



546

Besluit van 9 december 2008, houdende wijziging van het Besluit gedragstoezicht financiële ondernemingen Wft met het oog op harmonisatie van voor aanbieders en bemiddelaars geldende regels inzake provisies en het Besluit boetes Wft

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 november 2008, nr. FM/2008/2791 M;

Gelet op de artikelen 4:20, eerste lid, 4:22, eerste lid en 4:73, derde lid, aanhef en onderdelen a en c, van de Wet op het financieel toezicht;

De Raad van State gehoord, advies van 19 november 2008, nr. W06.08.0478/III;

Gezien het nader rapport van Onze Minister van Financiën van 3 december 2008, nr. FM 2008-3036M;

Hebben goedgevonden en verstaan:

ARTIKEL I

Het Besluit gedragstoezicht financiële ondernemingen Wft wordt als volgt gewijzigd:

A

Artikel 1 wordt als volgt gewijzigd:

1. Onderdeel a komt te luiden:

a. afsluitprovisie:

1°. beloning of vergoeding, in welke vorm dan ook, die een aanbieder ter gelegenheid van de totstandkoming van een overeenkomst inzake een complex product of inzake een hypothecair krediet gecombineerd met een beleggingsrekening, tussen hem en een consument rechtstreeks of middellijk voor het bemiddelen of adviseren inzake die overeenkomst betaalt; of

2°. beloning of vergoeding, in welke vorm dan ook, die een aanbieder van een financieel product dat onderdeel uitmaakt van een complex product als bedoeld in onderdeel d, onder 4°, dat is samengesteld of in de markt verkrijgbaar gesteld door een bemiddelaar, ter gelegenheid van de

totstandkoming van een overeenkomst tussen hem en een consument inzake dat financieel product voor het bemiddelen of adviseren inzake die overeenkomst rechtstreeks of middellijk betaalt.

2. In onderdeel d worden onder vernummering van de onderdelen 6° en 7° tot 10° en 11° na onderdeel 5° vier onderdelen ingevoegd, luidende:

6°. spaarrekening eigen woning als bedoeld in artikel 3.116a, tweede lid, van de Wet inkomstenbelasting 2001;

7°. beleggingsrecht eigen woning als bedoeld in artikel 3.116a, derde lid, van de Wet inkomstenbelasting 2001;

8°. lijfrentespaarrekening als bedoeld in artikel 3.126a, eerste lid, van de Wet inkomstenbelasting 2001;

9°. lijfrentebeleggingsrecht als bedoeld in artikel 3.126a, eerste lid, van de Wet inkomstenbelasting 2001;

3. Onderdeel g komt te luiden:

g. doorlopende provisie:

1°. beloning of vergoeding, in welke vorm dan ook, niet zijnde afsluitprovisie, die een aanbieder van een complex product of van een hypothecair krediet gecombineerd met een beleggingsrekening, na de totstandkoming van een overeenkomst tussen hem en een consument voor het bemiddelen of adviseren inzake die overeenkomst rechtstreeks of middellijk betaalt; of

2°. beloning of vergoeding, in welke vorm dan ook, niet zijnde afsluitprovisie, die door een aanbieder van een financieel product dat onderdeel uitmaakt van een complex product als bedoeld in onderdeel d, onder 4°, dat is samengesteld of in de markt verkrijgbaar gesteld door een bemiddelaar, na de totstandkoming van een overeenkomst inzake dat financieel product tussen hem en een consument voor het bemiddelen of adviseren inzake die overeenkomst rechtstreeks of middellijk betaalt;

B

Artikel 53 wordt als volgt gewijzigd:

1. Onder vernummering van het achtste tot en met veertiende lid tot het negende tot en met vijftiende lid, wordt na het zevende lid een lid ingevoegd, luidende:

8. Een financiële onderneming neemt in een reclame-uiting over krediet een waarschuwing op met betrekking tot de gevolgen die aan het krediet zijn verbonden, tenzij het een reclame-uiting voor hypothecair krediet betreft waarbij geen relatie met een ander bestedingsdoel wordt gelegd dan de verwerving van de eigen woning.

2. Het twaalfde lid (nieuw) wordt als volgt gewijzigd:

a. aan het slot van onderdeel b vervalt het woord «en»;

b. onderdeel c wordt geletterd onderdeel d;

c. na onderdeel b wordt een onderdeel ingevoegd, luidende:

c. brengt in een reclame-uiting over krediet niet tot uiting dat met een negatieve uitkomst van de raadpleging van het stelsel van kredietregistratie of anderszins in afwijking van de geldende gedragscode toch een krediet kan worden verkregen; en.

C

Artikel 58 komt te luiden:

1. Voorafgaand aan de totstandkoming van een overeenkomst inzake een complex product of hypothecair krediet verstrekt een bemiddelaar een consument informatie over de hoogte van de provisie, de afsluitprovisie, het jaarlijkse bedrag aan doorlopende provisie en het aantal termijnen daarvan die de desbetreffende aanbieder rechtstreeks of middellijk zal betalen in verband met het complexe product of het hypothecair krediet.

2. Het eerste lid is van overeenkomstige toepassing op bemiddelaars die complexe producten als bedoeld in artikel 1, onderdeel d, onder 4°, samenstellen of in de markt verkrijgbaar stellen, voor zover het betreft de financiële producten die onderdeel zijn van die complexe producten.

3. Voorafgaand aan de totstandkoming van een overeenkomst zonder tussenkomst van een bemiddelaar inzake een complex product of hypothecair krediet verstrekt een aanbieder een consument informatie over het feit dat hij kosten maakt ten behoeve van de distributie met inbegrip van het adviseren en dat deze kosten onderdeel uitmaken van de prijs van het complexe product of hypothecair krediet of verwerkt kunnen zijn in het rentepercentage.

4. Het eerste tot en met het derde lid zijn niet van toepassing op beleggingsondernemingen voor zover zij beleggingsdiensten of neven-diensten verlenen met betrekking tot deelnemingsrechten in beleggingsinstellingen.

5. De Autoriteit Financiële Markten kan regels stellen met betrekking tot de wijze waarop de informatie, bedoeld in het eerste en derde lid, wordt geformuleerd of gepresenteerd.

D

In het opschrift van afdeling 11.1 wordt de zinsnede «artikel 4:73, derde lid, aanhef en onderdeel c» vervangen door «de artikelen 4:72, derde lid, aanhef en onderdelen a en c en 4:73, derde lid, aanhef en onderdelen a en c».

E

In afdeling 11.1 worden voor artikel 150 twee artikelen ingevoegd, luidende:

Artikel 149a

1. Een aanbieder, bemiddelaar of adviseur verschaft of ontvangt, voor het bemiddelen of adviseren inzake een complex product of een hypothecair krediet, rechtstreeks of middellijk geen provisie die niet noodzakelijk is voor het verlenen van de betreffende dienst of deze mogelijk maakt.

2. Het eerste lid is niet van toepassing op:

- a. provisie die worden verschaft door of aan de cliënt of degene die namens hem optreedt;
- b. provisie die worden verschaft door of aan een derde of degene die namens hem optreedt, indien:

1°. de bemiddelaar of adviseur de cliënt op uitvoerige, accurate en begrijpelijke wijze mededeling doet van het bestaan, de aard en het bedrag of, indien het bedrag niet kan worden achterhaald, de wijze van berekening van de provisie voordat de betreffende dienst wordt verleend; en

2°. de verschaffing van de provisie de kwaliteit van de betreffende dienst ten goede komt en geen afbreuk doet aan de verplichting van de aanbieder, bemiddelaar of adviseur om zich in te zetten voor de belangen van de cliënt.

Artikel 149b

1. Een adviseur die niet tevens aanbieder is of een bemiddelaar verstrekt in het kader van het tot stand brengen van een overeenkomst met een consument inzake een complex product of hypothecair krediet een dienstverleningsdocument aan de consument.
2. Het dienstverleningsdocument bevat de volgende informatie:
 - a. de aard en reikwijdte van zijn dienstverlening;
 - b. de verschillende wijzen van zijn beloning, onderscheiden naar soort financieel product, alsmede een specificatie van de hoogte van de beloning.
3. Het dienstverleningsdocument wordt voorafgaand aan het adviseren of, indien het een bemiddelaar betreft die niet adviseert voorafgaand aan het bemiddelen verstrekt.
4. De Autoriteit Financiële Markten kan nadere regels stellen met betrekking tot de wijze waarop de informatie, bedoeld in het tweede lid, in het dienstverleningsdocument wordt geformuleerd, gepresenteerd of verstrekt.

F

Artikel 150 wordt als volgt gewijzigd:

1. In het eerste lid vervalt de zinsnede «aan een bemiddelaar als bedoeld in artikel 4:73, eerste lid, van de wet».
2. In het tweede lid vervalt de zinsnede «een bemiddelaar als bedoeld in het eerste lid».

G

Artikel 151, eerste lid, komt te luiden:

1. Indien een overeenkomst met een consument inzake een complex product of hypothecair krediet tijdens de eerste vijf jaar na de totstandkoming vroegtijdig wordt beëindigd, anders dan door overlijden van de verzekerde of anders dan door verkoop van de onroerende zaak waarop het complex product of hypothecair krediet betrekking heeft, wordt de afsluitprovisie of provisie evenredig verminderd.

H

In artikel 165d wordt de zinsnede «over de naleving door de beleggingsonderneming van de artikelen 165 tot en met 165c» vervangen door: over de deugdelijkheid van de in haar bedrijfsvoering getroffen maatregelen om te voldoen aan de artikelen 165 tot en met 165c.

I

Na artikel 173 wordt een artikel ingevoegd, luidende:

Artikel 173a

De artikelen 58 en 149a zijn uitsluitend van toepassing op overeenkomsten aangegaan na de datum van de inwerkingtreding van dit besluit.

J

In artikel 174, tweede lid, wordt de zinsnede «tot 1 januari 2009 en vanaf 1 januari 2009 tot 31 december 2009» vervangen door: tot en met 31 december 2009 en vanaf 1 januari 2010 tot 31 december 2010.

ARTIKEL II

In artikel 3 van het Besluit boetes Wft wordt de tabel met betrekking tot het Besluit gedragstoezicht financiële ondernemingen Wft als volgt gewijzigd:

1. De zinsnede «artikel 53, eerste tot en met het twaalfde lid» wordt vervangen door «artikel 53, eerste tot en met het dertiende lid».
2. In de numerieke volgorde wordt ingevoegd: «artikel 149a, eerste lid» met het bijbehorende tariefnummer «3» en «artikel 149b, eerste tot en met het derde lid» met het bijbehorende tariefnummer «3».

ARTIKEL III

In artikel 4 van het koninklijk besluit van 11 december 2006, houdende de vaststelling van het tijdstip van inwerkingtreding van de Wet op het financieel toezicht, twee andere wetten en diverse besluiten (Stb. 664) wordt de zinsnede «met ingang van 1 oktober 2009» vervangen door «op een bij koninklijk besluit te bepalen tijdstip».

ARTIKEL IV

De artikelen van dit besluit treden in werking op een bij koninklijk besluit te bepalen tijdstip, dat voor de verschillende artikelen of onderdelen daarvan verschillend kan worden vastgesteld.

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

's-Gravenhage, 9 december 2008

Beatrix

De Minister van Financiën,
W. J. Bos

Uitgegeven de *achttiende* december 2008

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

Het advies van de Raad van State wordt niet openbaar gemaakt op grond van artikel 25a, vijfde lid j° vierde lid, onder b van de Wet op de Raad van State, omdat het zonder meer instemmend luidt.

NOTA VAN TOELICHTING

Algemeen

In dit besluit wordt het Besluit gedragstoezicht financiële ondernemingen Wft (Bgfo) gewijzigd. Er zijn een aantal nieuwe bepalingen geïntroduceerd die de consument beter beogen te beschermen indien hij een complex product of een hypothecair krediet wil aanschaffen. Op de eerste plaats is op aanbieders en het intermediair een inhoudelijke norm van toepassing indien zij in het kader van de totstandkoming van dergelijke overeenkomsten provisie betalen dan wel in ontvangst nemen. Op de tweede plaats wordt er voor het intermediair een dienstverleningsdocument verplicht gesteld dat de consument beoogt beter inzicht te geven in de verschillende wijzen van beloning die een tussenpersoon hanteert. Op grond van het gewijzigde artikel 58 dienen zowel de tussenpersoon als de aanbieder transparant te zijn over de beloning respectievelijk de kosten die aan de consument in het kader van de distributie in rekening worden gebracht. De balansregel die van toepassing is op de wijze van betaling van provisie is verduidelijkt. Daarbij zijn ook effectenhypotheek onder de reikwijdte van de balansregel gebracht. De reikwijdte van de terugboekregeling geldt nu ook voor alle overeenkomsten inzake hypothecair krediet. Tenslotte is van de gelegenheid gebruik gemaakt om regels die gelden voor het maken van kredietreclame aan te scherpen en de reikwijdte van de accountantscontrole op de vermogensscheiding van beleggingsondernemingen te verduidelijken.

Tijdens de behandeling in de Tweede Kamer van de Wet implementatie richtlijn markten voor financiële instrumenten en het daarmee met het oog op de Nederlandse praktijk van tussenpersonen in te richten Nationaal regime werd vastgesteld dat er op het gebied van provisiebetaling en beloningstransparantie verschillende soorten regelgeving van toepassing zijn: ten eerste de regels ten aanzien van beleggingsdiensten voortvloeiend uit de richtlijn markten voor financiële instrumenten (MiFID) en ten tweede de zogenaamde adviesmatchregels ten aanzien van de dienstverlening in verband met complexe producten. Daarnaast speelt ook de versterkte zelfregulering van de verzekeringssector met betrekking tot kostentransparantie ten aanzien van beleggingsverzekeringen via de modellen welke zijn geadviseerd door de commissie-De Ruiter een rol.

De regelgeving uit de MiFID behelst een algemene zorgplicht die inhoudt dat beleggingsondernemingen altijd eerlijk en professioneel in het belang van de consument dienen te handelen. Provisies en provisie-stelsels dienen aan deze hoofdregel te voldoen en mogen de beleggingsonderneming niet beletten om de algemene zorgplicht na te leven.

De adviesmatchregelgeving omvat twee onderdelen met als gezamenlijk doel om het risico van beloninggedreven advisering bij complexe producten te verminderen. Enerzijds is er een balans ingevoerd tussen afsluitprovisie en doorlopende provisie waardoor de uitbetaling van provisie door de aanbieder beter overeenstemt met de door de bemiddelaar of adviseur geleverde inspanningen. Anderzijds wordt er beloningstransparantie ingevoerd hetgeen betekent dat de consument voorafgaand aan de overeenkomst inzicht wordt geboden over de hoogte van de provisie. Het eerste onderdeel is opgenomen in de bestaande artikelen 150 en 151 van het Bgfo. Het tweede onderdeel is opgenomen in artikel 58 van het Bgfo waarvan de inwerkingtreding eerder is bepaald op 1 oktober 2009¹. In dit besluit wordt het nog niet in werking getreden artikel 58 gewijzigd en worden de nieuwe regels inzake beloningstransparantie opgenomen. Artikel 4 van het koninklijk besluit van 11 december 2006 (Stb. 664) wordt aangepast zodat de inwerkingtreding van artikel 58 nader kan worden bepaald.

¹ Zie artikel 4 van het koninklijk besluit van 11 december 2005, houdende de vaststelling van het tijdstip van inwerkingtreding van de Wet op het financieel toezicht, twee andere wetten en diverse besluiten (Stb. 664).

Met de door de commissie-De Ruiter geadviseerde modellen wordt voor consumenten duidelijk gemaakt welke kosten bij beleggingsverzekeringen worden ingehouden. De verzekeringssector past deze modellen sinds 1 januari 2008 door middel van versterkte zelfregulering toe. De toepassing dient daarbij te voldoen aan de in de artikelen 60 en 73 opgenomen regelgeving op het gebied van beleggingsverzekeringen.²

Na een daartoe gedane toezegging aan de Tweede Kamer heb ik in de afgelopen periode overlegd met vertegenwoordigers van banken, verzekeraars, tussenpersonen, consumentenorganisaties en de AFM om te bezien in hoeverre deze beloningsregels konden worden geharmoniseerd³.

De doelstelling van deze provisieharmonisatie is om de verschillen tussen de twee bestaande provisieregimes zoveel mogelijk weg te nemen. Hierbij worden de uit de MiFID voortvloeiende regels als uitgangspunt genomen, enerzijds omdat deze in Europees verband vastgestelde regelgeving niet eenzijdig kan worden veranderd en anderzijds omdat de in de MiFID vastgelegde «inducement-norm» betere bescherming voor de consument biedt. De «inducement-norm» brengt met zich dat provisies altijd in het belang van de consument moeten zijn en de kwaliteit van de dienstverlening ten goede moeten komen.

Provisies vormen een wijze van beloning of vergoeding voor de werkzaamheden die tussenpersonen verrichten in het kader van het bemiddelen of adviseren ter zake van een financieel product. In het systeem van provisies schuilt een risico van beloninggedreven «kleuring» van het advies dat door tussenpersonen wordt gegeven. De regels inzake beloningstransparantie en provisieharmonisatie zijn gericht op het ondervangen van dit risico. De op het gebied van provisies tussen tussenpersonen en aanbieders van financiële producten vrijelijk tot stand gekomen afspraken zijn toelaatbaar, zolang de consument hierin voldoende inzicht wordt geboden en de kwaliteit van de dienstverlening voorop staat. In combinatie met de reeds bestaande regels inzake de kwaliteit van advisering over financiële producten waarborgt provisie-transparantie advisering in het belang van de klant. Bedacht moet bovendien worden dat alternatieve verkoopkanalen bestaan waar naar uitgeweken kan worden, zoals directe verkoop door aanbieders. Verdergaande stappen, zoals een verbod op het betalen en ontvangen van provisies in brede zin is niet proportioneel. Dit zou leiden tot een vershraling van het aanbod van deze dienstverlening wat niet in het belang van de consument is.

Het doel is om het geharmoniseerde stelsel van beloningstransparantieregels van toepassing te laten zijn niet enkel op alle complexe producten zoals beleggingsverzekeringen en beleggingsverzekeringhypotheken, maar ook op alle vormen van hypotheecair krediet, teneinde een gelijk speelveld te creëren tussen alle hypotheekvormen. Een bijzondere hypotheekvorm is de effectenhypotheek: een gecombineerd product dat bestaat uit een krediet en een beleggingsrekening via welke voor rekening en risico van de consument transacties in financiële instrumenten worden aangegaan. De MiFID provisieregels zijn al van toepassing op de dienstverlening in verband met de transacties in financiële instrumenten, maar nog niet op de dienstverlening in verband met het hypothecaire kredietgedeelte. Met het van toepassing verklaren van de geharmoniseerde regels voor provisiebetaling en beloningstransparantie op alle hypotheken, zijn op het hypothecaire kredietgedeelte van effectenhypotheken eveneens de eenvormige provisieregels van toepassing.

Teneinde de consument meer inzicht te bieden in de dienstverlening en de wijzen van beloning van de bemiddelaar, wordt ook een door de bemiddelaar te verstrekken dienstverleningsdocument verplicht gesteld.

² Zie koninklijk besluit van 10 december 2007, houdende wijziging van het Besluit gedrags-toezicht financiële ondernemingen Wft (Stb. 520).

³ Kamerstukken II 2007–2008, 31 086, nr. 15.

Tegelijkertijd is in dit besluit van de gelegenheid gebruik gemaakt om de definities van afsluitprovisie en doorlopende provisie in technische zin aan te passen. Met deze wijziging wordt beoogd een aantal situaties uitdrukkelijk onder de reikwijdte van de in artikel 150 opgenomen provisiebalans te brengen en de mogelijkheden van handhaving daarvan te verbeteren. De reikwijdte van de balansregel opgenomen in artikel 150 van het Bgfo is uitgebreid zodat deze naast complexe producten mede van toepassing is op effectenhypotheeken. De terugboekregeling opgenomen in artikel 151 van het Bgfo is mede van toepassing verklaard op overeenkomsten inzake hypotheecair krediet.

Daarnaast is in dit besluit zeker gesteld dat alle zogenaamde bankspaarp-producten onder de definitie van complex product vallen. Meer specifiek gaat het hier om een spaarrekening eigen woning of een beleggingsrecht eigen woning als bedoeld in artikel 3.116a, tweede onderscheidenlijk derde lid, en een lijfrentespaarrekening of een lijfrentebeleggingsrecht als bedoeld in artikel 3.126a, eerste lid, van de Wet inkomstenbelasting 2001. Hiermee zijn de provisieregels ook op deze producten van toepassing.

Ten slotte is van de gelegenheid gebruik gemaakt om tegemoet te komen aan een toezegging van de Staatssecretaris van Sociale Zaken en Werkgelegenheid en ondergetekende om nadere regels te stellen met betrekking tot kredietreclame.

Ontvangen adviezen

Een ontwerp van het onderhavige besluit is op 4 augustus 2008 ter consultatie voorgelegd aan representatieve organisaties van marktpartijen en consumenten en daarnaast gepubliceerd op de website van het ministerie van Financiën. Er was gelegenheid tot reageren tot en met 1 september 2008. Er zijn reacties ontvangen van dhr. J. Buter, Bureau D&O BV (D&O), de Nederlandse Vereniging van Financieringsadviseurs (NVF), de Federatie Koepel Organisaties in de financiële dienstverlening (FKO), Obvion N.V., de Nederlandse Thuiswinkel Organisatie (NTO), de Vereniging van onafhankelijke financiële en assurantieadviseurs (NBVA), de Nederlandse Vereniging van Assurantieadviseurs en financiële dienstverleners (NVA), de Vereniging van Hypotheekadviseurs in Nederland (VvHN), de Vereniging Eigen Huis (VEH), Aon Consulting, het Verbond van Verzekeraars, de Nederlandse Vereniging van Banken (NVB), de Consumentenbond en de Vereniging van financieringsondernemingen in Nederland (VFN). Over het ontwerp is door de stichting Autoriteit Financiële Markten (AFM) advies uit gebracht.

De ontvangen commentaren vormden aanleiding om de tekst op verschillende plaatsen waar nodig aan te passen of te verduidelijken. De belangrijkste inhoudelijke punten worden hierna, per onderwerp, kort besproken. Met de meer technische opmerkingen is zoveel mogelijk rekening gehouden.

Strekking en invulling inducement-norm

Een aantal partijen heeft opmerkingen gemaakt over de inducement-norm die met onderhavige regeling is geïntroduceerd. In dat verband is verzocht om de strekking van de norm te verduidelijken. Tevens zijn er specifieke vragen gesteld of bepaalde provisiestelsels nog zijn toegestaan.

Er is in onderhavige besluit voor gekozen om zoveel mogelijk aan te sluiten bij de Mifid inducement norm zoals deze is opgenomen in artikel 168a van het besluit. In deze regeling is deze norm niet nader verduidelijkt. In dit besluit kan niet worden ingegaan op de geoorloofdheid van bestaande provisiestelsels zoals deze door marktpartijen worden toegepast. Dit is namelijk een vraag die ten principale alleen door de

toezichthouder kan worden beantwoord. Aanbieders en bemiddelaars hebben op grond van dit besluit een eigen verantwoordelijkheid om zich aan de inducement-norm te conformeren en bestaande provisiestelsels eventueel aan te passen. Marktpartijen kunnen hun eventuele vragen over de toepassing van de inducement-norm aan de toezichthouder voorleggen.

Enkele respondenten hebben aangegeven een verbod op alle vormen van bonusprovisie wenselijk te vinden. Deze opmerkingen hebben niet geleid tot aanpassing van de formulering van de inducement-norm omdat de norm zoals deze in artikel 149a is opgenomen voldoende duidelijk wordt geacht. In de toelichting is uitdrukkelijk bepaald dat bonusprovisies en omzetprovisies die zijn gekoppeld aan het behalen van een bepaalde omzet of productie op grond van de inducement-norm niet langer zijn toegestaan.

Een aantal partijen heeft gewezen op de verhouding van de balansregel met de inducement-norm. Tussenpersonen ontvangen in de praktijk soms een doorlopende provisie terwijl de aanbieder bijvoorbeeld de doorlopende zorgplicht op zich heeft genomen. De vraag is of een tussenpersoon een doorlopende provisie, waar hij, lopende het contract dat de consument met de aanbieder heeft, geen werkzaamheden tegenover kan stellen, gelet op de inducement-norm nog wel mag ontvangen. Deze opmerking heeft geleid tot een verduidelijking in de toelichting op de inducement-norm.

Normadressaat transparantienorm

Uit een aantal consultatiereacties bleek dat uit de tekst van artikel 58 en de bijbehorende toelichting niet duidelijk volgt in welke situaties een aanbieder beloningstransparantie moet bieden. Hiertoe is de tekst van artikel 58, derde lid, zodanig aangepast dat hieruit volgt dat een aanbieder slechts een kwalitatieve kostenverklaring hoeft te verstrekken wanneer deze als zogenaamde *direct-writer* producten zelf rechtstreeks aan de consument aanbiedt en geen gebruik maakt van een bemiddelaar. Verder is mede naar aanleiding van een aantal reacties artikel 58, eerste lid, aangescherpt zodat duidelijk is dat een bemiddelaar inzicht moet verschaffen in de totale provisie die de desbetreffende aanbieder rechtstreeks of middellijk in verband met een complex product of hypothecair krediet verschaft. Hiermee wordt bewerkstelligd dat de bemiddelaar transparantie moet bieden over het hele bedrag aan provisie dat door de aanbieder wordt betaald, ook ingeval de bemiddelaar niet het hele bedrag van de door de aanbieder betaalde provisie ontvangt, maar een deel hiervan wordt ontvangen door bijvoorbeeld inkoopcombinaties en zogenaamde serviceproviders die optreden als tussenschakels tussen de betreffende aanbieder en de bemiddelaar die rechtstreeks klantcontact heeft.

Dienstverleningsdocument

Veel binnengekomen reacties bevatten de vraag hoe het dienstverleningsdocument zich verhoudt tot andere door financiële dienstverleners aan klanten te verstrekken informatie en in hoeverre het dienstverleningsdocument kan worden samengevoegd met andere te verstrekken documenten zoals de dienstenwijzer en het opdrachtenformulier. Uit een aanvulling in de toelichting blijkt dat het vooral belangrijk is dat het dienstverleningsdocument in een zo vroeg mogelijk stadium van de dienstverlening door de tussenpersoon wordt verstrekt en in ieder geval alle in het tweede lid van artikel 149b opgenomen elementen moet bevatten. Het document is vormvrij en kan mits aan alle andere voorwaarden is voldaan worden gecombineerd met andere elementen. In de toelichting wordt specifiek ingegaan op de verhouding tussen het

dienstverleningsdocument en de cliëntovereenkomst in het Nationaal regime.

Enkele partijen (onder meer D&O en Aon Consulting) geven aan dat het direct na de oriëntatiefase moeilijk is om in het dienstverleningsdocument een overzicht te geven van alle beloningsvormen per product. De doelstelling van het dienstverleningsdocument blijft om aan de consument in een zo vroeg mogelijk stadium van de dienstverlening inzicht te verschaffen in de verschillende wijzen van beloning, waarbij in het geval van provisies per productcategorie kan worden gewerkt met bandbreedtes. In het geval de tussenpersoon op uurbasis werkt – de fee-variant – moet de beloning in ieder geval meer specifiek kunnen worden aangegeven.

Enkele partijen (D&O, Obvion NV, VEH, Verbond van Verzekeraars en NVB) vinden het karakter van het dienstverleningsdocument te vrijblijvend en pleiten voor het hierin vastleggen van concrete afspraken tussen de klant en de betreffende tussenpersoon over de dienstverlening en de hoogte van de beloning. Andere partijen (NBVA, NVA en VvHN) hebben opgemerkt dat voorkomen moet worden dat de klant door het ondertekenen van het dienstverleningsdocument het gevoel krijgt aan de betreffende tussenpersoon gebonden te zijn.

In de toelichting is aangevuld dat voor de consument duidelijk moet zijn dat hij door het dienstverleningsdocument op generlei wijze rechtens wordt gebonden om een product af te nemen. Uitgesloten is bijvoorbeeld dat het document onderdeel wordt van een voor de consument bindend opdrachtenformulier. Het is aan de bemiddelaar en de consument om na verstrekking van het document concrete afspraken te maken over de dienstverlening en de wijze van beloning.

De Consumentenbond stelt de vraag of een aanbieder wanneer deze zonder tussenkomst van een bemiddelaar producten verkoopt ook een dienstverleningsdocument moet verstrekken om aan te geven dat via dat kanaal ook een bepaalde kostenstructuur mag worden verwacht. Het antwoord is dat aanbieders geen dienstverleningsdocument hoeven te verstrekken, maar wel voorafgaand aan de totstandkoming van een overeenkomst een kwalitatieve kostenverklaring als bedoeld in het derde lid van artikel 58 moeten verstrekken.

Regels met betrekking tot kredietreclame

Algemeen

Ten aanzien van de wijziging van de regels voor kredietreclame zijn verscheidene consultatiereacties binnengekomen. Met name ten aanzien van de invoering van verplichte waarschuwingzinnen in kredietreclames blijken bij veel partijen zorgen te bestaan. Voordat op de afzonderlijke punten wordt ingegaan, moet voorop worden gesteld dat de maatregel om waarschuwingzinnen in te voeren al in de brief van de Staatssecretaris van SZW en de Minister van Financiën van 19 oktober 2007 is aangekondigd (TK 2007–2008, 24 515, nr. 119) en daarna herhaaldelijk met de Tweede Kamer is besproken. Met deze maatregel wordt tegemoet gekomen aan de zorgen die er in de samenleving bestaan over kredietreclames. Deze zorgen gaan verder dan alleen de overkrediteringsproblematiek. Consumenten worden door kredietreclames veelal geprikkeld om op korte termijn te consumeren, terwijl daarvoor op langere termijn de kosten moeten worden gedragen en de bestedingsruimte in die periode dus wordt ingeperkt met alle ongemakken die daaraan verbonden kunnen zijn. Dit kan weloverwogen geschieden, maar ook in een opwelling met als resultaat dat de consument de gemaakte keuze achteraf betreurt. Door consumenten in de kredietreclame ook de op keerzijde van het lenen van geld te wijzen en de vanzelfsprekendheid daarvan weg te nemen, kan worden gestimuleerd dat consumenten hun keuze beter overdenken, voordat zij naar de kredietverstrekker toestappen.

De NVB en VFN hebben gewezen op het feit dat het onderzoek «Overkreditering aan banden» uit 2007 geen grond biedt voor de stelling dat kredietreclame overkreditering veroorzaakt. Deze constatering is juist, maar zoals uit het bovenstaande blijkt, heeft de maatregel een bredere strekking.

Alle consultatiereacties met betrekking tot de aanpassing van artikel 53, twaalfde lid, waren positief. Hierop zal dus geen nadere reactie worden gegeven.

Beeldvorming

De NVF en Obvion N.V. hebben in hun consultatiereacties aangegeven van mening te zijn dat de in de toelichting genoemde zin «geleend geld is duur geld» als waarschuwingzin een te subjectief karakter heeft en de beeldvorming ten aanzien van consumptief krediet schade zou kunnen toebrengen. Vooralsnog kan worden toegezegd dat deze overweging, zonder al te stellen of zij terecht is, bij het ontwerp van de definitieve waarschuwingzin zal worden meegenomen. Doel van de waarschuwing zou moeten zijn dat bij de consumenten, zoals de AFM in haar consultatiereactie aangeeft, een bewustwording wordt gecreëerd. Uiteraard past daarbij niet dat een onjuist beeld van kredietverlening wordt geschapen.

Overbodigheid

In de consultatieversie was opgenomen dat in artikel 53 een nieuw achtste lid zou worden gevoegd waarin verplicht wordt gesteld in de reclame-uiting een waarschuwing op te nemen met betrekking tot het risico op overkreditering en een mededeling dat aan het krediet kosten verbonden zijn. De NVB en VFN hebben aangegeven dat het wijzen op het risico van overkreditering op gespannen voet staat met de wettelijk verplichte kredietwaardigheidstoets die er juist op is gericht om dit te voorkomen. Deze verplichting wordt door de AFM gehandhaafd. Deze overweging, mede in combinatie met de hierboven genoemde brede strekking van maatregel, zijn aanleiding een andere formulering te hanteren. De formulering wordt thans dat de waarschuwing betrekking moet hebben op de gevolgen die aan het krediet verbonden zijn.

Verder is gewezen op de overbodigheid van de mededeling dat aan het krediet kosten verbonden zijn. Hierbij wordt gewezen op de voorschriften die reeds op basis van artikel 53 van het Bgfo gelden om de kosten van het krediet weer te geven, terwijl NVB en VFN wijzen op de vanzelfsprekendheid van dit gegeven. Hoewel kan worden tegengeworpen dat de informatie over de kosten van krediet in bepaalde gevallen niet door consumenten wordt gelezen of begrepen (zoals ook uit het bovengenoemde onderzoek «Overkreditering aan banden» blijkt) en dat veel consumenten zich achteraf pas realiseren hoe zwaar de kosten werkelijk drukken, is er toch aanleiding de zinsnede te laten vervallen. Redenen hiervoor zijn dat het kostenelement ook onder de hierboven genoemde «gevolgen van lenen» kan vallen en dat een aparte mededeling dat aan het krediet kosten verbonden zijn een beperkte meerwaarde heeft.

Reikwijdte

De NVB en VFN stellen dat de verplichting om waarschuwingzinnen te hanteren vooral zou moeten liggen op het vlak van consumptieve financieringen. Deze constatering lijkt terecht. De hierboven genoemde prikkel om op korte termijn te consumeren is immers niet verbonden aan de financiering van een woning. Waarschuwingzinnen blijven wel wenselijk bij hypothecaire kredieten die worden gebruikt voor consumptieve doeleinden. Deze nuancering wordt in artikel 53, achtste lid, meegenomen door de verplichting alleen niet van toepassing te verklaren

op reclame-uiting voor hypothecaire kredieten waarbij geen relatie met een bestedingsdoel wordt gelegd of voor zover een bestedingsdoel wel wordt aangeduid, deze uitsluitend ingaat op de verwerving van de eigen woning.

De NTO stelt dat thuiswinkels reeds zodanige waarborgen in acht nemen dat een waarschuwingszin bij reclames voor gespreide betaling of verkoop op afbetaling niet noodzakelijk is. De waarborgen die NTO in acht neemt, vloeien, voor zover er sprake is van krediet, veelal voort uit de wet en worden ook door andere kredietverstrekkers in acht genomen. Bovendien appelleert een reclame voor producten die op afbetaling kunnen worden gekocht juist aan de consumptieneiging van de consument, terwijl ook dan op langere termijn de kosten moeten worden gedragen. Er is dus geen aanleiding een uitzondering voor gespreide bepaling op te nemen.

Inwerkingtreding en overgangstermijn

Een groot aantal marktpartijen heeft verzocht om een overgangstermijn. Het belangrijkste argument dat daarvoor wordt aangevoerd is dat voor de invoering van de regels de bedrijfsvoering moet worden aangepast. Tijdens de besprekingen die veelvuldig met de sector hebben plaatsgevonden is aangegeven dat wordt beoogd om de nieuwe regels inzake provisie, conform de toezegging van de Minister van Financiën, per 1 januari 2009 toe te passen. De verplichting voor tussenpersonen om een dienstverleningsdocument te verstrekken daarentegen brengt met zich dat tussenpersonen een nieuw document moeten opstellen en de verstrekking daarvan moeten inpassen in hun bedrijfsvoering. Om die reden is tijdens het overleg met de sector afgesproken dat zal worden bepaald dat deze verplichting pas op 1 juli 2009 in werking zal treden. Enkele partijen hebben verzocht om voldoende tijd om de nieuwe verplichting met betrekking tot kredietreclame in te voeren. Aan dit verzoek zal tegemoet worden gekomen.

Een aantal respondenten heeft de vraag voorgelegd hoe moet worden omgegaan met bestaande overeenkomsten. Er is besloten om de nieuwe regels inzake provisies – beloningstransparantie en inducement-norm – en de uitbreiding van de balansregel en de terugboekregeling van toepassing te verklaren op overeenkomsten die door het intermediair tot stand worden gebracht ná de inwerkingtreding van dit besluit. Dit betekent dat de nieuwe normen niet van toepassing zijn op bestaande overeenkomsten die tussenpersonen met consumenten vóór inwerkingtreding van dit besluit hebben gesloten. Deze aanpak komt overeen met de wijze waarop dit bij de introductie van de adviesmatch-regels in artikel 174 van het besluit is bepaald.

Gevolgen voor het bedrijfsleven

In het hiernavolgende worden de gevolgen voor het bedrijfsleven in kaart gebracht. Het is van belang om op te merken dat het merendeel van de personen waar de regels op betrekking hebben reeds actief is op de financiële markten. De onderhavige regeling is tot stand gekomen na veelvuldig overleg met de marktpartijen. Daar waar een keuze mogelijk was is steeds voor het minst belastende alternatief gekozen. Voor de berekening van de gevolgen voor het bedrijfsleven is aangesloten bij de handleiding Meten is weten II voor het definiëren en meten van administratieve lasten voor het bedrijfsleven.

Betrokken ondernemingen

De onderhavige regeling is van toepassing op personen die complexe producten en hypothecair krediet aanbieden. Daarnaast is de regeling relevant voor bemiddelaars die in het kader van deze producten bemiddelingsactiviteiten verrichten. Uit het Wft-register blijkt dat er op dit moment 898 aanbieders actief zijn die over een vergunning beschikken om hypothecair krediet aan te bieden. Voor het aantal aanbieders van complexe producten wordt aangesloten bij eerdere berekeningen waarbij is uitgegaan van een totaal aantal van 157, bestaand uit 108 verzekeraars en 49 bancaire instellingen⁴. Uit het Wft-register blijkt bovendien dat er 8070 bemiddelaars in het register zijn opgenomen met een vergunning om te bemiddelen in hypothecair krediet⁵. Het aantal bemiddelaars in complexe producten bedraagt naar schatting 9540.

Bepalingen die belastende bedrijfseffecten teweeg brengen

In onderstaand schema zijn de bepalingen opgenomen met de bijbehorende belastende bedrijfseffecten die zij teweeg brengen. Onder *administratieve lasten* worden de kosten verstaan die een onderneming moet maken om te voldoen aan informatieverplichtingen die zich richten tot de overheid. Het betreft verplichtingen tot het verzamelen, bewerken, registeren, bewaren, rapporteren en ter beschikking stellen van informatie. De *inhoudelijke nalevingskosten* bestaan uit de kosten voor het bedrijfsleven die gemoeid zijn om te kunnen voldoen aan informatieverplichtingen ten aanzien van derden.

Norm	Onderwerp	Inhoudelijke nalevingskosten
Artikel 1, onderdeel d	Aanwijzing bankspaarproducten als complex product	1.800.000 (eenmalig) 270.000 (structureel)
Artikel 53	Waarschuwingzin kredietreclame	€ 3.750.000 (structureel)
Artikel 58	Beloningstransparantie intermediair en kostenverklaring aanbieders	€ 44.463 (eenmalig) €53.040 (structureel)
Artikel 149b	Dienstverleningsdocument	1.188.000 (eenmalig) 10.491.468 (structureel)

Onderhavige regeling veroorzaakt in totaal **€ 3.032.463** aan eenmalige inhoudelijke nalevingskosten en **€ 14.806.508** aan doorlopende inhoudelijke nalevingskosten.

Aanwijzing bankspaarproducten als complex product

Op basis van artikel 1, onderdeel d zijn de bankspaarproducten «spaarrekening eigenwoning», het «beleggingsrecht eigen woning», de «lijfrentespaarrekening» en het «lijfrentebeleggingsrecht» als complex product aangemerkt. Deze producten kunnen alleen door banken worden aangeboden. De aanwijzing als complex product brengt voor banken zowel eenmalige als doorlopende inhoudelijke nalevingskosten met zich. Enerzijds dienen banken een financiële bijsluiter op te stellen. Anderzijds bestaan de doorlopende kosten uit het ter beschikking houden van de financiële bijsluiter op de website en inspanningen gemoeid met het doorlopend voldoen aan de voorschriften. De omvang van de lasten kan niet precies worden berekend omdat bankspaarproducten pas sinds 1 januari 2008 op de markt kunnen worden aangeboden. Het is om die

⁴ Bron: lastenberekening Bgfo, Stb. 2006, 520.

⁵ Bron AFM, 2008.

reden nog niet duidelijk hoeveel banken daadwerkelijk bankspaarproducten aanbieden en wat het marktaandeel van deze producten is in vergelijking tot andere hypotheekvormen. Voor een inschatting van de kosten kan desalniettemin worden aangesloten bij de kosten die zijn berekend in het kader van de uitbreiding van de reikwijdte van de definitie van complex product met spaarhypotheken in 2006⁶. Daarbij geldt wel als kanttekening dat bankspaarproducten in vergelijking tot spaarhypotheken veel minder populair zijn en nog niet door alle aanbieders worden aangeboden. De uitbreiding van de reikwijdte bracht destijds voor bancaire instellingen € 3.000.000 aan eenmalige administratieve lasten met zich mee. De structurele lasten voor enerzijds het ter beschikking houden van de financiële bijsluiter en het jaarlijks controleren of nog werd voldaan aan de geldende voorschriften, werd berekend op € 450.000. Gelet op het beperkt aantal aanbieders van bankspaarproducten en het geringe marktaandeel van bankspaarproducten worden de werkelijke kosten ingeschat op 60% van bovengenoemde bedragen. De eenmalige inhoudelijke nalevingskosten bedragen € 1.800.000 en doorlopend € 270.000.

Waarschuwingzinnen in kredietreclame

De nalevingskosten die voortvloeien uit het verplichte gebruik van waarschuwingzinnen zijn niet eenvoudig te bepalen. Er wordt geadverteerd in diverse media met afhankelijk van het soort advertentie en de populariteit van het medium verschillende advertentiekosten. Bovendien wordt de waarschuwingzin nog nader vastgesteld en staat nog niet vast op welke wijze kredietverstrekkers de waarschuwingsboodschap in de reclame moeten opnemen. Kredietverstrekkers zullen de mogelijkheid hebben de waarschuwing geheel of gedeeltelijk te integreren in de reclame-uiting zodat er geen of nauwelijks extra kosten aan verbonden zijn. Het zal moeten blijken in hoeverre hiervan gebruik zal worden gemaakt.

Het afgelopen jaar hebben kredietverstrekkers ongeveer € 150 miljoen uitgegeven aan kredietreclame (internet, televisie, radio, dagbladen en tijdschriften). Naar schatting zullen deze uitgaven door het verplichte gebruik van waarschuwingzinnen met 2,5% (€ 3,75 miljoen) stijgen.

Beloningstransparantie

Op grond van artikel 58 dienen bemiddelaars beloningstransparantie te bieden indien zij bemiddelen in hypothecair krediet. De kosten daarvan zijn nihil omdat bemiddelaars voor het grootste deel reeds in complexe producten bemiddelen. Zij kunnen om die reden gebruik maken van de standaardformulering die reeds op basis van bestaande regelgeving is voorgeschreven. Aanbieders van complexe producten kunnen de bestaande kostenverklaring voor complexe producten ook gebruiken voor hypothecair krediet. Zij zullen wel eenmalig de kostenverklaring moeten aanvullen met de zinsnede dat de kosten ook kunnen zijn verwerkt in het rentepercentage. Naar schatting neemt dit per aanbieder 0,25 uur in beslag. Indien een interne jurist deze wijziging doorvoert op basis van een uurtarief van € 50 brengt deze wijziging € 1.963 aan eenmalige lasten met zich mee (0,25*50*157). Een groot aantal aanbieders in hypothecair krediet zal echter voor het eerst een kostenverklaring moeten opstellen. Deze kosten gelden niet voor de 49 bancaire instellingen die tevens complexe producten aanbieden. Het opstellen van de standaardformulering zal voor deze groep ongeveer één uur in beslag nemen. Indien ook deze werkzaamheden door een interne jurist worden uitgevoerd kost het opstellen € 50 per instelling. Dit betekent dat ongeveer 850 aanbieders van hypothecair krediet de genoemde kosten moeten maken. Deze eenmalige kosten bedragen € 42.500 (899-49*50).

⁶ Stb. 2007, 520.

Bemiddelaars zullen bij hypothecair krediet ook doorlopend belonings-transparantie moeten bieden. Voor complexe producten bestaat deze verplichting al. Bij iedere overeenkomst inzake hypothecair krediet zal de bemiddelaar de beloningstabellen van de betreffende aanbieder raadplegen en de beloning moeten opnemen in de reeds bekende standaardformulering. In aansluiting bij eerdere berekeningen zal hiermee naar schatting twee minuten per overeenkomst zijn gemoeid⁷. Uitgaande van een uurtarief van 37 € levert dit een lastendruk per overeenkomst op van € 1,24. Uit cijfers van het Kadaster blijkt dat er jaarlijks in totaal ongeveer 446.000 hypotheekleningen worden afgesloten⁸. Daarnaast is bij eerdere berekening van marktgegevens uitgegaan waaruit bleek dat naar schatting ongeveer 60% van de overeenkomsten tot stand komt via een bemiddelaar en dat ongeveer 40% van de consumenten de hypotheek rechtstreeks bij een aanbieder afneemt⁹. Uitgaande van deze cijfers betekent dit dat er via het intermediair in totaal 267.600 hypotheekleningen tot stand komen ($446.000 * 0,6$). De totale structurele kosten voor het intermediair voor het geven van de beloningstransparantie bedraagt om die reden € 331.824 ($267.600 * 1,24$).

Aanbieders dienen op hun beurt bij overeenkomsten inzake hypothecair krediet doorlopend een kostenverklaring te verstrekken. Voor complexe producten bestaat deze verplichting al. Ook hier wordt aangesloten bij eerdere berekeningen en ervan uitgegaan dat dit de aanbieder twee minuten aan tijd kost. Uitgaande van een zelfde uurtarief bedragen ook hier de kosten per advies € 1,24. Op basis van de aanname dat 40% van het totale aantal hypotheekleningen rechtstreeks bij de aanbieder wordt afgesloten brengen aanbieders jaarlijks 178.400 ($446.000 * 0,4$) hypotheekleningen tot stand waarbij een kostenverklaring moet worden verstrekt. De structurele inhoudelijke nalevingskosten voor aanbieders bedragen daarmee € 221.216 ($178.400 * 1,24$). Het totaal komt daarmee op € 44.463 eenmalig en € 553.040 structureel.

Dienstverleningsdocument

Bemiddelaars dienen op grond van artikel 149b bij het bemiddelen inzake complexe producten en hypothecair krediet een dienstverleningsdocument te verstrekken. De kosten die hieruit voortkomen bestaan enerzijds uit eenmalige kosten voor het opstellen van een dergelijk document en anderzijds uit doorlopende lasten die samenhangen met het verstrekken en het door de consument laten tekenen van het document.

Bemiddelaars kunnen daartoe een standaarddocument opstellen waarin de geboden dienstverlening en de verschillende wijzen van beloning van de bemiddelaar per soort financieel product zijn weergegeven. Naar verwachting zijn er met het opstellen van het document drie uren gemoeid en worden er gemiddeld 8.800 bemiddelaars door deze verplichting geraakt. Uitgaande van een uurtarief van € 45 voor een interne hoogopgeleide kennismedewerker bedragen de eenmalige inhoudelijke nalevingskosten voor het opstellen van het dienstverleningsdocument € 1.188.000 ($3 * 45 * 8.800$).

Voor de doorlopende kosten van verstrekking van het document en het voor ontvangst laten tekenen is het aantal adviestrajecten dat via de bemiddelaars verloopt van belang. Uitgaande van een marktaandeel van 60% van het totale aantal hypotheekleningen en een conversiefactor 4 – omdat slechts één op de vier adviezen van het intermediair leidt tot een overeenkomst – worden er jaarlijks 1.070.400 adviezen met betrekking tot hypotheekleningen door bemiddelaars verstrekt. Hierbij dienen het aantal adviezen van het intermediair in het kader van complexe producten die geen betrekking hebben op hypothecair krediet te worden opgeteld. In de berekening opgesteld in het kader van het Bgfo is uitgegaan dat er jaarlijks in totaal 1.260.000 adviezen worden gegeven met betrekking tot complexe producten¹⁰. Naar schatting ziet de helft van deze adviezen op

⁷ Bron lastenberekening Bgfo, Stb. 2006, 520.

⁸ Bron Kadaster, cijfers over 2007.

⁹ Bron lastenberekening Bfd, Stb. 2005, 676.

¹⁰ Stb. 2006, 520.

complexe hypotheek producten zodat het aantal aanvullende relevante adviezen wordt vastgesteld op 630.000. Het verstrekken van het document en een korte uitleg neemt naar schatting 10 minuten per overeenkomst in beslag. Uitgaande van een uurtarief van € 37 voor een klantmedewerker bedragen de totale structurele inhoudelijke nalevingskosten € 10.491.468 (6,17*1.700.400).

Definitie afsluit- en doorlopende provisie en de balansregel

De wijziging van de definities van afsluit- en doorlopende provisie in artikel 1, onderdelen a en g, en de aanpassing van artikel 150 met betrekking tot de balansregel zijn zuiver technisch van aard en beogen de huidige regels te verduidelijken. De strekking en reikwijdte van de balansregel is niet gewijzigd. Dit betekent dat uit deze wijzigingen geen administratieve lasten noch inhoudelijke nalevingskosten voortvloeien.

Gevolgen voor de consument

De aanscherping van de regels inzake provisie beogen de consument beter te beschermen. De provisie die een aanbieder betaalt en door een bemiddelaar worden ontvangen moeten voldoen aan de materiële norm die er op is gericht om provisiegedreven verkoop van producten tegen te gaan. De consument wordt daarnaast op grond van onderhavige regeling beter geïnformeerd over de beloning van het intermediair en de aanbieder. Hij ontvangt bovendien van de bemiddelaar een dienstverleningsdocument. Naar schatting zal de consument hieraan 15 minuten tijd besteden.

Toetsing door Actal

De berekening van de gevolgen voor het bedrijfsleven is op 28 augustus 2008 gezamenlijk met de consultatiedocumenten aangeboden aan het Adviescollege toetsing administratieve lasten (Actal). Actal heeft op basis van de selectiecriteria die worden gehanteerd voor het al dan niet uitbrengen van advies besloten om geen advies uit te brengen aangezien de berekening aan de daaraan gestelde criteria voldoet.

Artikelsgewijs

Artikel I

A

De wijziging van de definitie van afsluitprovisie is technisch van aard en beoogt de naleving en handhaving van de regels inzake de betaling van provisie, opgenomen in artikel 150, te verbeteren. De strekking van artikel 150 zoals verwoord in de toelichting bij het besluit blijft daarmee ongewijzigd¹¹. Aanbieders kunnen overwegen de provisie te betalen aan personen die geen klantcontact hebben, zoals inkoopcombinaties en serviceproviders. Deze tussenschakels in de distributieketen kunnen in de praktijk de provisie van de aanbieder ontvangen en doorbetalen aan een bemiddelaar die rechtstreeks klantcontact heeft zonder hierbij de regels inzake de betaling van provisie zoals vastgelegd in artikel 150 na te leven. Deze tussenschakels kwalificeren namelijk niet altijd als bemiddelaar en kunnen niet worden aangemerkt als bemiddelaar die rechtstreeks contact heeft met een consument. Om duidelijk te maken dat ook in dat geval de regels betreffende de betaling van provisie van toepassing zijn, is de definitie van afsluitprovisie aangepast. De zinsnede «die een bemiddelaar die rechtstreeks klantencontact heeft» is vervallen. Daarnaast is de definitie in overeenstemming gebracht met de redactie van artikel 150 en

¹¹ Stb. 2006, 520 alsmede Stb. 2007, 520.

gericht tot de aanbieder die de provisie betaalt. Voor de duidelijkheid is opgenomen dat ook sprake is van afsluitprovisie – en artikel 150 ook van toepassing is – indien de aanbieder de betaling niet rechtstreeks maar middellijk – met gebruikmaking van een andere persoon – verricht. De aanbieder dient de provisie altijd conform de balans uit te betalen ongeacht de wederpartij aan wie de betaling geschiedt. Dit betekent dat de aanbieder de gehele provisie niet langer voor 100% in één keer aan een tussenschakel kan uitbetalen.

De reikwijdte van de definitie is uitgebreid met beloningen of vergoedingen die een aanbieder van een hypothecair krediet, dat wordt gecombineerd met een effectenrekening, betaalt voor het bemiddelen of adviseren van een dergelijk product. Deze vorm van hypothecair krediet betreft een product dat bestaat uit een hypothecair krediet en een beleggingsrekening via welke voor rekening en risico van de cliënt transacties in rechten van deelneming in beleggingsinstellingen («beleggingsfondsen») worden aangegaan en wordt ook wel aangeduid met de term effectenhypothek. Met deze wijziging is de balansregel opgenomen in artikel 150 van het Bgfo ook van toepassing op effectenhypotheken.

De ingevoegde onderdelen 6° tot en met 9° van onderdeel d van artikel 1 beogen tegemoet te komen aan de toezegging van de Minister van Financiën tijdens de behandeling van het initiatiefwetsvoorstel van Depla en Blok houdende wijziging van de Wet inkomstenbelasting 2001 en van enige andere wetten inzake fiscale facilitering banksparen ten behoeve van pensioenopbouw of aflossing eigenwoningschuld aan de Tweede Kamer, om ten aanzien van alle bankspaarproducten dezelfde informatieverplichtingen te doen gelden als die van toepassing zijn op complexe producten¹². De volgende producten vallen onder het begrip bankspaarproducten in de zin van de Wet inkomstenbelasting 2001: de spaarrekening eigen woning, het beleggingsrecht eigen woning, de lijfrentespaarrekening en het lijfrentebeleggingsrecht. Een beleggingsrecht eigen woning en een lijfrentebeleggingsrecht bestaan uit bij een beheerder van een beleggingsinstelling aangehouden rechten van deelneming in die instelling. Een spaarrekening eigen woning en een lijfrentespaarrekening bestaan uit een bij een kredietinstelling aangehouden rekening. Al deze vormen worden met deze wijziging onder de reikwijdte van de in artikel 1 van het besluit opgenomen definitie van complex product gebracht. Deze wijziging bewerkstelligt dat alle bankspaarproducten als complex product zijn aangewezen en heeft mitsdien tot gevolg dat de informatieverplichtingen die voor complexe producten gelden ook voor alle bankspaarproducten gelden. Dit betekent dat ook voor alle bankspaarproducten een financiële bijsluiter zal moeten worden opgesteld. Daarnaast gelden voor deze producten nu ook de regels inzake de provisie.

De definitie van doorlopende provisie wordt gewijzigd conform de voorgestelde wijziging van de definitie van afsluitprovisie. Voor een toelichting wordt verwezen naar de toelichting bij de wijziging van de definitie van afsluitprovisie.

B

Met deze wijzigingen van artikel 53 van het besluit zijn twee maatregelen ingevoerd die door de Minister van Financiën en de Staatssecretaris van Sociale Zaken en Werkgelegenheid in hun brief van 19 oktober 2007 zijn aangekondigd¹³.

De eerste maatregel behelst een verplichte waarschuwing aan consumenten met betrekking tot de gevolgen die verbonden zijn aan het krediet. Hierdoor worden consumenten naast het positieve beeld van lenen dat in

¹² Kamerstukken II 2006–2007, 30 432, nr. 24.

¹³ Kamerstukken II 2007–2008, 24 515, nr. 119, p. 7.

reclame wordt neergezet ook geattendeerd op de kosten van het krediet en de problemen die kunnen ontstaan als teveel wordt geleend. In het besluit wordt niet geregeld hoe de waarschuwing en mededeling moeten luiden of eruit moeten zien. De AFM heeft de mogelijkheid om hierover op grond van artikel 54 van het besluit in een nadere regeling invulling te geven.

Naast veel andere mogelijke waarschuwingzinnen en mededelingen zou gedacht kunnen worden aan zinnen als «geleend geld is duur geld» of «kunt u deze lening wel aan?». Met dergelijke zinnen wordt tegenwicht geboden aan het in sommige reclames neergezette beeld dat lenen voor consumptieve uitgaven iets vanzelfsprekends is, zonder dat sprake is van risico's en kosten.

De verplichting om een waarschuwingzin op te nemen in de reclame-uiting is niet van toepassing, indien het een reclame-uiting voor hypothecair betreft, waarbij geen relatie met een bestedingsdoel wordt gelegd of voor zover een bestedingsdoel wel wordt aangeduid, deze uitsluitend ingaat op de verwerving van een eigen woning. Hiermee wordt beoogd om reclame-uitingen die zijn gericht op hypothecair krediet met consumptieve doeleinden wel onder de verplichting te brengen.

Met de tweede maatregel zijn twee specifieke reclame-uitingen verboden die in de praktijk waren gesignaleerd en onwenselijk worden geacht. Het betreft de reclame-uitingen dat ondanks een negatieve uitkomst van de raadpleging van het stelsel van kredietregistratie of in afwijking van de geldende gedragscode toch een krediet kan worden verkregen. Hiermee wordt een verkeerd signaal afgegeven aan consumenten die niet kredietwaardig zijn en desondanks zoeken naar mogelijkheden om te lenen.

C

Artikel 58 is gebaseerd op artikel 4:20, eerste lid, van de wet en betreft de beloningstransparantie.

Met dit artikel wordt gehoor gegeven aan de toezegging van de Minister van Financiën om een geharmoniseerd stelsel voor de beloningstransparantie voor het financiële intermediair tot stand te brengen. Er bestaan op dit moment drie verschillende regimes op het gebied van transparantie van beloning: de MiFID normen voor het verlenen van beleggingsdiensten en de bepalingen inzake adviesmatch – per 1 oktober 2009 – voor complexe producten. Daarnaast geldt de transparantie over de kosten middels de modellen van de commissie-De Ruiter voor beleggings(verzekerings)hypotheken. Het bestaan van deze verschillende regimes heeft tot vragen geleid. Het bestaan van verschillende regimes kan onduidelijkheid opleveren voor de consument en marktpartijen. Het is om deze reden wenselijk de bestaande regimes zoveel mogelijk te harmoniseren voor zover het de regels inzake beloningstransparantie betreft.

In dit artikel is het geharmoniseerde stelsel voor de beloningstransparantie opgenomen. Dit artikel vervangt het oude artikel 58 waarin de zogenaamde adviesmatch-regels waren opgenomen en dat op 1 oktober 2009 in werking zou treden¹⁴. Het nieuwe artikel 58 – waarvan de inwerkingtreding bij koninklijk besluit zal worden bepaald – bevat deels nieuwe regels met betrekking tot de beloningstransparantie. De vernieuwing heeft met name betrekking op de omstandigheid dat er over de beloning van het intermediair concrete nominale transparantie moet worden geboden. De bemiddelaar dient de consument voorafgaand aan de overeenkomst te informeren over de daadwerkelijke beloning die hij ontvangt. Hij kan daarbij niet langer volstaan met het doorgeven van percentages. Verbonden bemiddelaars en gevolmachtigde agenten vallen ook onder de reikwijdte van deze bepaling aangezien hun activiteiten als

¹⁴ Zie artikel 4 van het koninklijk besluit van 11 december 2005, houdende de vaststelling van het tijdstip van inwerkingtreding van de Wet op het financieel toezicht, twee andere wetten en diverse besluiten (Stb. 664).

bemiddelen en adviseren kwalificeren. Een verbonden agent die in het kader van effectenhypotheek beleggingsdiensten verleent ten aanzien van het effectendeel van de effectenhypothek is een beleggingsonderneming en in die hoedanigheid onderworpen aan de regels uit de MiFID.

De transparantie op basis van de maatmens systematiek – zoals in artikel 58, tweede lid, onderdeel a, (oud) was opgenomen – is niet toegestaan. De informatie dient actief, schriftelijk en voorafgaand aan de totstandkoming van een overeenkomst te worden verstrekt.

De reikwijdte is uitgebreid ten opzichte van de bestaande adviesmatchregelgeving. Artikel 58 zou enkel van toepassing zijn op complexe producten. Gelet op de wens om de regels inzake beloningstransparantie te harmoniseren is de norm nu ook van toepassing op alle vormen van hypothecair krediet. Indien een bemiddelaar bij de totstandkoming van een overeenkomst inzake een complex product of hypothecair krediet beleggingsdiensten verleent (bijvoorbeeld in het geval van een effectenhypothek waarbij er sprake is van een combinatie van een krediet en een beleggingsrekening) is de betreffende bemiddelaar voor zover het de beleggingsdiensten betreft gebonden aan de informatiebepaling opgenomen in artikel 58e, waarin onder meer is bepaald dat informatie moet worden verschaft over de door de beleggingsonderneming in rekening gebrachte provisies. Beleggings(verzekering)hypotheek vielen reeds onder de adviesmatchregels omdat zij als complex product worden aangemerkt. Deze reikwijdte beantwoordt aan de beleidsmatige wens om een gelijk speelveld te creëren tussen beleggings(verzekering)hypotheek, effectenhypotheek en andere hypotheekvormen. Individuele pensioenvoorzieningen kunnen onder de reikwijdte vallen van de Wft. De regels met betrekking tot de provisiebetaling zijn in dat geval van toepassing op voorwaarde dat dergelijke producten als een complex product kunnen worden aangemerkt. Pensioenvoorzieningen die door de Pensioenwet worden gereguleerd vallen niet onder dit besluit. Arbeidsongeschiktheidsverzekeringen vallen niet onder de reikwijdte van het besluit op voorwaarde dat zij geen onderdeel uitmaken van een complex product.

Teneinde de risico's met betrekking tot mogelijke beloningsgedreven bemiddeling tegen te gaan, dienen consumenten op grond van het eerste lid voor de totstandkoming van een overeenkomst inzake te krijgen in de provisie die de aanbieder betaalt voor de verkoop van het financieel product. Dit betekent dat de bemiddelaar alle provisies die – rechtstreeks dan wel indirect via een tussenschakel – door de aanbieder worden betaald voor het bemiddelen in het betreffende product zal moeten weergeven. De consument wordt op deze wijze voorafgaand aan de overeenkomst geïnformeerd over de hoogte van de provisies die door de bemiddelaar worden ontvangen. Ook ingeval de bemiddelaar niet het hele bedrag van de door de aanbieder betaalde provisies ontvangt, maar een deel hiervan wordt ontvangen door bijvoorbeeld inkoopcombinaties en serviceproviders die optreden als tussenschakels tussen de betreffende aanbieder en de bemiddelaar die rechtstreeks klantcontact heeft, geldt dat de bemiddelaar transparantie moet bieden over het hele bedrag aan provisies dat de aanbieder voor de totstandkoming van de betreffende overeenkomst betaalt. Een aanbieder- of productonafhankelijke beloning van de bemiddelaar (fee variant) valt overigens niet onder de reikwijdte van dit artikel. In dat geval is het algemene overeenkomstenrecht van toepassing.

De bemiddelaar dient de consument bij een overeenkomst inzake een complex product te informeren over de hoogte van de afsluit- en doorlopende provisie. Deze bepaling was reeds opgenomen in artikel 58, tweede lid, onderdeel a, (oud) en blijft van toepassing zodat de regels op

grond van artikel 150 – inzake de provisiebalans – en de regels op grond van artikel 151 – inzake de terugboekregeling – kunnen worden gehandhaafd. In afwijking van artikel 58, tweede lid, onderdeel a (oud), kan zoals hierboven reeds gemeld niet worden aangesloten bij de gestandaardiseerde «maatmens» hoogte van de afsluitprovisie en het jaarlijkse bedrag aan doorlopende provisie in het kader van de financiële bijsluiting. Een bemiddelaar is gehouden om nominale transparantie te bieden. Artikel 58 derde lid (oud) is niet gehandhaafd, omdat de bemiddelaar actief voorafgaand aan de totstandkoming van een overeenkomst informatie over de werkelijke hoogte van de provisie moet verstrekken.

Artikel 58, tweede lid, aanhef, onderdeel b, (oud) van het besluit dat de bemiddelaar verplichtte tot informatieverstrekking over de aard van eventuele andere beloningen die hij rechtstreeks of middellijk van de aanbieder ontvangt en de hoogte daarvan, is evenmin gehandhaafd. Deze bepaling voorziet in transparantie over andere vormen van beloning die het risico met zich brengen van kleuring van het advies, zoals omzetterelateerde (niet- productgebonden) bonusprovisies. Aangezien dergelijke beloningsvormen op basis van de in artikel 149a van het besluit opgenomen inducement-norm niet zijn toegestaan, kan deze bepaling komen te vervallen. Voor een nadere uitleg van de betekenis van de inducement-norm voor provisies wordt verwezen naar de toelichting bij artikel 149a.

In het tweede lid is het bestaande vierde lid van artikel 58 opgenomen. De norm voor beloningstransparantie opgenomen in het eerste lid is ook van toepassing indien bemiddelaars bepaalde complexe producten en hypotheek samenstellen en in de markt verkrijgbaar stellen.

Voor het beslissingsproces van de consument – maar ook om een gelijk speelveld tussen de verschillende verkoopkanalen te bevorderen – is het noodzakelijk dat aan de consument duidelijk wordt gemaakt dat er ook sprake is van kosten met betrekking tot de distributie en de advisering van complexe producten en hypothecair krediet indien de consument het product rechtstreeks bij een aanbieder afneemt. Indien de consument een product rechtstreeks bij de aanbieder aanschafte, is geen sprake van provisie omdat niet kan worden gesproken van een beloning van een aanbieder aan een bemiddelaar. Dit wil echter niet zeggen dat de aanbieder geen kosten maakt voor de distributie en advisering van het product en dat het dus goedkoper zou zijn om het product rechtstreeks bij de aanbieder aan te schaffen. Deze kosten zijn veelal verwerkt in de rentetarieven van de geldlening. Met de informatieplicht die in het derde lid is opgenomen wordt beoogd dit gegeven voor de consument inzichtelijk te maken. Aanbieders zijn gehouden om een kostenverklaring af te geven waarin zij melden dat er kosten worden gemaakt voor de distributie en advisering van het product. Evenals bij de door bemiddelaars op grond van het eerste en tweede lid te verschaffen beloningstransparantie geldt voor de kostenverklaring dat deze voorafgaand aan de totstandkoming van een overeenkomst inzake een complex product of hypothecair krediet moet worden verstrekt, dat wil zeggen op een moment dat er nog geen sprake is van een definitieve wilsovereenstemming tussen de betreffende aanbieder en de consument. Om het gelijke speelveld tussen het directe kanaal en verkoop door middel van het intermediair te bevorderen is bepaald dat de aanbieder expliciet moet melden dat distributie- en adviseringskosten verwerkt kunnen zijn in het rentepercentage. Tevens leidt deze informatieplicht ertoe dat als er door aanbieders wordt geadviseerd over complexe financiële producten, deze aanbieders niet zullen kunnen beweren dat dit advies gratis wordt gegeven. Het feit dat de beloning van adviserende klantmedewerkers van aanbieders niet als provisie wordt gezien, betekent namelijk niet dat de kosten van de advisering, zoals salariskosten, niet indirect aan de consument of cliënt worden doorberekend.

In de praktijk komt het voor dat een bemiddelaar betrokken is bij de totstandkoming van een overeenkomst inzake een complex product waarbij deze voor een of meer onderdelen zelf kwalificeert als aanbieder. In een dergelijke situatie zijn enerzijds de beloningstransparantieregels uit het eerste en derde lid van toepassing op het onderdeel waarbij er sprake is van bemiddeling en anderzijds de in het derde lid neergelegde kostenverklaring op het onderdeel waarbij de betreffende bemiddelaar zelf optreedt als aanbieder.

De regels over provisietransparantie zijn op grond van het vierde lid niet van toepassing op beleggingsondernemingen die beleggingsdiensten of nevendiensten verlenen met betrekking tot deelnemingsrechten in een beleggingsinstelling. Deze uitzondering was eerder in artikel 58, vijfde lid, opgenomen. Voor beleggingsondernemingen gelden uitsluitend de MiFID transparantie regels die zijn opgenomen in de artikelen 58e en 168a van het Bgfo. Met het vierde lid wordt samenloop tussen de provisieregels voor complexe producten en hypothecair krediet en de provisieregels voor het verlenen van beleggingsdiensten en nevendiensten voorkomen.

In het vijfde lid is een grondslag opgenomen die de AFM de bevoegdheid geeft om – ter wille van de begrijpelijkheid voor de consument – nadere regels te stellen over de wijze waarop de informatie bedoeld in het eerste en derde lid moet worden geformuleerd en gepresenteerd.

D

Aangezien in afdeling 11.1 mede bepalingen ter uitvoering van de artikelen 4:72, derde lid, aanhef en onderdelen a en c en 4:73, derde lid, aanhef en onderdeel a, van de wet worden opgenomen, dient het opschrift van deze afdeling te worden aangepast.

E

In dit onderdeel zijn twee vernieuwingen geïntroduceerd die de consument en cliënt beter beogen te beschermen. Conform de toezegging van de Minister van Financiën is voor aanbieders, bemiddelaars en adviseurs een materiële norm voor provisie geïntroduceerd. De reikwijdte van deze bepaling sluit aan bij de regels inzake beloningstransparantie. Dit betekent dat de inhoudelijke norm voor provisie alleen van toepassing is in het kader van overeenkomsten inzake een complex product of hypothecair krediet.

Om de consument beter te informeren is bepaald dat de bemiddelaar in het kader van zijn dienstverlening een dienstverleningsdocument dient op te stellen. Dit document strekt ertoe de consument te informeren over de verschillende wijzen van beloning van de bemiddelaar zodat de consument weloverwogen voor een bepaalde beloningsvorm kan kiezen.

Artikel 149a

De MiFID, die per 1 november 2007 in de Wet op het financieel toezicht (Wft) is geïmplementeerd heeft een inhoudelijke norm geïntroduceerd voor provisie. Deze norm wordt aangeduid als de inducement-norm en is voor beleggingsondernemingen opgenomen in artikel 168a van het besluit. Gelet op de situatie van de markt en de bijzondere positie die het intermediair bij de verkoop van complexe producten, effectenhypotheek (hypothecair krediet gecombineerd met een beleggingsrekening), beleggingsverzekeringshypotheek en andere hypotheekvormen inneemt, is het wenselijk om voor deze financiële producten aan te sluiten bij de inducement-norm.

Ingevolge dit artikel – dat is gebaseerd op de artikelen 4:72, derde lid, onderdeel c, en 4:73, derde lid, onderdeel c, van de wet – is de MiFID inducement-norm – in goed Nederlands stimuleringsnorm – ook van

toepassing op aanbieders, bemiddelaars en adviseurs in het kader van de totstandkoming van een overeenkomst inzake een complex product of een hypothecair krediet met een cliënt. Deze norm is tevens van toepassing op beleggings(verzekerings)hypotheken, omdat dergelijke hypotheken als een complex product kwalificeren. Verbonden bemiddelaars en gevolmachtigde agenten vallen onder de reikwijdte van dit artikel indien hun activiteiten als bemiddelen of adviseren kunnen kwalificeren. Indien een aanbieder, bemiddelaar of adviseur bij de totstandkoming van een overeenkomst inzake een complex product of hypothecair krediet beleggingsdiensten verleent (bijvoorbeeld in het geval van een effecten-hypotheek waarbij er sprake is van een combinatie van een krediet en een beleggingsrekening) is op deze beleggingsdiensten de in artikel 168a van het besluit opgenomen norm van toepassing. Op het hypothecaire deel van een effectenhypotheek is artikel 149a van toepassing.

De inducement-norm uit dit artikel is evenals artikel 168a van het Bgfo van toepassing op dienstverlening aan cliënten. Dit betekent dat de inducement-norm geldt in het kader van dienstverlening aan zowel natuurlijke- als rechtspersonen.

Het eerste lid bepaalt dat de aanbieder, bemiddelaar of adviseur geen provisie mag verschaffen of ontvangen die niet noodzakelijk is voor het aanbieden, bemiddelen of adviseren van complexe producten en hypotheken of deze mogelijk maakt. Dit betekent dat een provisie noodzakelijk moet zijn voor het verlenen van deze diensten of deze mogelijk moet maken. Deze norm is direct afgeleid van de inducement-norm uit artikel 26 van de uitvoeringsrichtlijn MiFID¹⁵. Het begrip «provisie» wordt ruim uitgelegd in artikel 1:1 van de wet en omvat een beloning of vergoeding in welke vorm dan ook voor het bemiddelen of adviseren ter zake van een financieel product. Dit betekent dat naast geldelijke vergoedingen ook niet geldelijke vergoedingen zoals opleiding of software onder het begrip vallen. De inducement-norm geldt door middel van de toevoeging «rechtstreeks of middellijk» in het eerste lid voor de gehele distributieketen en is ook van toepassing indien – door de aanbieder, de bemiddelaar of adviseur – gebruik wordt gemaakt van eventuele tussenschakels waarbij onder andere gedacht kan worden aan serviceproviders en inkoopcombinaties.

Het tweede lid bevat een uitzondering op het verbod van het eerste lid en werkt de materiële norm voor provisies verder uit. Betalingen gedaan door de cliënt zelf vallen op grond van het tweede lid, onderdeel a, niet onder het verbod van het eerste lid.

Het verbod van het eerste lid is op grond van het tweede lid, onderdeel b, ook niet van toepassing indien sprake is van een provisie verschaft door of aan een derde – niet zijnde de cliënt – en het bestaan, de aard en het bedrag van de provisie voorafgaand aan de totstandkoming van de overeenkomst door de bemiddelaar of adviseur aan de cliënt op uitvoerige, accurate en begrijpelijke wijze kenbaar wordt gemaakt. De bemiddelaar of adviseur moet reeds transparant zijn over zijn beloning op grond van artikel 58. De bemiddelaar of adviseur dienen in beginsel nominale transparantie te bieden. Op grond van het tweede lid, onderdeel b, onder 2° geldt de voorwaarde dat de verschaffing van de provisie de kwaliteit van de betreffende dienst ten goede moet komen en dat de provisie geen afbreuk mag doen aan de op de aanbieder, bemiddelaar of adviseur rustende verplichting om zich in te zetten voor de belangen van de cliënt. Deze voorwaarden gelden cumulatief.

De inducement-norm is een uitwerking van de in het kader van de MiFID voor beleggingsondernemingen geldende norm dat zij zich op loyale, billijke en professionele wijze moeten inzetten voor het belang van de cliënt. De inducement-norm brengt voor aanbieders, bemiddelaars en adviseurs met zich dat provisiebetalingen zijn toegestaan indien deze geen afbreuk kunnen doen aan de belangen van de cliënt. Een provisie mag er niet toe leiden dat afbreuk wordt of kan worden gedaan aan de

¹⁵ Richtlijn 2006/73/EG van de Commissie van 10 augustus 2006 ter uitvoering van Richtlijn 2004/39/EG van het Europees Parlement en de Raad wat betreft de door beleggings-ondernemingen in acht te nemen organisatorische eisen en voorwaarden voor de bedrijfsuitoefening en wat betreft de definitie van begrippen voor de toepassing van genoemde richtlijn.

verplichting om zich in te zetten voor de belangen van de cliënt. Provisies waarvan een aanspoerende, motiverende of stimulerende werking uitgaat en die het advies of de bemiddeling kunnen beïnvloeden en tot «miss-selling» aanleiding kunnen geven, kunnen voornoemde inzet doorkruisen en zijn niet langer toegestaan. Dit betekent dat provisie alleen zijn toegestaan indien zij een vergoeding vormen voor werkzaamheden die noodzakelijk zijn om een overeenkomst tot stand te brengen of die bijdragen aan de kwaliteit van de totstandkoming van de overeenkomst. Bonusregelingen of omzetprovisies – provisie die verbonden zijn aan het behalen van een bepaalde omzet of productie – kunnen niet worden gezien als in het belang van de cliënt. Dergelijke provisie zijn op grond van dit artikel verboden. Deze vorm van provisie kan voor bemiddelaars en adviseurs een prikkel met zich brengen om niet in het belang van de cliënt te handelen en vooral dat product te verkopen dat de hoogste provisie genereert.

Vergoedingen of beloningen die noodzakelijk zijn voor totstandkoming van de overeenkomst of de totstandkoming van de overeenkomst mogelijk maken zijn toegestaan. Hierbij kan bijvoorbeeld worden gedacht aan wettelijke heffingen of juridische kosten. Deze opsomming is niet limitatief bedoeld.

Het behoort tot de eigen verantwoordelijkheid van marktpartijen om aan te tonen dat een provisiestelsel kwaliteitsbevorderend werkt en niet strijdig is met het belang van de cliënt. De toezichthouder zal krachtig toezien op de naleving van deze norm zodat mogelijke ontwijkroutes worden ingeperkt.

Ingeval een persoon handelt namens de cliënt of de derde, geldt het bepaalde van het tweede lid voor de persoon die namens de cliënt of derde optreedt.

De inducement-norm is van toepassing naast de regels die betrekking hebben op de provisiebetaling opgenomen in artikel 150. Voor een correcte naleving van de inducement-norm bij complexe producten en effectenhypotheken is relevant dat in het kader van artikel 150 het totaal van de verschaft (afsluit- en doorlopende-) provisie voldoet aan de inducement-norm. De balansregel heeft een andere strekking dan de inducement-norm en betreft enkel de wijze van uitbetaling van de provisie door de aanbieder aan de tussenpersoon en bevat geen inhoudelijke norm waaraan een provisie moet voldoen.

Artikel 149b

Dit artikel is gebaseerd op de artikelen 4:72, derde lid, onderdeel a en 4:73, derde lid, onderdeel a, van de wet. Een adviseur of bemiddelaar dient op grond van het eerste lid een dienstverleningsdocument op te stellen en aan de consument te verstrekken. De invoering van het document heeft als doel om de consument in een zo vroeg mogelijk stadium inzicht te verschaffen in de wijzen van beloning van adviseurs en bemiddelaars. De bedoeling van deze bepaling is om de consument in staat te stellen om een bewuste keuze te maken tussen de verschillende vormen van beloning die de adviseur of bemiddelaar ontvangt voor de dienstverlening die deze voor de consument verricht. Het dienstverleningsdocument is een informatiedocument. Omdat behalve van een vergoeding voor het bemiddelen ook sprake kan zijn van een vergoeding voor het enkel adviseren terzake van een financieel product, is behalve de bemiddelaar ook de adviseur die niet tevens aanbieder is opgenomen als normadressaat.

In het dienstverleningsdocument dient op grond van het tweede lid, onderdeel a, de aard en reikwijdte van de dienstverlening van de adviseur en bemiddelaar te worden beschreven. De adviseur en bemiddelaar dienen op grond van onderdeel b in het document informatie op te nemen over de verschillende wijzen van beloning die de adviseur of bemiddelaar

hanteert. De adviseur of bemiddelaar kan op basis van een van de aanbieder- en productonafhankelijke beloning zijn diensten verlenen. Hiervan is bijvoorbeeld sprake indien de adviseur of bemiddelaar op basis van een uurtarief werkt en het aantal uren gemoeid met de bemiddeling of advisering aan de consument in rekening brengt. Ook is mogelijk dat de adviseur of bemiddelaar voor door hem gedefinieerde vormen van dienstverlening een vast bedrag in rekening brengt of een percentage van bijvoorbeeld een te verstrekken hypothecair krediet. De adviseur of bemiddelaar kan echter ook op basis van een aanbieder- en productonafhankelijke beloning zijn diensten verlenen. Hiervan is bijvoorbeeld sprake indien de aanbieder voor het bemiddelen of adviseren provisie betaalt die wordt verdisconteerd in de door de consument te betalen prijs voor het aangeboden product. Bij aanbieder- en productonafhankelijke beloning bestaat het risico dat de adviseur of bemiddelaar zich laat beïnvloeden door de hoogte van de provisie die een bepaalde aanbieder voor een bepaald product betaalt.

Het is de bedoeling dat de adviseur of bemiddelaar een overzicht geeft van alle beloningsvormen die hij toepast en daarbij onderscheid maakt naar productsoort waarvoor hij adviseert of bemiddelingsactiviteiten verricht. De adviseur of bemiddelaar dient de beloning op grond van onderdeel b bovendien te specificeren. In het geval van aanbieder- of productonafhankelijke beloning (fee variant) dient de adviseur of bemiddelaar bijvoorbeeld concreet aan te geven welk uurtarief hij hanteert en een indicatie te geven van het aantal uren dat met zijn dienstverlening zal zijn gemoeid. In geval van aanbieder- of productonafhankelijke beloning (provisie) dient de adviseur of bemiddelaar per productcategorie een bandbreedte te geven waarbinnen de minimale en maximale provisiehoogte valt met daarbij de kanttekening dat de daadwerkelijke hoogte afhankelijk is van de aanbieder. Ook ingeval de adviseur of bemiddelaar niet het hele bedrag van de door een aanbieder betaalde provisie ontvangt, maar een deel hiervan wordt ontvangen door bijvoorbeeld een inkoopcombinatie of serviceprovider die optreedt als tussenschakel tussen de betreffende aanbieder en de adviseur of bemiddelaar die rechtstreeks klantcontact heeft, geldt dat de adviseur of bemiddelaar inzicht moet bieden in het hele bedrag aan provisie dat een aanbieder voor een bepaald product betaalt.

Het dienstverleningsdocument vertoont tot op zekere hoogte overeenkomsten met de binnen het kader van het uit de MiFID voortvloeiende Nationaal regime verplicht gestelde cliëntovereenkomst die in ieder geval de aard en reikwijdte van de dienstverlening van de onderneming in haar relatie met de betreffende cliënt moet bevatten. Een groot verschil is dat de hiervoor bedoelde cliëntovereenkomst uiterlijk aan het einde van de dienstverlening door de onderneming en door de cliënt worden ondertekend, terwijl het dienstverleningsdocument een eenzijdig tot de klant gericht informatiedocument is dat in een zo vroeg mogelijk stadium van de dienstverlening moet worden verstrekt.

Het derde lid bepaalt het moment waarop het dienstverleningsdocument moet worden verstrekt. De consument zal met de adviseur of bemiddelaar normaliter in eerste instantie een oriëntatiefase doorlopen waarin de consument vrijblijvend om informatie vraagt die in een bepaalde behoefte voorziet, bijvoorbeeld de financiering van de eigen woning of een pensioenvoorziening. Na afloop daarvan zal duidelijk zijn of en, zo ja, voor welke productsoort de consument een offerte wenst. De adviseur of bemiddelaar dient voorafgaand aan het moment waarop hij daadwerkelijk zijn advies- of bemiddelingsactiviteiten start – dit wordt in de praktijk meestal vooraf gegaan door het opstellen van het klantprofiel – het dienstverleningsdocument aan de consument te overhandigen. De consument verkrijgt daarmee voorafgaand aan de daadwerkelijke materiële dienstverlening van de adviseur of bemiddelaar inzicht in de beloning van de adviseur of bemiddelaar, zodat hij op basis daarvan

bewust kan kiezen voor een bepaalde beloningsvorm. Het moment van verstrekken dient samen te vallen met het moment waarop er een risico kan bestaan dat de dienstverlening van de adviseur of bemiddelaar daadwerkelijk door een wijze van beloning kan worden beïnvloed. In artikel 49 is bepaald dat informatie die ingevolge artikel 4:72, eerste lid en artikel 4:73, eerste lid van de wet moet worden verstrekt schriftelijk wordt verstrekt en dat een financiële onderneming de informatie via een andere duurzame drager kan verstrekken, indien deze zich ervan heeft vergewist dat de consument over de benodigde middelen beschikt om kennis te nemen van de aldus te verstrekken informatie. Hierin ligt de mogelijkheid besloten om het dienstverleningsdocument op elektronische wijze te verstrekken.

De tussenpersoon moet kunnen aantonen dat hij het dienstverleningsdocument conform het derde lid tijdig aan de consument heeft verstrekt. Het ligt daarom in de rede dat de tussenpersoon zijn bedrijfsproces zodanig inricht dat wordt vastgelegd dat een consument het dienstverleningsdocument voorafgaand aan het adviseren of het bemiddelen heeft ontvangen. De tussenpersoon kan er bijvoorbeeld voor kiezen om de consument voor ontvangst van het dienstverleningsdocument te laten tekenen of bijvoorbeeld de consument een bevestigingsmail te laten sturen wanneer deze het dienstverleningsdocument op elektronische wijze heeft ontvangen. Het dienstverleningsdocument is puur een informatiedocument en dat betekent dat de consument op generlei wijze rechtens wordt gebonden aan de adviseur of bemiddelaar om bepaalde diensten af te nemen of om bepaalde overeenkomst inzake een complex product of een hypotheekair product met een aanbieder te sluiten. Het dienstverleningsdocument maakt enkel de verschillende beloningsvormen van de adviseur of bemiddelaar transparant. Voor het overige is het dienstverleningsdocument vormvrij geformuleerd. Dit betekent dat niet sprake hoeft te zijn van een apart document, zolang het door de adviseur of bemiddelaar gehanteerde document maar alle elementen bevat die in het tweede lid worden genoemd. Zo zou het dienstverleningsdocument mits aan alle voornoemde voorwaarden wordt voldaan kunnen worden aangevuld met andere elementen. Uitgesloten is bijvoorbeeld dat het dienstverleningsdocument onderdeel is van een voor de consument bindend opdrachtenformulier. Het dienstverleningsdocument is een puur informatief document en mag geen overeenkomst zijn. Het is aan de adviseur of bemiddelaar en de consument om na de verstrekking van het document concrete afspraken te maken over de te leveren dienstverlening en de wijze en hoogte van de beloning die hier tegenover staat.

Op basis van het vierde lid kan de AFM nadere regels stellen met betrekking tot de wijze waarop de informatie bedoeld in het tweede lid moeten worden geformuleerd, gepresenteerd of verstrekt. Het is denkbaar dat de AFM in dat verband voorschrijft dat de adviseur of bemiddelaar in een tabel een overzicht dient te geven van de verschillende productsoorten (annuïteitenhypotheek, aflossingsvrije hypotheek, beleggingsverzekeringshypotheek, complexe producten) en de daarbij behorende bandbreedtes van verschillende beloningsvormen (fee varianten of provisie varianten). Ook kan hierbij worden gedacht aan het voorschrijven van het op een bepaalde wijze verstrekken van het dienstverleningsdocument aan de consument in het geval in de praktijk blijkt dat door de wijze van verstrekking het dienstverleningsdocument niet voldoende onder de aandacht van consumenten wordt gebracht. Dit om te bewerkstelligen dat consumenten conform het derde lid voorafgaand aan de materiele dienstverlening van de adviseur of bemiddelaar daadwerkelijk in staat worden gesteld om te kiezen voor een bepaalde beloningsvorm.

F

Artikel 150 is gebaseerd op artikel 4:73, derde lid, aanhef en onderdeel c, van de wet. De zinsnede «aan een bemiddelaar als bedoeld in artikel 4:73, eerste lid, van de wet» opgenomen in het eerste lid en de zinsnede «aan een bemiddelaar als bedoeld in het eerste lid» opgenomen in het tweede lid komen te vervallen. Gelet op de wijziging van de definities van afsluit- en doorlopende provisie zijn deze bewoordingen overbodig geworden. Deze wijzigingen beogen te verduidelijken dat artikel 150 ook van toepassing is indien de aanbieder bij de betaling van de provisie gebruik maakt van zogenaamde tussenschakels en hangt samen met de wijziging van de definities van afsluit- en doorlopende provisie. Artikel 150 is enkel van toepassing op overeenkomsten inzake complexe producten.

G

Artikel 151 is gebaseerd op artikel 4:73, derde lid, aanhef en onderdeel c, van de wet en onderhavige wijziging beoogt de reikwijdte van artikel 151 uit te breiden met alle vormen van hypothecair krediet. Dit betekent dat de zogenaamde terugboekregeling voor betaalde (afsluit)provisie naast complexe producten – met inbegrip van complexe hypotheek – ook van toepassing is op niet-complexe vormen van hypothecair krediet.

H

Ter implementatie van artikel 20 van de richtlijn nr. 2006/73/EG van de Commissie van de Europese Gemeenschappen van 10 augustus 2006 tot uitvoering van Richtlijn 2004/39/EG van het Europees Parlement en de Raad wat betreft de door beleggingsondernemingen in acht te nemen organisatorische eisen en voorwaarden voor de bedrijfsuitoefening en wat betreft de definitie van begrippen voor de toepassing van genoemde richtlijn (PbEU L 241) (uitvoeringsrichtlijn Mifid) was in artikel 165d bepaald dat een beleggingsonderneming eenmaal per jaar aan de AFM een verslag van een externe accountant over moet leggen over de naleving door de beleggingsonderneming van de artikelen 165 tot en met 165c van het besluit. Doordat de formulering van de bepaling afweek van de richtlijntekst kon verwarring ontstaan over de omvang van werkzaamheden van de externe accountant bij het toetsen van de vermogensscheiding bij beleggingsondernemingen. In de richtlijn wordt bepaald dat het gaat om een verslag over de deugdelijkheid van ingevolge bepaalde artikelen van de richtlijn getroffen regelingen van de beleggingsonderneming. Het gebruik van de woorden «naleving door de beleggingsonderneming van de artikelen 165 tot en met 165c» in het besluit zou kunnen suggereren dat de accountant opzet, bestaan én werking van de regelingen van de door de beleggingsonderneming getroffen regelingen moet toetsen, terwijl een toetsing van de opzet en bestaan van de getroffen regelingen volstaat. In de nieuwe tekst van artikel 165d wordt beter aangesloten bij de richtlijntekst. Op basis van de nieuwe formulering dient de accountant jaarlijks opzet en bestaan van door de beleggingsonderneming in haar bedrijfsvoering getroffen maatregelen om te voldoen aan de artikelen 165 tot en met 165c te onderzoeken. De accountant brengt verslag uit van zijn onderzoek aan de beleggingsonderneming in de vorm van een *assurance* rapport.

Bij het toetsen van de *opzet* stelt de accountant vast of de maatregelen rond de vermogensscheiding zijn uitgewerkt in handboeken, richtlijnen en procedures.

Bij het toetsen van het *bestaan* stelt de accountant *formeel* vast of de maatregelen rond de vermogensscheiding in werkelijkheid ook in de werkwijze van de organisatie zijn ingebed door na te gaan aan de hand

van bijvoorbeeld een transactie per maatregel of deze transactie van het begin tot het einde in overeenstemming met de opzet wordt verwerkt.

J

Om de negatieve liquiditeitseffecten die de invoering van de provisie-harmonisatieregels bij bemiddelaars tot gevolg kunnen hebben te beperken, wordt met deze aanpassing van artikel 150, tweede lid, de geleidelijke overgang naar de verhouding van maximaal vijftig procent afsluitprovisie en vijftig procent doorlopende provisie met één jaar getemporiseerd. Voor overeenkomsten die vanaf 1 januari 2009 tot en met 31 december 2009 worden aangegaan blijft de verhouding 70/30 en voor overeenkomsten die vanaf 1 januari 2010 tot en met 31 december 2010 worden aangegaan bedraagt de verhouding 60/40. De datum waarop de maximale verhouding van vijftig procent afsluitprovisie en vijftig procent doorlopende provisie geldt, is verschoven naar 31 december 2010.

Artikel II

In onderhavig artikel wordt de schending van de artikelen 53, achtste lid, 149a, eerste lid en 149b, eerste, tweede en derde lid, beboetbaar gesteld.

Artikel III

In het oude artikel 58 was de beloningstransparantie in het kader van de adviesmatchregelgeving opgenomen. Dit artikel – dat met onderhavig besluit wordt gewijzigd – is nog niet in werking getreden omdat bij de totstandkoming hiervan een overgangstermijn noodzakelijk werd geacht. De inwerkingtreding van artikel 58 is om die reden in artikel 4 van het koninklijk besluit van 11 december 2006, houdende de vaststelling van het tijdstip van inwerkingtreding van de Wet op het financieel toezicht, twee andere wetten en diverse besluiten (Stb. 664) geregeld en bepaald op 1 oktober 2009. Dit artikel wordt gewijzigd zodat bij koninklijk besluit kan worden bepaald op welk tijdstip artikel 58 in werking zal treden.

De Minister van Financiën,
W. J. Bos