



210

Besluit van 3 juni 2008, houdende wijziging van het Besluit prudentiële regels Wft en het Besluit gedragstoezicht financiële ondernemingen Wft, inzake gedekte obligaties

Wij Beatrix, bij de gratie Gods, Koningin der Nederlanden, Prinses van Oranje-Nassau, enz. enz. enz.

Op de voordracht van Onze Minister van Financiën van 7 februari 2008, no. FM 2008-0334 M, Generale Thesaurie, Directie Financiële Markten, Afdeling Financiële Stabiliteit;

Gelet op de artikelen 3:67 en 4:61 van de Wet op het financieel toezicht; De Raad van State gehoord (advies van 28 februari 2008, no. W06.08.0050/III);

Gezien het nader rapport van Onze Minister van Financiën van 28 mei 2008, no. FM 2008-01154 M;

Hebben goedgevonden en verstaan:

ARTIKEL I

Het Besluit prudentiële regels Wft wordt als volgt gewijzigd:

A

In artikel 1 worden in de alfabetische opsomming twee definities ingevoegd, luidende:

geregistreeerde gedekte obligatie:

obligatie, behorend tot een categorie die:

- a. is opgenomen op een lijst waarvan de gegevens door de Commissie van de Europese Gemeenschappen op grond van artikel 22, vierde lid, van de richtlijn beleggingsinstellingen ter beschikking zijn gesteld aan het publiek, of
- b. is geregistreerd overeenkomstig artikel 124b;

gedekte obligatie:

obligatie ten aanzien waarvan wordt voldaan aan de volgende criteria:

- a. de obligatie is of wordt uitgegeven door een bank met zetel in Nederland;
- b. de obligatie is gedekt door activa die, indien de uitgevende bank in gebreke blijft, bij voorrang aangewend worden voor de aflossing van de hoofdsom en de betaling van rente op de obligatie;

- c. de activa zijn ten behoeve van de obligatiehouders veiliggesteld:
- 1°. door overgang onder algemene of bijzondere titel naar een rechtspersoon die uitsluitend tot doel heeft het in onderdeel b genoemde te bewerkstelligen en door vestiging van een pandrecht of een met pandrecht vergelijkbaar zekerheidsrecht naar buitenlands recht ten behoeve van een andere, zodanige rechtspersoon; of
 - 2°. op een andere, bij ministeriële regeling vast te stellen wijze;
- d. de activa bieden gedurende de looptijd van de obligatie voldoende dekking voor de aflossing van de hoofdsom en betaling van rente op de obligatie, alsmede voor betalingen inzake het beheer en de administratie van de activa;
- e. op de activa is het recht van toepassing van een lidstaat, de Verenigde Staten van Amerika, Canada, Japan, de Republiek Korea, Hong Kong, Singapore, Australië, Nieuw-Zeeland of Zwitserland; en
- f. de uitgevende bank heeft geen aandelenbelang in de rechtspersonen, bedoeld onder c, onder 1°, oefent daarin geen beleidsbepalende zeggenschap uit en is ook niet op andere wijze gerechtigd tot een eigendomsbelang in die rechtspersonen.

B

Na artikel 124 worden drie artikelen ingevoegd, luidende:

Artikel 124a

In afwijking van artikel 123, derde lid, kan een levensverzekeraar of schadeverzekeraar tot ten hoogste veertig procent van de waarden die dienen tot dekking van de technische voorzieningen beleggen in geregistreerde gedekte obligaties van een bepaalde uitgevende bank.

Artikel 124b

1. De Nederlandsche Bank besluit op verzoek van een bank met zetel in Nederland om een door die bank uitgegeven of uit te geven categorie obligaties alsmede de uitgevende bank in een openbaar register op te nemen, indien die bank aantoont dat de obligaties zijn aan te merken als gedekte obligaties. Bij ministeriële regeling worden regels gesteld met betrekking tot de wijze waarop de bank dit kan aantonen.

2. De Nederlandsche Bank stelt een lijst van de overeenkomstig het eerste lid geregistreerde categorieën obligaties en banken alsmede wijzigingen daarvan, ter kennis van de Commissie van de Europese Gemeenschappen met het oog op de toepassing van artikel 22, vierde lid, van de richtlijn beleggingsinstellingen. De Nederlandsche Bank doet onverwijld mededeling aan de uitgevende bank van iedere kennisgeving als bedoeld in de vorige volzin met betrekking tot die bank en de door haar uitgegeven categorieën obligaties.

3. Indien een categorie obligaties niet langer voldoet aan het in het eerste lid bedoelde vereiste voor registratie of indien de uitgevende bank niet of niet langer voldoet aan artikel 124c, kan de Nederlandsche Bank besluiten de registratie van de categorie obligaties of van de uitgevende bank, bedoeld in het eerste lid, door te halen. In dat geval stelt zij de Commissie van de Europese Gemeenschappen daarvan onverwijld in kennis en maakt zij dit onverwijld openbaar op haar website.

Artikel 124c

Een bank die obligaties heeft uitgegeven die behoren tot een categorie die is geregistreerd overeenkomstig artikel 124b:

- a. houdt een administratie bij waarin zijn opgenomen:
 - 1°. de uitgegeven obligaties die tot die categorie behoren, en

2°. de activa die dienen ter dekking van die obligaties; en
b. toont aan de Nederlandsche Bank tenminste jaarlijks aan dat de categorie obligaties nog voldoet aan het in artikel 124b, eerste lid, bedoelde vereiste voor registratie.

ARTIKEL II

Artikel 135, eerste lid van het Besluit gedragstoezicht financiële ondernemingen Wft komt te luiden:

1. In afwijking van artikel 134 kan het beheerde vermogen van een instelling voor collectieve belegging in effecten tot ten hoogste vijftwintig procent worden belegd in geregistreeerde gedekte obligaties als bedoeld in het Besluit prudentiële regels Wft van een bepaalde uitgevende bank.

ARTIKEL III

Dit besluit treedt in werking met ingang van 1 juli 2008.

Lasten en bevelen dat dit besluit met de daarbij behorende nota van toelichting in het Staatsblad zal worden geplaatst.

's-Gravenhage, 3 juni 2008

Beatrix

De Minister van Financiën,
W. J. Bos

Uitgegeven de *negentiende* juni 2008

De Minister van Justitie,
E. M. H. Hirsch Ballin

Het advies van de Raad van State is openbaar gemaakt door terinzagelegging bij het Ministerie van Financiën.
Tevens zal het advies met de daarbij ter inzage gelegde stukken worden opgenomen in het bijvoegsel bij de Staatscourant van 8 juli 2008, nr. 129.

NOTA VAN TOELICHTING

Algemeen

1. Inleiding

Op de internationale kapitaalmarkt worden obligaties uitgegeven waarbij mede door middel van onderpand aan de obligatiehouders een grote mate van zekerheid wordt geboden dat aan de verplichtingen onder de obligaties zal worden voldaan (zogenaamde *covered bonds*). De uitgevende bank draagt bijvoorbeeld vorderingen over aan een speciaal daartoe opgerichte rechtspersoon die deze vorderingen beheert en daarover kan beschikken ten behoeve van de obligatiehouders, dan wel vestigt zekerheidsrechten op deze vorderingen. Daarbij kan worden gedacht aan vorderingen uit hoofde van hypothecaire geldleningen van de uitgevende bank op derden.

Deze obligaties worden door banken graag als financieringsinstrument ingezet omdat zij voor de bank een gunstige financiering mogelijk maken. Dit komt onder meer doordat kredietbeoordelingsbureaus vaak de hoogste rating aan deze obligaties toekennen omdat de zekerheid die wordt geboden de obligaties tot een belegging met een laag kredietrisico maakt. De meeste banken hebben die hoogste rating niet zelf en kunnen door middel van *covered bonds* met de hoogste rating toch profiteren van de gunstige kredietvoorwaarden die aan een dergelijke hoogste rating verbonden zijn. De aan de uitgifte ten grondslag liggende overeenkomsten moeten waarborgen dat de beleggers de vereiste zekerheid verkrijgen. Dit is ook nodig met het oog op de rating die aan de obligaties wordt toegekend.

Ook zijn deze obligaties zeer gewild als belegging omdat ze een laag kredietrisico hebben.

In de meeste Europese lidstaten zoals Duitsland, Frankrijk en Spanje bestaat specifieke wetgeving voor *covered bonds*. In het Verenigd Koninkrijk bestaat nog geen specifieke wetgeving, maar deze is in voorbereiding. In Nederland worden, net als op dit moment nog het geval is in het Verenigd Koninkrijk, *covered bonds* weliswaar uitgegeven, maar bestond nog geen bijzondere regelgeving op dit terrein.

Enkele specifieke groepen beleggers, en daarmee indirect de uitgevende instellingen, kunnen profiteren van wetgeving met betrekking tot dit soort obligaties. Artikel 22, vierde lid, richtlijn beleggingsinstellingen¹, artikel 22, vierde lid, derde richtlijn schadeverzekeraars² en artikel 24, vierde lid, richtlijn levensverzekeraars³ staan toe dat instellingen voor collectieve belegging in effecten (icbe's), levensverzekeraars of schadeverzekeraars, in afwijking van de hoofdregel, een verhoogd percentage van hun activa respectievelijk technische voorzieningen mogen beleggen in dit soort obligaties, uitgegeven door dezelfde uitgevende bank. De richtlijnen staan dit toe vanwege het veilige karakter van deze obligaties. De richtlijnen stellen wel als voorwaarde dat de uitgevende bank in een lidstaat gevestigd is en (wettelijk) is onderworpen aan speciaal overheidstoezicht ter bescherming van de obligatiehouders. Daarnaast wordt een aantal andere vereisten in de richtlijnen geformuleerd. De obligaties dienen overeenkomstig de wet te worden gedekt door activa die gedurende de gehele looptijd van de obligaties de aan de obligaties verbonden vorderingen kunnen dekken en die, in het geval de uitgevende instelling in gebreke blijft, bij voorrang zullen worden gebruikt voor de aflossing van de hoofdsom en de betaling van rente (zie de voornoemde

¹ Richtlijn nr. 85/611/EEC van de Raad van de Europese Gemeenschappen van 20 december 1985 tot coördinatie van wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen betreffende bepaalde instellingen voor collectieve belegging in effecten (icbe's) (richtlijn beleggingsinstellingen); het vierde lid is ingevoegd door richtlijn 2001/108/EEG.

² Richtlijn nr. 92/49/EEG van de Raad van de Europese Gemeenschappen van 18 juni 1992 tot coördinatie van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen betreffende het directe verzekeringsbedrijf, met uitzondering van de levensverzekeringsbranche, en houdende wijziging van de richtlijnen 73/239/EEG en 88/357/EEG (PbEG L 228) (derde richtlijn schadeverzekeraars).

³ Richtlijn nr. 2002/83/EG van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie van 5 november 2002 betreffende levensverzekering (PbEG L 345) (richtlijn levensverzekeraars).

artikelen van de richtlijn beleggingsinstellingen, de derde richtlijn schadeverzekeraars en de richtlijn levensverzekeraars).

De herziene richtlijn banken⁴ en de herziene richtlijn kapitaaltoereikendheid⁵ maken het bovendien mogelijk dat banken en beleggingsondernemingen die beleggen in obligaties als bedoeld in artikel 22, vierde lid, van de richtlijn beleggingsinstellingen aan deze belegging een lagere risicoweging toekennen onder de standaardbenadering en een lagere kans op wanbetaling-waarde (*loss-given default*) onder de eenvoudige interne modellenmethode voor het kredietrisico, mits aan enkele nadere voorwaarden wordt voldaan. Ook dit is een belangrijk voordeel. Banken en beleggingsondernemingen die in deze obligaties beleggen hoeven minder kapitaal aan te houden voor het kredietrisico op de uitgevende bank. De regels met betrekking tot de risicoweging voor Nederlandse banken zijn opgenomen in de Regeling solvabiliteitseisen voor het kredietrisico van de Nederlandsche Bank.

Het is wenselijk dat Nederlandse banken gebruik kunnen maken van dit financieringsinstrument, gezien hun belang bij de mogelijkheid om dergelijke obligaties aan te bieden. Het geringe kredietrisico van en de vraag naar deze obligaties als belegging hebben tot gevolg dat banken bij het aantrekken van kapitaal nieuwe groepen beleggers kunnen bereiken en kunnen profiteren van gunstige kredietvoorwaarden. Banken die deze obligaties uitgeven kunnen daarmee bijvoorbeeld hypothecaire en andere leningen goedkoper financieren, hetgeen een gunstig effect kan hebben op de rentetarieven.

De verwachting is dat van dit besluit door veel Nederlandse banken gebruik zal worden gemaakt. Het besluit introduceert specifiek toezicht, hetgeen er onder meer op gericht is inzichtelijk te houden welke verplichtingen zijn aangegaan en de manier waarop de transactie is ingericht. De manier waarop dit toezicht is ingericht, staat beschreven in de artikelsge wijze toelichting, met name bij artikel 124c.

Gedurende 2007 zijn er moeilijkheden op de kredietmarkt ontstaan, die met name verband hielden met gestructureerde producten met exposure op de Amerikaanse (sub prime) hypotheekmarkt waarop zich veel problemen hebben voorgedaan. Feitelijk speelde dit niet voor de (Nederlandse gestructureerde) covered bonds, alhoewel de handel hierin wel negatief werd beïnvloed (de prijs en de liquiditeit).

Bovendien beoogt dit besluit eventuele risico's uit te sluiten, door de vereisten aan onder andere de uitgifte en de activa. Daarbij is gebleken dat covered bonds als financieringsinstrument tijdens de moeilijkheden bleven functioneren, in tegenstelling tot sommige andere financieringsinstrumenten, zoals bijvoorbeeld obligaties onder een securitisatietransactie. Dit benadrukt de wenselijkheid om dit financieringsinstrument in Nederland te faciliteren.

Dit besluit kan daarbij tevens een bijdrage leveren aan de algemene transparantie en inzicht bij de toezichthouder op banken, doordat de toezichthouder nauwer betrokken zal worden bij deze voor banken in de regel belangrijke financieringswijze.

2. Doelstelling

Dit besluit heeft tot doel om de hiervoor genoemde voordelen te bieden aan door Nederlandse banken uitgegeven *covered bonds*, waarbij in overeenstemming met de richtlijnbeoordelingen een markt in veilige titels wordt gefaciliteerd en waarbij sterke voorwaarden worden gesteld ter bescherming van de beleggers. Dit is zowel wenselijk voor de beleggers voor wie deze veilige titels beschikbaar komen en voor wie de voorzie-

⁴ Richtlijn nr. 2006/48/EG van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie van 14 juni 2006 betreffende de toegang tot en de uitoefening van de werkzaamheden van kredietinstellingen (herschikking) (herziene richtlijn banken).

⁵ Richtlijn nr. 2006/49/EG van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie van 14 juni 2006 inzake de kapitaaltoereikendheid van beleggingsondernemingen en kredietinstellingen (herschikking) (PbEU L 177).

ningen van dit besluit en de Regeling solvabiliteitseisen voor het kredietrisico van de Nederlandsche Bank opgang doen, als voor de uitgevende banken die belang hebben bij de mogelijkheid om dit soort obligaties uit te kunnen geven. In dit besluit is daarom geregeld dat icbe's, levensverzekeraars en schadeverzekeraars een hoger percentage mogen beleggen in deze obligaties, als wordt voldaan aan de voorwaarden die dit besluit formuleert. Ook maakt dit besluit, door artikel 22, vierde lid, van de richtlijn beleggingsinstellingen in nationale wetgeving vorm te geven, het mogelijk dat banken en beleggingsondernemingen die in deze obligaties beleggen, daaraan op grond van de herziene richtlijn banken en de herziene richtlijn kapitaaltoereikendheid een lagere risicoweging kunnen toekennen onder de standaardbenadering en een lagere kans op wanbetaling-waarde (*loss-given default*) onder de eenvoudige interne modellenmethode voor het kredietrisico dan thans het geval is. Om hiervoor in aanmerking te komen, moeten de obligaties voldoen aan de vereisten van dit besluit en moeten de activa die dienen ter dekking van de obligaties bovendien voldoen aan de eisen die de herziene richtlijn banken stelt voor een dergelijke risicoweging en die in Nederland door de Nederlandsche Bank zijn opgenomen in (bijlage 1 van) de Regeling solvabiliteitseisen voor het kredietrisico. In de Regeling solvabiliteitseisen voor het kredietrisico komen op verscheidene plaatsen de onderhavige obligaties aan de orde (bijvoorbeeld inzake het in aanmerking nemen van dergelijke obligaties als financiële zekerheid, artikel 4:29 van de Regeling). Ook deze regelingen kunnen van toepassing zijn op de Nederlandse *covered bonds*.

Zodoende beoogt dit besluit optimale benutting van dit financieringsinstrument door Nederlandse banken mogelijk te maken en ruimere beleggingsmogelijkheden voor icbe's, levensverzekeraars, schadeverzekeraars en banken in deze obligaties uitgegeven door Nederlandse banken. Het besluit draagt bij aan het level playing field met andere lidstaten, waar dergelijke wetgeving al bestaat of binnenkort wordt ingevoerd. Tevens bevordert het besluit het vestigingsklimaat in Nederland, omdat instellingen ook in Nederland *covered bonds* met de door de richtlijnen geboden voordelen kunnen uitgeven.

3. Uitgangspunt

Gekozen is voor een *principle based* benadering. Dat wil zeggen dat dit besluit de kenmerken van een wettelijke *covered bond* regelt zoals deze uit de desbetreffende richtlijnbevestigingen naar voren komen. De focus ligt daarbij op de achterliggende doelstelling, te weten, zekerheid voor de belegger, en minder op een gedetailleerde vormgeving van het instrument.

Andere onderwerpen die in sommige wetgeving in het buitenland kunnen voorkomen, zoals uitgebreide regelingen over de activa, zijn niet opgenomen. De uitgifte wordt verder vormgegeven en beheerst door de bepalingen van het Burgerlijk Wetboek en de Faillissementswet. Deze benadering biedt meer flexibiliteit aan de gebruikers van deze regeling dan een meer rigide en uitgebreid wettelijk systeem. Dat is in dit geval gewenst, omdat de markt sterk aan verandering en innovatie onderhevig is. Banken kunnen zo beter inspelen op ontwikkelingen op de financiële markten, en de obligaties afstemmen op de wensen en eisen van de markt.

De eisen die het besluit stelt aan de wijze waarop een transactie wordt vormgegeven, zijn beperkt. Met het oog op de zekerheid voor de beleggers die kenmerkend is voor dit soort obligaties, worden wel hoge eisen gesteld aan de manier waarop de activa veilig worden gesteld ten

behoefte van de obligatiehouders. Aangesloten is bij de wijze waarop huidige uitgiftes in Nederland worden gestructureerd. Dat wil zeggen dat tot uitgangspunt is genomen dat de activa die dienen ter dekking van de obligaties uit het vermogen van de uitgevende bank moeten worden gebracht, door de activa onder algemene of bijzondere titel over te doen gaan aan een aparte rechtspersoon. Zo wordt voorkomen dat de activa in een eventueel faillissement van de uitgevende bank vallen. Voor het geval dat innovatie in de markt tot gevolg heeft dat een alternatieve, veilige structuur wordt bedacht, is opgenomen dat bij ministeriële regeling kan worden bepaald op welke andere wijze de activa kunnen worden veiliggesteld ten behoeve van de obligatiehouders. In een dergelijk geval zal dit, na overleg met de Nederlandsche Bank, in een ministeriële regeling worden opgenomen. Het is wenselijk deze flexibiliteit in dit besluit op te nemen. Met deze mogelijkheid wordt namelijk beoogd te voorkomen dat de sector, waarin snel moet kunnen worden ingespeeld op nieuwe marktontwikkelingen en innovaties, moet wachten op aanpassing van dit besluit. Het benutten van het instrument van de ministeriële regeling bespaart tijd. Nadat de ministeriële regeling is vastgesteld, zal de alternatieve structuur worden opgenomen in het Besluit Prudentiële regels Wft. De ministeriële regeling kan dan worden ingetrokken.

Om in aanmerking te komen voor de voordelen die dit besluit mogelijk biedt, moet de transactie voldoen aan de voorwaarden van dit besluit. De bank kan echter de details van de uitgifte naar eigen inzicht inrichten met de contractuele wederpartijen en kredietbeoordelingsbureaus.

Als de uitgevende bank graag een gedekte obligatie wil uitgeven die, bij de bank of beleggingsonderneming die daarin belegt, bijvoorbeeld voor een lichtere risicoweging in aanmerking komt, dan kan deze uitgevende bank ervoor kiezen om aan de regels voor de activa te voldoen die daarvoor in de Regeling solvabiliteitseisen voor het kredietrisico zijn opgenomen.

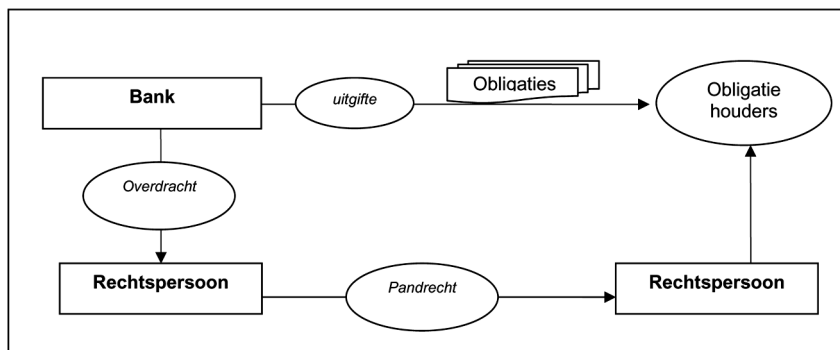
Zoals eerder opgemerkt, schrijft het besluit niet voor dat deze activa, die dienen ter dekking van de verplichtingen van de bank jegens de obligatiehouders onder de gedekte obligaties, moeten voldoen aan de eisen die de Regeling (in overeenstemming met de herziene richtlijn banken en de herziene richtlijn kapitaaltoereikendheid) aan deze activa stelt voor een lage risicoweging.

4. Structuur

De uitgevende instelling is een bank. De bank moet ervoor zorgen dat de activa die dienen ter dekking van de verplichtingen van de bank jegens de obligatiehouders te allen tijde bij voorrang kunnen worden gebruikt voor de aflossing van de hoofdsom en de betaling van rente. De meest zekere manier om ervoor te zorgen dat deze activa niet bij een eventueel faillissement van de uitgevende bank in de boedel van die bank vallen, is door deze buiten het vermogen van deze bank te plaatsen. Het besluit schrijft dan ook voor dat de activa worden ondergebracht in een onafhankelijke aparte rechtspersoon die dient om te bewerkstelligen dat de activa worden gebruikt voor de aflossing van de hoofdsom en de betaling van rente. Overigens kan ook een andere betrokken instelling beschikken over de eigendom van de activa in kwestie (een originator), welke instelling dan de eigendom van deze activa overdraagt aan de desbetreffende rechtspersoon. De overgang kan naar zowel Nederlands als buitenlands recht plaatsvinden. Daarnaast is tevens verpanding (of vestiging van een buitenlands zekerheidsrecht, mits dit een mate van zekerheid biedt die vergelijkbaar is met die van een pandrecht naar Nederlands recht) aan een dergelijke, andere rechtspersoon ten behoeve van de obligatiehouders

vereist, als extra waarborg voor de obligatiehouders. Zoals reeds eerder opgemerkt, is voor het geval dat innovatie in de markt tot gevolg heeft dat een alternatieve, veilige structuur wordt bedacht, opgenomen dat bij ministeriële regeling kan worden bepaald op welke andere wijze de activa kunnen worden veiliggesteld ten behoeve van de obligatiehouders. In een dergelijk geval zal dit, na overleg met de Nederlandsche Bank, in een ministeriële regeling worden opgenomen.

De vormgeving van de uitgifte ziet er op hoofdlijnen als volgt uit.



5. Gevolgen voor het bedrijfsleven

Het bedrijfsleven kan door nieuwe regelgeving te maken krijgen met nalevingslasten. Dit kan omvatten nalevingskosten en administratieve lasten. Nalevingskosten zijn de kosten voor inspanningen die de instellingen moeten leveren om aan de inhoudelijke verplichtingen te voldoen die wet- en regelgeving stellen. Van nalevingskosten is sprake wanneer inspanningen door een instelling uitsluitend worden gedaan vanwege door de regelgever gestelde bepalingen. Administratieve lasten zijn kosten die instellingen maken om te voldoen aan informatieverplichtingen die voortvloeien uit wet- en regelgeving van de overheid. Het gaat om het verzamelen, bewerken, registreren, bewaren en ter beschikking stellen van informatie aan de overheid.

Een bank kan ervoor kiezen om obligaties als bedoeld in dit besluit uit te geven. Daarnaast kan een dergelijke bank altijd vergelijkbare obligaties uitgeven zonder aan dit besluit te voldoen, als zij geen noodzaak zien in de voordelen die gepaard gaan met deze regeling (zie ook paragraaf 1 en 2). Als zij kiest voor de uitgifte van obligaties in overeenstemming met dit besluit, is zij verplicht om aan de Nederlandsche Bank aan te tonen dat wordt voldaan aan de vereisten. Dit dient de bank te doen voorafgaand aan de eerste uitgifte en daarna tenminste jaarlijks. Daarbij dient de bank een administratie aan te houden waarin zijn opgenomen de uitgegeven gedekte obligaties en de activa die dienen ter dekking daarvan.

Als de bank ervoor kiest om obligaties vergelijkbaar met gedekte obligaties uit te geven zonder aan de vereisten van dit besluit te voldoen, houdt zij in dat geval voor haar eigen bedrijfsvoering een administratie aan die vergelijkbaar is met de administratie zoals vereist onder dit besluit. Het besluit stelt geen nadere eisen aan de administratie.

Wanneer een instelling volgens de regelgeving verplicht is tot het inrichten van een administratie, maar dat voor de eigen bedrijfsvoering ook zou doen, is er geen sprake van administratieve lasten of nalevingskosten. Deze administratie is ook nodig om een voor de verhandel-

baarheid van deze obligaties gewenste kredietbeoordeling van een kredietbeoordelingsbureau te verkrijgen. Daarbij behelst dit besluit een facultatieve regeling. Het vereiste van dit besluit om een dergelijke administratie aan te houden leidt dus niet tot administratieve lasten of nalevingskosten.

Een uitgevende bank die gedekte obligaties uitgeeft moet aan de Nederlandsche Bank aantonen dat zij voldoet aan het bepaalde in dit besluit. Het ligt in de rede dat dit aantoonbaar is door middel van de administratie die de bank aanhoudt, en de rapportages en dergelijke die de uitgevende bank opstelt en bijhoudt in verband met de kredietbeoordeling. Het is denkbaar dat banken naast de gebruikelijke kosten additionele kosten maken met het oog op de administratie of het aantonen aan de Nederlandsche Bank dat ze voldoen aan de vereisten van dit besluit, indien zij ervoor kiezen om gedekte obligaties uit te geven. Deze administratieve lasten zullen dan echter beperkt zijn. Een schatting is dat circa acht van de Nederlandse banken die gebruik zouden kunnen maken van dit besluit, dit daadwerkelijk zullen doen. De tijd die gepaard kan gaan met de mogelijke extra inspanningen voor de administratie of het aantonen aan DNB dat aan dit besluit wordt voldaan, zou kunnen worden geschat op gemiddeld 110 uren (waarvan circa 30 uur geschatte juridische dienstverlening). Bij een uurloon voor interne mankracht van € 60, en kosten voor juridische dienstverlening van € 200, zullen de administratieve lasten van dit besluit ongeveer € 86.400 bedragen.

Als een bank ervoor kiest om obligaties onder de vigeur van dit besluit uit te geven, zullen enige nalevingskosten optreden om aan de vereisten van het besluit te voldoen. Deze liggen besloten in de vereisten van de definitie van een gedekte obligatie, welke vereisten daarin zijn opgenomen om te voldoen aan de vereisten van de richtlijnen met betrekking tot de veiligheid van de obligaties. Het betreft dan de oprichting van de rechtspersonen, en de overdracht van de activa en de vestiging van het pandrecht op de activa. Hoeveel dit aan nalevingskosten voor de sector met zich brengt is niet goed in te schatten. Gekozen is om in het besluit met deze eisen zoveel mogelijk aan te sluiten bij de bestaande praktijk inzake Nederlandse *covered bonds* (die niet onder de vigeur van specifieke regelgeving zijn uitgegeven). In de praktijk wordt aan de richtlijneisen met betrekking tot de activa – dus ook bij obligaties die niet onder de vigeur van een regeling als de onderhavige worden uitgegeven – met het oog op de veiligheid van de obligaties en de verhandelbaarheid daarvan, op nagenoeg dezelfde wijze invulling gegeven als de eisen van dit besluit. De kosten die kunnen voortvloeien uit het ervoor kiezen om onder deze regeling gedekte obligaties uit te geven, zijn dus niet wezenlijk anders dan de kosten zoals deze nu (zonder dit besluit) worden gemaakt.

Overigens kunnen banken een eigen afweging maken of ze obligaties onder dit besluit willen uitgeven. Naast mogelijke kosten kan een bank ook financiële voordelen hebben door gedekte obligaties uit te geven.

De extra kosten van het toezicht dat de Nederlandsche Bank zal uitoefenen op basis van dit besluit, betreffen toezicht op gedekte obligaties, en zullen worden verhaald op de uitgevende banken op grond van artikel 1:40 van de wet. Deze kosten zijn niet goed in te schatten omdat de Nederlandsche Bank overleg voert met de sector over de wijze waarop het toezicht technisch en organisatorisch het beste is in te vullen. De uiteindelijke kosten van het toezicht zullen hier van afhangen.

6. Consultaties belanghebbenden

Het besluit is voorafgaand aan en tijdens de consultatie besproken in een voor dit doel in het leven geroepen werkgroep van de Nederlandse Vereniging van Banken, waarin de sector, de Nederlandse Vereniging van Banken en DNB participeerden. Aan de wensen en verzoeken van de sector, de Nederlandse Vereniging van Banken en de Nederlandsche Bank is grotendeels tegemoet gekomen. Uit het consultatiedocument van de Nederlandse Vereniging van Banken blijkt dat Rabobank zich afvraagt of de eis van de richtlijnen dat de *covered bonds* die in aanmerking komen voor de voordelen die de richtlijnen bieden door een kredietinstelling moeten zijn uitgegeven, ook zo geïnterpreteerd kan worden dat de gegarandeerde dochter van een kredietinstelling die onder geconsolideerd toezicht staat, of de uitgifte door een dochter van een kredietinstelling waarvan de uitgifte is gegarandeerd door een kredietinstelling en die gezamenlijk onder geconsolideerd toezicht staan, daaronder zou kunnen worden begrepen. Het besluit gaat er vanuit dat slechts banken in aanmerking komen voor uitgifte in overeenstemming met de richtlijn-bepalingen, en niet (uitgiften door) dergelijke niet vergunninghoudende dochters. Uit de consultatie zijn verder geen reacties gekomen.

Artikelsgewijs

I

A

Artikel 1

In de definities van het Besluit prudentiële regels Wft is ten eerste de definitie van geregistreerde gedekte obligatie opgenomen. Deze definitie heeft betrekking op (a) obligaties waarvan de gegevens zijn opgenomen in de lijst van de Commissie van de Europese Gemeenschappen, en (b) gedekte obligaties die zijn geregistreerd (zie hierna).

De Commissie van de Europese Gemeenschappen houdt een lijst bij waarin elke categorie obligaties en uitgevende instelling zijn opgenomen die voldoen aan artikel 22, vierde lid, van de richtlijn beleggingsinstellingen. Hoewel de richtlijn levensverzekeraars en de derde richtlijn schadeverzekeraars het vereiste van deze lijst niet kennen wordt feitelijk over dezelfde obligaties gesproken. Gekozen is om deze openbare lijst te hanteren ter identificatie van geregistreerde gedekte obligaties.

De richtlijn spreekt van categorieën obligaties die in aanmerking komen voor melding bij de Commissie en plaatsing op de lijst van de Commissie. Daaronder worden bijvoorbeeld verstaan alle afzonderlijke obligaties die bij dezelfde emissie, of in een serie, onder dezelfde voorwaarden en onder dezelfde dekking, worden uitgegeven. De obligaties moeten zijn uitgegeven door een bank met zetel in een lidstaat.

Daarnaast omvat de definitie van geregistreerde gedekte obligaties de gedekte obligaties die zijn geregistreerd overeenkomstig artikel 142b van het besluit. Registratie vindt plaats als aan de Nederlandsche Bank naar genoegen is aangetoond dat de obligaties zijn aan te merken als gedekte obligaties. Dat is de tweede definitie die in het besluit is opgenomen.

De gedekte obligaties worden ingevolge onderdeel a van deze definitie uitgegeven door een bank met zetel in Nederland. De bank die obligaties uitgeeft die voldoen aan de vereisten, kan zich tot de Nederlandsche Bank

wenden met het verzoek om de obligaties als gedekte obligaties op te nemen in het register ingevolge artikel 124b.

Geregistreeerde gedekte obligaties omvatten zodoende zowel obligaties die aan de Nederlandse regels zoals weergegeven in dit besluit voldoen, als obligaties die aan de desbetreffende regelgeving van andere lidstaten voldoen en zijn opgenomen op de lijst van de Commissie. Levensverzekeraars, schadeverzekeraars en beleggingsondernemingen mogen meer beleggen in geregistreeerde gedekte obligaties dan in andere obligaties, vanwege het lage kredietrisico van deze obligaties. Zie voor een nadere toelichting hierop de artikelsgewijze toelichting bij de artikelen 124a en 135, eerste lid.

Gedekte obligaties worden door de Nederlandsche Bank in een register opgenomen. Zij worden daar alleen in opgenomen als de Nederlandsche Bank heeft getoetst dat de obligaties zijn aan te merken als gedekte obligaties zoals gedefinieerd, zie de artikelsgewijze toelichting bij artikel 124b, eerste lid.

De gedekte obligaties worden ingevolge onderdeel b gedekt door activa. Deze activa dienen ingevolge onderdeel b als de uitgevende bank in gebreke blijft bij voorrang aangewend te worden voor aflossing van de hoofdsom en betaling van rente op de obligatie. Ze worden ingevolge onderdeel c buiten het vermogen van de uitgevende bank gebracht en verpand ten behoeve van de obligatiehouders (of naar buitenlands recht op vergelijkbare wijze bezwaard) om zeker te stellen dat de activa ook bij een faillissement van de uitgevende bank kunnen worden aangewend voor de aflossing van de verplichtingen onder de obligatie. De activa kunnen buiten het vermogen van de uitgevende bank worden gebracht door ze via algemene of bijzondere titel over te doen gaan naar een rechtspersoon. Bij overgang via algemene titel kan worden gedacht aan splitsing (artikel 2:334a BW). Bij overgang onder bijzondere titel kan worden gedacht aan overdracht (artikel 3:84 BW). Vervolgens dienen de activa te worden verpand, of naar buitenlands recht te worden bezwaard met een zekerheidsrecht, ten behoeve van de obligatiehouders.

Onderdeel b vereist dat de activa bij voorrang worden aangewend voor de aflossing van de hoofdsom en de betaling van de lopende rente op de obligaties als de bank in gebreke blijft. Dat laat onverlet dat er bepaalde hoger gerangschikte betaalverplichtingen kunnen zijn die ten laste van de activa komen, zoals ten aanzien van beheer, administratie en derivaten.

Zoals onderdeel c, onder 1°, vereist, dienen de rechtspersonen als daarin bedoeld uitsluitend tot doel te hebben om te bewerkstelligen dat de activa in overeenstemming met onderdeel b worden aangewend voor de aflossing van de hoofdsom en de betaling van rente op de obligatie indien de uitgevende bank in gebreke blijft. De rechtspersoon die de eigendom van de activa verwerft, geeft daaraan invulling door de activa te beheren en daarover te beschikken met het oog op de belangen van de obligatiehouders. Voorts vereist onderdeel c, onder 1°, dat een pandrecht wordt gevestigd ten behoeve van de obligatiehouders aan een andere rechtspersoon die eveneens aan dit vereiste voldoet. De andere rechtspersoon die als pandhouder namens de obligatiehouder optreedt, geeft daaraan invulling door haar rechten als pandhouder of anderszins gerechtigde uit te oefenen en de opbrengst aan te wenden ter voldoening van onder meer de obligatiehouders. Het vereiste dat deze twee rechtspersonen uitsluitend tot doel dienen te hebben om te bewerkstelligen dat de activa worden gebruikt als voornoemd, is restrictief geformuleerd, maar laat onverlet dat de doelomschrijving van de rechtspersoon ruimte mag laten voor beperkte aanpalende activiteiten. Indien het bijvoorbeeld gaat

om de verpanding van de activa aan de rechtspersoon, ligt het voor de hand dat de rechtspersoon in kwestie tevens optreedt als agent van de houders van de obligaties ten behoeve waarvan de rechtspersoon is opgericht en andere daarbij betrokken crediteuren.

Onderdeel c vereist niet dat de overgang van activa wordt beheerst door Nederlands recht, dat de rechtspersoon naar Nederlands recht is opgericht, of dat er een pandrecht naar Nederlands recht wordt gevestigd. Er kan een zekerheidsrecht zijn gevestigd dat vergelijkbaar is met een pandrecht naar Nederlands recht. Dat moet dan wel eenzelfde sterke positie aan de zekerheidsgerechtigde bieden. De uitgevende bank moet wel aan de Nederlandsche Bank aantonen dat de transactie voldoet aan de vereisten voordat de Nederlandsche Bank over zal gaan tot registratie, hetgeen in een dergelijk geval een grotere inspanning van de uitgevende bank zal vergen.

Voor het geval dat innovatie in de markt tot gevolg heeft dat een alternatieve, veilige structuur wordt bedacht, is in onderdeel c, onder 2°, opgenomen dat bij ministeriële regeling kan worden bepaald op welke andere wijze de activa kunnen worden veiliggesteld ten behoeve van de obligatiehouders. In een dergelijk geval zal dit, na overleg met de Nederlandsche Bank, in een ministeriële regeling worden opgenomen.

Het is wenselijk deze flexibiliteit in dit besluit op te nemen. Met deze mogelijkheid wordt namelijk beoogd te voorkomen dat de sector, waarin snel moet kunnen worden ingespeeld op nieuwe marktontwikkelingen en innovaties, moet wachten op aanpassing van dit besluit. Het benutten van het instrument van de ministeriële regeling bespaart tijd. Nadat de ministeriële regeling is vastgesteld, zal de alternatieve structuur worden opgenomen in het Besluit Prudentiële regels Wft. De ministeriële regeling kan dan worden ingetrokken.

Het besluit sluit niet uit dat de activa worden vervangen door andere activa. Er is sprake van een dynamische portefeuille van activa. Ingevolge onderdeel d van deze definitie moeten er activa aanwezig zijn ter dekking van de verplichtingen onder de obligaties én van de betalingen inzake het beheer en de administratie van de activa, teneinde te verzekeren dat altijd voldoende activa aanwezig zijn. Dit is een extra waarborg om de rechten van de obligatiehouders veilig te stellen, met het oog op de veranderende samenstelling van de portefeuille.

Om aan de eisen zoals dit artikel formuleert te voldoen is het gebruik van bijvoorbeeld derivaten waarmee risico's zoals renterisico's en valutarisico's kunnen worden afgedekt, gangbaar en toegestaan.

Onderdeel e vereist dat de activa beheerst worden door het recht van een lidstaat of van de Verenigde Staten van Amerika, Canada, Japan, de Republiek Korea, Hong Kong, Singapore, Australië, Nieuw-Zeeland, of Zwitserland. Gekozen is om te eisen dat de activa die niet worden beheerst door het recht van een lidstaat, worden beheerst door het recht van een van de overige jurisdicties omdat kan worden gezegd dat binnen deze jurisdicties de positie van crediteuren op vergelijkbare wijze wordt gewaarborgd als in de Europese Unie. Aangesloten wordt bij Bijlage 2E van de Regeling solvabiliteitseisen voor het kredietrisico. Binnen deze jurisdicties zal verhaal op deze activa hoogstwaarschijnlijk geen ongebruikelijke belemmeringen ondervinden.

Onderdeel f vereist dat de uitgevende bank geen aandelenbelang in de rechtspersonen heeft en geen beleidsbepalende zeggenschap uitoefent over de rechtspersonen. De uitgevende bank mag ook niet op andere wijze gerechtigd zijn tot een eigendomsbelang in de rechtspersonen.

B

Artikel 124a

Deze bepaling vloeit voort uit de artikelen 22, vierde lid, van de derde richtlijn schadeverzekeraars en 24, vierde lid, van de richtlijn levensverzekeraars (welke bepalingen vergelijkbaar zijn aan artikel 22, vierde lid, van de richtlijn beleggingsinstellingen). Deze artikelen bieden de mogelijkheid voor levensverzekeraars of schadeverzekeraars om 40 procent (in plaats van 10 procent bij «gewone obligaties») van hun technische voorzieningen te beleggen in obligaties van één bank die voldoen aan het bepaalde in dat artikel van de richtlijn, omdat dergelijke obligaties een belegging met een laag kredietrisico vormen. Dit betreft geregistreerde gedekte obligaties.

Gedekte obligaties en de uitgevende bank moeten voldoen aan de criteria van dit besluit. Indien zij hier niet meer aan voldoen, kan de Nederlandsche Bank de registratie van een categorie obligaties of de uitgevende bank doorhalen.

Als zij dat doet, stelt zij de Commissie van de Europese Gemeenschappen hiervan in kennis. In dat geval zal de schadeverzekeraar of de levensverzekeraar de obligaties van een bepaalde categorie of uitgevende bank waarvan de registratie is doorgehaald vanzelfsprekend niet meer in aanmerking mogen nemen voor de norm van 40 procent.

124b

Deze bepaling heeft tot doel dat door (openbare) registratie aan de belegger inzicht wordt verschaft dat de obligaties voldoen aan de eisen van dit besluit voor Nederlandse *covered bonds* en daarmee aan de voorwaarden daarvoor zoals geformuleerd door de richtlijnen. De registratie betekent voor de uitgevende bank de bevestiging dat de Nederlandsche Bank voldoende aangetoond acht dat aan deze eisen wordt voldaan.

De toetsing en registratie door de Nederlandsche Bank zien steeds op een categorie obligaties. Wanneer sprake is van een programma waaronder gedekte obligaties door een bank worden uitgegeven, wordt dit programma (van deze bank) door de Nederlandsche Bank getoetst en geregistreerd, en niet de individuele uitgaven daaronder.

De Nederlandsche Bank besluit pas «op verzoek van de uitgevende bank, die slechts een bank kan zijn met zetel in Nederland (zie ook onderdeel a van de definitie van gedekte obligatie)» tot registratie als de bank aan de Nederlandsche Bank heeft aangetoond dat wordt voldaan aan de definitie van gedekte obligatie. De uitgevende bank moet dit voldoende aannemelijk maken aan de Nederlandsche Bank. Bij ministeriële regeling wordt verduidelijkt op welke wijze de uitgevende bank dient aan te tonen dat de obligaties als gedekte obligatie kunnen worden aangemerkt. Deze regeling omvat ook de wijze waarop de uitgevende bank na uitgifte en registratie op basis van artikel 124c, onderdeel b, van het besluit aan moet tonen dat de obligaties blijven voldoen aan dit vereiste voor registratie. Een en ander zal worden geregeld in de Uitvoeringsregeling Wft.

Het besluit tot registratie en het besluit tot doorhaling betreft een besluit in de zin van de Algemene wet bestuursrecht, hetgeen wil zeggen dat de termijnen voor het nemen van een besluit zoals opgenomen in onder andere artikel 4:13 van deze wet en de overige voorzieningen van deze wet van toepassing zijn op de aanvraag van de registratie en de eventuele weigering tot registratie of doorhaling daarvan door de Nederlandsche Bank.

De Nederlandsche Bank stelt de lijst als bedoeld in artikel 22, vierde lid, van de richtlijn beleggingsinstellingen met betrekking tot de categorieën obligaties en uitgevende instellingen en de wijzigingen daarvan ter kennis van de Commissie van de Europese Gemeenschappen, die deze gegevens opneemt in de door haar bijgehouden lijst.

Daarbij stelt de Nederlandsche Bank aan de Commissie de nota als bedoeld in dat artikel van de richtlijn beleggingsinstellingen ter hand, waarin de juridische aard van de geboden garanties die dit besluit biedt, wordt toegelicht.

Indien een categorie obligaties niet of niet langer voldoet aan de criteria voor de kwalificatie als gedekte obligatie of indien de uitgevende bank niet langer voldoet aan artikel 124c inzake administratie en rapportage, dan kan de Nederlandsche Bank de registratie bedoeld in het eerste lid doorhalen. Het ligt in de rede dat de Nederlandsche Bank, met het oog op de belangen van de uitgevende bank en de obligatiehouders, terughoudend gebruikmaakt van deze bevoegdheid. Verwezen wordt naar de ministeriële regeling op grond van het eerste lid van dit artikel. Als de Nederlandsche Bank tot deze doorhaling overgaat, dan zal zij de Commissie hiervan in kennis stellen. De Commissie zal dan de desbetreffende categorie obligaties dan wel de uitgevende bank verwijderen van de lijst die de Commissie bijhoudt. Doorhaling van de lijst van de Commissie heeft tot gevolg dat de obligaties niet langer voldoen aan de definitie van geregistreerde gedekte obligatie.

Het ligt in de rede dat de Nederlandsche bank slechts tot doorhaling overgaat, als duidelijk is geworden dat het gebrek zwaar weegt, en dat zij in haar afweging een grote rol zal toedichten aan de belangen van de uitgevende bank en de obligatiehouders bij het toezicht van de Nederlandsche Bank. De Nederlandsche Bank zal de uitgevende bank in overeenstemming met de Algemene wet bestuursrecht moeten horen voordat zij een dergelijk besluit neemt. De doorhaling van een registratie als bedoeld in het derde lid kan enkel de categorie(en) obligaties betreffen die niet langer voldoen aan dit besluit maar ook de uitgevende bank indien de uitgevende bank niet langer voldoet aan de vereisten voor registratie. Is er sprake van meerdere categorieën obligaties die door de bank zijn uitgegeven onder een aanbiedingsprogramma en betreft de doorhaling slechts een categorie, dan wordt de desbetreffende categorie in het register doorgehaald, maar het aanbiedingsprogramma, oftewel de daaronder uitgegeven (geregistreerde gedekte) obligaties en de bank niet (tenzij deze laatste niet meer voldoet aan de vereisten van artikel 124c). De doorhaling kan dus ook een enkele uitgifte (maar bijvoorbeeld niet het gehele programma) betreffen.

124c

Teneinde te verzekeren dat duidelijk is welke gedekte obligaties zijn uitgegeven en welke activa dienen ter dekking daarvan, houdt de uitgevende bank een administratie bij waaruit dit blijkt.

Tenminste jaarlijks wordt verslag uitgebracht aan de Nederlandsche Bank. Dit kan bijvoorbeeld een jaar zijn dat begint op de datum van de (eerste) uitgifte. Daarbij dient de bank aan de Nederlandsche Bank aan te tonen dat (nog steeds) wordt voldaan aan de vereisten voor registratie. Verslaglegging omvat dat de bank de Nederlandsche Bank inzage verleent in de administratie als bedoeld in onderdeel a van dit artikel, en bijvoorbeeld auditrapporten of rapporten verbandhoudende met de kredietbeoordeling van de obligaties ter inzage verstrekt. Daarnaast kan de Nederlandsche Bank ook op andere momenten dan op het moment van verslaglegging uit hoofde van haar algemene taken op grond van de wet informatie opvragen (bijvoorbeeld artikel 1:74 van de wet). De Nederlandsche Bank voert overleg met de sector over de wijze waarop het toezicht technisch en organisatorisch het beste is in te vullen. Verwezen

wordt naar de ministeriële regeling op grond van artikel 124b, eerste lid, van dit besluit.

II

Artikel 135, eerste lid

Deze bepaling vloeit voort uit artikel 22, vierde lid, van de richtlijn beleggingsinstellingen. Dit artikel biedt de mogelijkheid voor een instelling voor collectieve belegging in effecten (icbe) om 25 procent (in plaats van 10 procent bij «gewone obligaties») van haar vermogen te beleggen in obligaties van één bank die voldoen aan het bepaalde in dat artikel van de richtlijn, omdat dergelijke obligaties een belegging met een laag kredietrisico vormen. Dit betreft geregistreerde gedekte obligaties.

Gedekte obligaties en de uitgevende bank moeten voldoen aan de criteria van dit besluit. Indien zij hier niet meer aan voldoen, kan de Nederlandsche Bank de registratie van een categorie obligaties of de uitgevende instelling doorhalen. Als zij dat doet, stelt zij de Commissie van de Europese Gemeenschappen hiervan in kennis. In dat geval zal de icbe de obligaties van een bepaalde categorie of uitgevende bank waarvan de registratie is doorgehaald vanzelfsprekend niet meer in aanmerking mogen nemen voor de norm van 25 procent.

De Minister van Financiën,
W. J. Bos