeleid uitmondend in het beloningsvoorstel voor de bestuursvoorzitter.
- 6.21 De vergelijking die verweerders maken met de hoge eisen die gelden voor een civielrechtelijke bestuursaansprakelijkheid (en die zij kennelijk ook van toepassing willen zien in deze tuchtprocedure) gaat mank. Het tuchtrecht kent een eigen normenkader, waarbij de regels geldend voor de desbetreffende beroepsgroep worden getoetst. Het is daarmee niet gelijk te stellen met het civiele aansprakelijkheidsrecht, hetgeen ook blijkt uit het feit dat de enkele schending van gedragsnormen nog niet hoeft te leiden tot civiele aansprakelijkheid.
- 6.22 De Tuchtcommissie heeft de klacht tegen verweerders ongegrond verklaard. Aan deze beslissingen heeft de Tuchtcommissie (sterk samengevat) het volgende ten grondslag gelegd:
- aannemelijk is dat verweerders met het beloningsvoorstel (dat op zichzelf paste binnen de regelgeving over beheerst belonen) hebben beoogd de continuïteit van het bestuur van de bank op lange termijn te waarborgen;
  - afweging van alle aan de orde zijnde belangen, waaronder de maatschappelijke gevolgen van, en mogelijke weerstand tegen de aanzienlijke verhoging van de beloning van de bestuursvoorzitter heeft plaatsgevonden;
  - niet vastgesteld kon worden dat ten tijde van de afweging er een verwachting was of moest zijn dat de bevindingen van het openbaar ministerie van een ernst en omvang zouden zijn zoals die later zijn gebleken of dat door het openbaar ministerie aan de bank het zeer hoge schikkingsvoorstel zou worden gedaan;
  - niet is vastgesteld dat verweerders er bekend mee hadden kunnen zijn dat de ophef en weerstand tegen het voorstel zo groot en heftig zouden zijn;
  - de maatschappelijke ophef in de gemaakte afwegingen heeft niet het gewicht gekregen dat het klaarblijkelijk had moeten krijgen en dit kan een inschattingsfout genoemd worden (welke fout een paar dagen later door intrekking van het voorstel is hersteld), maar dit is onder de gegeven omstandigheden niet tuchtrechtelijk verwijtbaar.
- 6.23 De Commissie van Beroep komt met betrekking tot deze aspecten tot een andere weging. De Commissie van Beroep is van oordeel dat verweerders onvoldoende zorgvuldig hebben gehandeld (regel 1), een onvoldoende zorgvuldige afweging van belangen hebben gemaakt (regel 2) en als gevolg daarvan op een aan verweerders te

verwijten wijze het vertrouwen van de samenleving in de bank hebben geschaad (regel 7).

De Commissie van Beroep licht dit oordeel als volgt toe.

- 6.24 De Commissie van Beroep heeft geen aanleiding de integriteit van verweerders 2 en 3 in twijfel te trekken waar het gaat om het streven in 2018 de hoogte van het salaris van de bestuursvoorzitter in overeenstemming te brengen met het vastgestelde beloningsbeleid om daarmee de continuïteit van het bestuur van de bank op lange termijn te waarborgen. Hetzelfde geldt voor verweerder 1, die gelet op de verdeling van verantwoordelijkheden (waarbij de remuneratiecommissie het beloningsvoorstel voorbereidt en de raad van commissarissen het voorstel vaststelt) zich terughoudend heeft opgesteld. De Commissie van Beroep betreft hierbij dat vanaf het moment dat verweerder 1 als bestuursvoorzitter bij de bank is aangesteld (2013), jarenlang geen uitvoering is gegeven aan het in 2010 (en later op onderdelen aangepaste) beloningsbeleid (zie 2.17). Destijds waren er redenen aanwezig een verhoging op basis van dit beleid achterwege te laten. De staatssteun was net afbetaald (2014 en 2015). In de jaren daarna (2016 en 2017) werd de uitvoering van het beloningsbeleid ook niet passend geacht in verband met de in die periode doorgevoerde reorganisaties in Nederland en België. In 2018 werd uitvoering van het geldende beloningsbeleid wel passend geacht. Het eerste aspect in Gedragsregel 1 dat de bankmedewerker integer werkt, hebben verweerders niet geschonden.
- 6.25 De Commissie van Beroep is wel van oordeel dat verweerders bij de totstandkoming van het beloningsvoorstel niet de zorg hebben betracht die van hen verwacht mocht worden (het tweede aspect in Gedragsregel 1). Zij hebben onvoldoende oog gehad voor de verwachtingen van verschillende stakeholders en voor het maatschappelijk draagvlak waartoe zij op grond van de Code Banken 2015 (zie 2.7) gehouden zijn (Gedragsregel 2). Daaraan doet niet af dat het voorstel niet in strijd was met het in 2010 vastgestelde beloningsbeleid. Aan dit beleid was immers in de jaren 2014 – 2017 geen uitvoering gegeven omdat daarvoor een maatschappelijk draagvlak ontbrak, zodat een adequate uitleg was vereist om dat in 2018 wel te doen en dan ook nog in de vorm van een inhaalslag, waarbij de grenzen van het toelaatbare zijn opgezocht.
- 6.26 De onvoldoende zorg met betrekking tot de totstandkoming van het beloningsvoorstel ziet op vier aspecten die in onderlinge samenhang moeten worden gezien:
- a. het verhogingsvoorstel ineens naar het volgens het geldende beleid maximale niveau;
  - b. (het negeren van) interne waarschuwingen dat een dergelijke verhoging tot (ernstige) beroering zou leiden;
  - c. de wetenschap van het potentiële risico dat het lopende strafrechtelijke onderzoek in combinatie met een fors salarisverhogingsvoorstel van de bestuursvoorzitter de reputatie van de bank ernstig zou kunnen schaden; en
  - d. (het ontbreken van) een analyse met betrekking tot het maatschappelijk draagvlak voor het doen van een dergelijk beloningsvoorstel.

Ad a verhoging ineens

- 6.27 Verweerders hebben aangevoerd dat de voorgestelde verhoging ineens, nodig was omdat dit gericht was op de lange termijn. Dit argument overtuigt niet. De remuneratiecommissie - zo blijkt uit de verslaglegging - had de overtuiging dat ook als

geen salarisverhoging zou volgen de huidige bestuursvoorzitter aan de bank gecommiteerd zou blijven (zie 2.21). Verweerder 3 - zo blijkt uit het proces-verbaal van de behandeling bij de Tuchtcommissie - heeft verklaard dat de verhoging ineens, niet nodig was vanwege de persoon (verweerder 1 had zich nooit beklagd over zijn salaris) (zie 2.39). Bovendien is verweerder 1 nadien nog jaren aan de bank verbonden gebleven, ook nadat dus het salarisvoorstel was ingetrokken. Er leefde kennelijk de wens van verweerder 2 en 3 om de functie adequaat te belonen. Er was geen urgentie maar het was een inhaalslag. Tijdens die behandeling heeft verweerder 3 op de vraag dat mensen een verhoging van 50% niet zouden accepteren, geantwoord dat als de verhoging in stappen zou worden gerealiseerd telkens opnieuw uitleg gegeven zou moeten worden en hij heeft deze aanpak als halfslachtig aangemerkt (zie 2.35). Ook verweerder 2 heeft geen overtuigende argumenten genoemd waaruit blijkt dat een verhoging ineens in verband van de continuïteit van het bestuur van de bank noodzakelijk was (zie 2.34). Van het geleidelijk (in stappen) optrekken van het salaris naar het beoogde niveau is afgezien, omdat het telkens uitleggen van die stap als bezwaarlijker werd ingeschat. Van een zelfstandige afweging dat een loonsprong van 50% als zodanig niet op een maatschappelijk draagvlak kon rekenen, is onvoldoende gebleken.

#### Ad b waarschuwing vooraf

- 6.28 Dit aspect klemmt te meer daar de remuneratiecommissie bij de voorbereiding van het voorstel intern door de HR-afdeling van de bank al in een vroeg stadium is gewaarschuwd dat een verhoging van 40% niet alleen tot publieke en politieke beroering zou leiden, maar ook tot ophef binnen de bank: *“Such an increase will result in public and political turmoil and truly also with [de bank] management and employees.”* (zie 2.19). Onder voorzitterschap van verweerdens 2 en 3 zijn de raad van commissarissen en remuneratiecommissie zelfs nog een stap verder gegaan door salarisverhoging voor te stellen respectievelijk voor te bereiden van 50%. Het is niet duidelijk geworden waarom verweerdens 2 en 3 geen gevolg hebben gegeven aan de waarschuwing van de HR-afdeling.

#### Ad c strafrechtelijk onderzoek

- 6.29 Daar komt bij dat verweerdens 2 en 3 als voorzitters van de raad van commissarissen en remuneratiecommissie bekend waren met een lopend strafrechtelijk onderzoek dat zich richtte op witwassen en de naleving van de Wwft. In de jaarverslagen van 2016 en 2017 werd hier in toenemende mate aandacht voor gevraagd (zie 2.10 en 2.12). In het jaarverslag 2017 rapporteert de raad van commissarissen dat binnen deze raad op reguliere basis de status van dit strafrechtelijke onderzoek is bediscussieerd en is verwezen naar de *“Risk Committee meetings”* waarin naar voren komt dat de kwestie een belangrijk onderwerp voor bank begint te worden. Uit de paragraaf *“Legal Proceedings”* in het jaarverslag 2017 blijkt dat de bank verwachtte in de eerste helft van 2018 meer informatie te ontvangen van het openbaar ministerie over de potentiële gevolgen van het onderzoek. Ook de controlerende accountant is in het jaarverslag 2017 op de kwestie ingegaan (de accountant heeft kennisgenomen van auditrapporten, adviezen van externen en heeft zelf forensische specialisten betrokken om bijstand te

- verlenen). Bovendien deed de bank zelf intern onderzoek naar mogelijke strafrechtelijke gedragingen.
- 6.30 Uit de verslagen van de vergadering van de beide commissies blijkt dat het al of niet doorgaan van het beloningsvoorstel afhankelijk werd gesteld van de uitkomst van het strafrechtelijk onderzoek waarover naar verwachting eind februari 2018 duidelijkheid zou komen. De remuneratiecommissie overwoog op 30 januari 2018 dat in geval van een significante negatieve uitkomst van de bank een substantiële salarisverhoging niet passend werd geacht (zie 2.23).
- 6.31 Op 21 februari 2018 heeft een overleg met het openbaar ministerie plaatsgevonden (zie 2.13). Dit overleg is door het openbaar ministerie vooraf geagendeerd als start van transactiebesprekingen. Tijdens dit overleg heeft het openbaar ministerie een presentatie van de bevindingen gegeven. Uit het verslag van de vergadering van de raad van commissarissen van 5 maart 2018 blijkt dat verweerders 1 en 2 ermee bekend waren dat dit overleg had plaatsgevonden. Zij hebben de afweging gemaakt dat er gelet op de status en bekende feiten op dat moment (*“not differing from what was known already”*) geen aanleiding was het doen van het beloningsvoorstel niet te vervolgen. Daarbij werd overwogen dat het beloningsvoorstel gelet op de huidige status en bekende feiten niet verbonden behoorde te worden aan het strafrechtelijke onderzoek, maar dat stakeholders dit verband wel eenvoudig konden leggen (zie 2.25). Deze constatering is naar het oordeel van de Commissie van Beroep van belang nu ten tijde van het doen van het beloningsvoorstel (en het intrekken daarvan) de impact van (de uitkomsten van) het strafrechtelijke onderzoek niet meespeelde bij de publieke ophef over het voorstel, maar verweerders zich er toen wel van bewust waren dat dit potentiële risico zou kunnen ontstaan en voor het beloningsvoorstel een complicerende factor was. Een en ander heeft verweerders er niet van weerhouden een pas op de plaats te maken. De raad van commissarissen heeft op 5 maart 2018 besloten het beloningsvoorstel aan de aandeelhoudersvergadering voor te willen leggen en in dit besluit is over de status van het strafrechtelijk onderzoek niets gemeld (zie 2.27).
- 6.32 De Commissie van Beroep acht het besluitvormingsproces blijk geven van onvoldoende zorg. Als verweerders 2 en 3 actief navraag hadden gedaan naar de uitkomsten van het overleg van 21 februari 2018, hadden zij in ieder geval kunnen constateren dat het strafrechtelijke onderzoek in een nieuwe fase was terechtgekomen (de start van de transactiebesprekingen) en kennis kunnen nemen van de door het openbaar ministerie gegeven presentatie. Daaraan doet niet af dat het openbaar ministerie tijdens dat overleg nog geen transactiebedrag had genoemd en voor het openbaar ministerie nog niet duidelijk was op grond van welke feiten en omstandigheden men tot bewijs van vermeende strafbare feiten (deelnemersvariant en opzetvariant) zou kunnen komen. Bij de zorgvuldige afwegingen van de belangen hadden verweerders 2 en 3 zichtbaar en toetsbaar duidelijk behoren te maken waarom zij zijn afgeweken van de in beide commissies gestelde – en hier besproken- voorwaarden.
- 6.33 Het had daarbij op de weg van verweerder 1 gelegen, als bestuursvoorzitter die als (eind)verantwoordelijke en degene die zelf (intern) onderzoek heeft laten uitvoeren naar de witwasincidenten binnen de bank, om verweerders 2 en 3 als voorzitters van de remuneratiecommissie en de raad van commissarissen adequaat te informeren over de ontwikkelingen met betrekking tot het strafrechtelijk onderzoek. Ook had het op de weg

van verweerder 1 gelegen om in het kader van zijn aan verweerders 2 en 3 te geven visie ter zake van het voorgenomen beloningsvoorstel dit aspect nadrukkelijk onder de aandacht te brengen, omdat een voorgenomen forse salarisverhoging van de bestuursvoorzitter in combinatie met een mogelijke escalatie van de witwasincidenten ontegenzeggelijk tot reputatieschade van de bank en de bestuursvoorzitter zou leiden en er in dat opzicht geen sprake was van een belangenverstrengeling die verweerder 1 ervan zou moeten weerhouden hierop in te gaan. Dat deze voor de hand liggende stappen zijn gezet, is de Commissie van Beroep niet gebleken.

- 6.34 Tijdens de mondelinge behandeling bij de Tuchtcommissie heeft verweerder 2 verklaard dat hij over bijzonder weinig informatie beschikte en er rekening mee hield dat als de uitkomst van het strafrechtelijk onderzoek zeer onwelkom nieuws zou zijn, het voorstel zou moeten worden ingetrokken (zie 2.15). Verweerder 3 heeft tijdens de mondelinge behandeling bij de Tuchtcommissie verklaard dat de raad van commissarissen wist dat het onderzoek liep, maar geen idee had wat eruit zou komen en wat de omvang daarvan zou zijn (zie 2.16).
- 6.35 Dit bevestigt bij de Commissie van Beroep het beeld dat verweerders zich onvoldoende hebben ingespannen om de relevante informatie boven tafel te krijgen over de status van het strafrechtelijk onderzoek, die relevant was voor het al of niet doen van een voorstel voor substantiële salarisverhoging. En dit klemt te meer daar de raad van commissarissen zich ervan bewust was dat de stakeholders een verband zouden kunnen leggen tussen een voor de bank negatieve uitkomst van het strafrechtelijke onderzoek en het beoogde beloningsvoorstel.

#### Ad d maatschappelijk draagvlak

- 6.36 Verweerders voeren aan dat zij - voordat het beloningsvoorstel op 8 maart 2018 werd gepubliceerd - gremia en personen van de bank en buiten de bank hebben geconsulteerd en/of geïnformeerd (zie 4.27 e.v.). In de uitwerking daarvan stelt de Commissie van Beroep vast dat voornamelijk sprake was van informeren (en dat soms laat en onvolledig). Niet is gebleken van enige analyse van de input van ontvangen reacties, terwijl daartoe wel aanleiding bestond. Zo heeft de Nederlandse tak van de bank kennelijk in een telefoongesprek van 7 maart 2018 (een dag voor het persbericht waarin het beloningsvoorstel kenbaar is gemaakt) verweerder 3 laten weten zich niet te kunnen vinden in het beloningsvoorstel. Verweerder 3 heeft - ook in hoger beroep - niet kunnen aangeven welke bezwaren de Nederlandse tak van de bank had. Deze redenen konden relevant zijn, zeker nu het strafrechtelijke onderzoek binnen deze tak van de bank plaatsvond. Ook blijkt uit de overgelegde stukken niet wat de reactie van de NVB op het voorstel was. Verweerder 2 heeft de Minister van Financiën summier ingelicht over de inhoud van het beloningsvoorstel. De minister heeft op basis van beperkte informatie - de melding van een (al of niet significante) salarisverhoging voor de bestuursvoorzitter zonder daarbij bedragen of percentages te noemen (zie 2.32 en 4.29) - geantwoord dat een salarisverhoging "erg gevoelig" ligt. Deze reactie vormde voor verweerder 2 kennelijk geen aanleiding het voorstel nader toe lichten en ook nadien is niet gebleken dat de implicatie van deze opmerking op enigerlei wijze meegewogen is.



- 6.37 De Commissie van Beroep is niet gebleken van een serieus en gedegen onderzoek naar de verwachtingen van de verschillende stakeholders en het maatschappelijk draagvlak waartoe zij op grond van de Code Banken 2015 wel gehouden waren.
- 6.38 De door verweerders onvoldoende betachte zorg waar het gaat om bovenstaande aspecten heeft ook tot gevolg gehad dat geen zorgvuldige belangenafweging heeft kunnen plaatsvinden (Gedragsregel 2). Ook de raad van commissarissen (in gewijzigde samenstelling) heeft zich in het jaarverslag 2019 met betrekking tot het beloningsvoorstel kritisch uitgelaten over het eigen handelen in 2018 (zie 2.33).
- 6.39 Hierdoor hebben verweerders op een verwijtbare wijze een voorzienbaar risico laten ontstaan dat het voorstel van een salarisverhoging met 50% tot een zodanige ophef zou leiden dat het vertrouwen van de samenleving in de bank werd geschaad (Gedragsregel 7). Dat kort daarna het gepubliceerde voorstel weer is ingetrokken, doet daar niet aan af. De onrust was -zoals in het persbericht van 13 maart 2018 ook wordt erkend (zie 2.31) - toen al een feit.
- 6.40 Het voorgaande leidt ertoe dat de beroepsgronden 1 en 2 van klager in zoverre slagen en de beroepsgrond 3 van verweerders wordt verworpen.
- 6.41 Voor zover klager in beroepsgrond 1 betoogt dat verweerders met de introductie van fixed shares in het beloningsvoorstel grenzen hebben opgezocht, treft dit betoog geen doel. De voorgestelde constructie viel binnen de geldende regels. Het voorstel hield in dat de betreffende aandelen overeenkomstig het bepaalde in art. 1:121 lid 1 Wft en Nederlandse Corporate Governance Code 2016 (zie 2.8) minimaal voor de duur van vijf jaar aangehouden moesten worden en is in die zin aan te merken als een toelaatbare en ook goed uitlegbare incentive aan de bestuursvoorzitter, gericht op de langere termijn. Dat de remuneratiecommissie het nodig heeft gevonden het eigen beleid aan te passen om deze constructie mogelijk te maken (zie 2.23 en 2.24), maakt dit niet anders.

*Beroepsgrond 3 van klager (Gedragsregel 4)*

- 6.42 Beroepsgrond 3 van klager heeft naast de beroepsgronden 1 en 2 van klager geen zelfstandige betekenis en behoeft gelet op het voorgaande geen nadere bespreking.

**Maatregel**

- 6.43 Nu de klacht op de onder 6.23 omschreven wijze gegrond zal worden verklaard, acht de Commissie van Beroep het opleggen van een maatregel passend en geboden. De Commissie van Beroep zal aan elk van de verweerders de maatregel van berisping opleggen en licht dit als volgt toe.
- 6.44 Verweerders hebben ervoor gekozen geen informatie te willen geven over de inhoud van de gesprekken die verweerder 1 met verweerders 2 en 3 op 30 januari 2018 en verweerder 1 en verweerder 3 op 19 februari 2018 hebben gevoerd (zie 2.37, 2.38 en 2.39). Zij stellen dat deze gesprekken vertrouwelijk waren (en openbaring daarvan in strijd zou zijn met hun integriteit).
- 6.45 De Commissie van Beroep kan verweerders in deze redenering niet volgen. Anders dan bij de procedure bij de Tuchtcommissie waarbij de klachten tegen elke verweerder apart zijn behandeld, vond de behandeling bij de Commissie van Beroep plaats in aanwezigheid van alle drie verweerders. Zij hadden samen ten overstaan van de Commissie van Beroep kunnen afspreken om voor deze procedure het vertrouwelijke karakter van de

gesprekken jegens elkaar op te heffen om zo uitvoering te kunnen geven aan Gedragsregel 6: *“De bankmedewerker is open en eerlijk over zijn of haar gedrag en kent zijn of haar verantwoordelijkheid voor de samenleving”* wat betekent dat de bankmedewerker (i.c. verweerders) zijn gedrag in het werk laat toetsen aan deze gedragsregels. De vertrouwelijkheid vloeit niet voort uit een verplichting tot geheimhouding jegens derden, op grond van wettelijke of op de wet gebaseerde verplichting tot geheimhouding. Het is een vertrouwelijkheid die een functie heeft in het proces van voorbereiding en besluitvorming ten aanzien van het salaris van de bestuursvoorzitter. Er is geen goede reden om aan te nemen dat die vertrouwelijkheid ook behoort te worden geëerbiedigd, wanneer dat proces is afgesloten.

- 6.46 In dit geval was ook alle aanleiding om openheid van zaken te geven omdat uit de verslaglegging van de remuneratiecommissie blijkt dat de remuneratiecommissie vond dat het beloningsvoorstel de steun van de verweerder 1 moest hebben: *“The Remco stipulated that regardless of the proposal it should have the support of the CEO”* (zie 2.21) en verweerder 1 die steun aan het beloningsvoorstel ook gegeven zou hebben: *“This was sounded with the CEO and he was supportive in case the Supervisory Board (SB) would decide to pursue the proposal”* (zie 2.25), terwijl verweerder 1 in de tuchtprocedure hierover juist een ander standpunt heeft ingenomen (zie 2.37). Verder heeft verweerder 3 verklaard dat tijdens het eerste gesprek met verweerders 1 en 2 is aangestipt dat het beloningsvoorstel voor commotie zou zorgen (zie 2.39), maar voor de Commissie van Beroep is niet inzichtelijk gemaakt wie wat daarover heeft gezegd.
- 6.47 Doordat verweerders zich bij de behandeling van de klacht ten overstaan van de Commissie van Beroep op deze wijze hebben opgesteld, hebben zij het aan zichzelf te wijten dat de Commissie van Beroep niet kan achterhalen wie welke rol heeft gespeeld met betrekking tot de verweten gedragingen. Daarom zal de Commissie van Beroep het tuchtrechtelijk verwijtbare gedrag in dezelfde mate aan hen toerekenen door eenzelfde maatregel aan elk van verweerders op te leggen.
- 6.48 Wat betreft de hoogte van de maatregel ziet de Commissie van Beroep aanleiding de lichtste in aanmerking komende maatregel op te leggen en dat is de berisping (art. 5.6.2.1 Tuchtreglement). Met deze maatregel brengt de Commissie van Beroep tot uitdrukking dat een maatregel geboden is, omdat verweerders indertijd een voorbeeldfunctie hadden bij het uitdragen van de gedragsregels die gelden voor bankmedewerkers die voor in Nederland gevestigde banken werkzaam zijn en dat zij daarin tekortgeschoten zijn. Tegelijkertijd heeft de Commissie van Beroep nog niet eerder in deze bewoordingen uitleg gegeven over de (zelfstandige) betekenis die aan de gedragsregels moet worden toegekend en de reikwijdte daarvan. Ook betreft de Commissie van Beroep hierbij dat het verweten handelen ruim vijf jaar geleden heeft plaatsgevonden en dat verweerders in de publiciteit met de gevolgen van het handelen al geruime tijd zijn achtervolgd. In dit licht is de maatregel van een berisping passend.

## 7. De beslissing in beroep

- vernietigt de beslissingen van 3 augustus 2022 van de Tuchtcommissie gegeven onder zaaknummers 3935, 3943 en 4006 tegen verweerders;
- verklaart de klacht gegrond voor zover het betreft schending van de gedragsregels 1, 2 en 7;
- verklaart de klacht voor het overige ongegrond;
- legt aan elke verweerder de maatregel van berisping op.

Deze beslissing is op 13 april 2023 gegeven door mr. T. Zuidema, voorzitter, mr. dr. S.B. van Baalen, mr. drs. W.J.J. Los, mr. R.J. Schimmelpenninck, en mr. E.J. Weller, leden, met bijstand van mr. M.J. Drijfholt, secretaris.

T. Zuidema, (voorzitter)

M.J. Drijfholt, (secretaris)

Deze beslissing is op 13 april 2023 verzonden aan partijen.