

Vragen gesteld door de leden der Kamer, met de daarop door de regering gegeven antwoorden

91

Vragen van de leden **Omtzigt** en **Ronnes** (beiden CDA) aan de Minister van Financiën over *de voortgangsrapportage rentederivaten, waaruit blijkt dat twee banken alle deadlines missen* (ingezonden 27 juli 2018).

Antwoord van Minister **Hoekstra** (Financiën) (ontvangen 26 september 2018).

Vraag 1

Heeft u kennisgenomen van de door de Autoriteit Financiële Markten (AFM) opgestelde derde voortgangsrapportage over de uitvoering van het Uniform Herstelkader Rentederivaten MKB (UHK) en het feit dat twee banken, ABN AMRO en de Rabobank, een forse vertraging hebben opgelopen en de afgesproken deadline royaal gaan missen, waardoor gedupeerde ondernemers in het midden- en kleinbedrijf (MKB'ers) en andere nog veel langer in onzekerheid blijven?^{1 2}

Antwoord 1

Ja.

Vraag 2

Bent u bereid de Kamer te informeren hoeveel van de betaalde vergoedingen voorwaardelijke voorschotten zijn?

Antwoord 2

De voorschotten zijn onvoorwaardelijk wanneer de MKB-klant akkoord gaat met het aanbod tot herstel. In het geval het definitieve aanbod lager blijkt te zijn dan het voorschot, hoeft de MKB-klant het verschil niet terug te betalen als de MKB-klant het aanbod heeft geaccepteerd. Per 31 mei 2018 hebben 13.709 MKB-klanten het voorschot van hun bank geaccepteerd. Dit betreft bijna 90% van het aantal MKB-klanten dat een aanbod voor een voorschot heeft ontvangen.

Vraag 3

Zijn de onafhankelijke Externe Dossier Beoordelaars betrokken bij de voorwaardelijke voorschotten?

¹ Kamerstuk 31 311, nr. 208

² <https://fd.nl/ondernemen/1261561/rabobank-en-abn-amro-weer-vertraagd-met-compensatie-gedupeerde-mkb-ers>

Antwoord 3

De Externe Dossier Beoordelaars (EDB'ers) zijn niet betrokken bij het proces van het verlenen van voorschotten door banken. Voorschotten maken geen onderdeel uit van het Herstelkader.

Vraag 4

Staat er in elke brief met een aanbod die MKB'ers krijgen, dat ze twaalf weken de tijd hebben om te beslissen?

Antwoord 4

Nee, banken sturen conform het Herstelkader brieven met een voorstel met een reactietermijn van minimaal vier weken. De banken die ervoor hebben gekozen om in de aanbodbrief enkel een reactietermijn (ipv een vervaltermijn) op te nemen, doen dit om de MKB-klant te activeren. Indien de MKB-klant niet binnen deze termijn reageert, moet de bank vervolgens ten minste twee schriftelijke contactpogingen en één telefonische contactpoging ondernemen. Verder vereist het kader dat de laatste brief aan de MKB-Klant per aangetekende brief wordt gestuurd en dat deze brief een duidelijke vervaltermijn bevat. De bank kan een aanbod tot herstel niet eerder dan twaalf weken na eerste verzending van het aanbod laten vervallen, en bovendien alleen indien de bank aan bovengenoemde vereisten heeft voldaan.

Vraag 5

Hoe beoordeelt u het feit dat een aantal banken begin juli (aan het begin van de vakantie) brieven met een voorstel stuurt met een antwoordtermijn van vier weken?

Antwoord 5

Banken sturen conform het Herstelkader brieven met een voorstel met een reactietermijn van minimaal vier weken. De bank kan een aanbod tot herstel niet eerder dan twaalf weken na eerste verzending van het aanbod laten vervallen. De AFM en de Derivatencommissie hebben banken opgeroepen om coulant om te gaan met een eventuele overschrijding van deze termijn. Een reactietermijn van 4 weken betekent dus niet dat het aanbod na 4 weken vervalst. Ik zou het onwenselijk vinden als bij klanten de indruk wordt gewekt dat het aanbod al na het aflopen van de reactietermijn vervalst en zal dit ook bij de AFM en de banken aanklaarten.

Vraag 6

Bent u bereid zelf of via de AFM aan de banken duidelijk te maken dat ze een tweede brief moeten schrijven waarin duidelijk staat dat de termijn twaalf weken bedraagt?

Antwoord 6

Zie antwoord op vraag 5.

Vraag 7

Hoe gaat u er zorg voor dragen dat versnellingsmaatregelen de positie van gedupeerden niet verder uitholt?

Antwoord 7

De AFM onderzoekt met banken en EDB'ers mogelijke procesoptimalisaties en ziet toe op de implementatie hiervan. Van belang is dat de kwaliteit van het beoordelingsproces door de bank hiermee niet verandert. De intensiteit van de controlewerkzaamheden van de externe dossierbeoordelaar kan echter wel afnemen. Als een optimalisatie niet het verwachte effect heeft, moeten de bank en EDB'ers kunnen terugvallen op de aanpak die werd gevolgd voordat een optimalisatie werd ingevoerd. De AFM publiceert in oktober een extra update over de voortgang en zal daarbij ook dieper ingaan op de procesoptimalisaties.

Vraag 8

Hoeveel van de voorwaardelijke voorschotten en betaalde vergoedingen gaan alleen over stap 3 (de coulancevergoeding)?

Antwoord 8

Banken rapporteren maandelijks aan de AFM over hun voortgang in het rentederivatendossier. In deze rapportage maken banken ook kenbaar hoeveel klantdossiers van toepassing zijn per stap uit het Herstelkader. Op basis van de cijfers die de banken op 31 mei hebben aangeleverd kan worden geconcludeerd dat tot nu toe circa 40% van de MKB-klienten een aanbod heeft gekregen op basis van enkel stap 3 van het Herstelkader. De AFM vraagt deze informatie voor de uitgekeerde voorschotten niet uit.

Vraag 9

Hoeveel van de moeilijkere dossiers (stap 1, 2 en 4 van het UHK) hebben ABN Amro en de Rabobank definitief afgewikkeld en hoeveel verwachten zij in totaal te moeten afwickelen?

Antwoord 9

Het streven voor alle dossiers is erop gericht alle klanten per eind 2018 een aanbodbrief te hebben gestuurd. Ik kan in de beantwoording niet ingaan op specifieke vragen over de samenstelling van individuele bankportefeuilles.

Vraag 10

Heeft u contact gehad met de twee banken die de deadline weer missen? Hebben de banken u een datum gegeven wanneer zij alle herbeoordelingen afgerond zullen hebben?

Antwoord 10

Ja, ik heb contact gehad met de twee banken die richting de AFM hadden aangegeven dat zij mogelijk niet alle klanten eind 2018 een aanbodbrief zullen hebben verstuurd. Deze twee banken hebben in dit gesprek benadrukt dat zij alles in het werk zullen stellen om zoveel mogelijk klanten voor het einde van het jaar duidelijkheid te geven over hun compensatiebedrag. De procesoptimalisaties waarover de AFM met deze banken in overleg is, zullen naar verwachting nog tot een versnelling leiden.

Vraag 11

Bent u bereid de banken te verzoeken hun voortgang zelf frequenter te communiceren, bijvoorbeeld per maand op hun website en aan de toezichthouder?

Antwoord 11

Alle betrokken banken publiceren reeds regelmatig (ongeveer één keer per maand) op hun eigen website over de voortgang. Banken en EDB'ers rapporteren ook maandelijks aan de hand van een vast rapportageformat over hun voortgang aan de AFM.

Vraag 12

Deelt u de mening dat de werkwijze van een van de vier banken die momenteel nog aanbodbrieven naar MKB-klienten versturen niet in lijn is met de geest van het herstelkader, nu die bank heeft besloten om geen voorschotten aan te bieden aan opt-in klienten? Bent u bereid dit aan de orde te stellen in gesprekken met deze bank?

Antwoord 12

Op aandringen van de AFM bieden de banken voorschotten aan kwetsbare klienten en overige MKB-klienten aan die langer op hun compensatie moeten wachten, met uitzondering van enkele bijzondere klantgroepen. In het herstelkader zelf wordt niets gezegd over het uitkeren van voorschotten. Er kan dus niet gesteld worden dat de bank die geen voorschotten toekent aan opt-in klienten niet in lijn handelt met het herstelkader. In de laatste voortgangsrapportage van de AFM werd aangegeven dat er in totaal 124 opt-in klienten zijn, verdeeld over de verschillende banken. Van de vier banken die momenteel nog aanbodbrieven naar MKB-klienten versturen, heeft er één bank besloten om geen voorschotten aan te bieden aan opt-in klienten.

Deze bank heeft hiertoe besloten omdat ze haar proces inmiddels volledig heeft ingericht op de productie van aanbodbrieven (nadat alle voorschotten

aan kwetsbare en reguliere klanten waren uitgekeerd). Deze bank zal klanten met een gehonoreerd opt-in verzoek, versneld een aanbod doen. Het verstrekken van een voorschot als kort daarna het definitieve aanbod wordt gedaan, voegt weinig toe. Ik zie daarom op dit moment geen aanleiding om er bij deze bank op aan te dringen alsnog een voorschot toe te kennen aan de opt-in klanten.

Vraag 13

Herinnert u zich dat de AFM op 31 maart 2015 schreef: «Daarnaast hadden de banken de ambitie om de herbeoordeling van vrijwel alle reguliere dossiers eind 2014 afgerond te hebben. Enkele banken hebben deze ambitie (groten-deels) waargemaakt; andere niet. Bij vijf van de zes banken is de herbeoordeling van de reguliere dossiers uiterlijk medio 2015 afgerond. Bij één bank zal de herbeoordeling van reguliere dossiers doorlopen tot eind 2015. Deze bank laat, in tegenstelling tot andere banken, het bieden van oplossingen parallel lopen aan het uitvoeren van de herbeoordeling zelf. Alle banken hebben daarnaast toegezegd om alle klanten uiterlijk eind 2015 een oplossing te hebben geboden (voor zover nodig).»³

Antwoord 13

Ja.

Vraag 14

Erkent u dat de banken in maart 2015 dus al de toezegging hebben gedaan dat zij eind 2015 hun reguliere dossiers herbeoordeeld zouden hebben en deelt u de constatering dat zij nu in juli 2018 niet kunnen garanderen dat zij eind 2018 alle klanten en contracten herbeoordeeld zullen hebben?

Antwoord 14

Het klopt dat de banken in maart 2015 hebben toegezegd eind 2015 alle dossiers herbeoordeeld te hebben. Hierover is uw Kamer op 31 mei 2015 ook geïnformeerd⁴.

De AFM heeft in 2013 geconstateerd dat veel klanten een niet passend rentederivaat hebben en daar schade van kunnen ondervinden. Om deze reden zijn banken in 2014 gestart met het herbeoordelen van rentederivatencontracten. Eind 2015, toen dit traject vergevorderd was, zijn er door de toezichthouder onjuistheden en onvolledigheden aangetroffen in deze herbeoordelingen. Om te voorkomen dat klanten oplossingen mislopen door onjuiste herbeoordelingen door de banken is toen besloten om alle rentederivatendossiers opnieuw te herbeoordelen aan een «uniform herstelkader». Dit uniforme herstelkader – schrijft voor hoe de herbeoordelingen moeten worden uitgevoerd en welke herstelacties banken in specifieke situaties moeten uitvoeren om opgelopen schade te compenseren.

Op 19 december 2016 hebben de onafhankelijke deskundigen het definitieve herstelkader gepubliceerd. Gedurende de uitvoeringsfase zijn veel inhoudelijke vragen over het Herstelkader aan de derivatencommissie voorgelegd en beantwoord. Daarnaast zijn banken tijdens de uitvoering tegen knelpunten aangelopen. Dit heeft vertraging tot gevolg gehad.

Vraag 15

Valt u ook op dat de deadline van de banken zelf elke keer weer naar achteren geschoven wordt en dat dit zeer nadelige effecten gehad heeft op de bedrijven, wat ertoe geleid heeft dat mensen en bedrijven aan wie verteld wordt dat zij buiten het herstelkader vallen, nu te maken krijgen met verjaring, zodat zij hun zaak ook niet meer aan de rechter kunnen voorleggen?

Antwoord 15

Het rentederivatendossier is een bijzonder vervelend dossier voor helaas te veel MKB-ondernemingen. Voor al deze ondernemingen is het van belang dat dit dossier zo snel als mogelijk en op zorgvuldige wijze wordt afgerond. Gelet op de hoge uitvoeringskosten van het Herstelkader voor de banken (vanwege

³ <https://www.afm.nl/nl-nl/professionals/nieuws/2015/mrt/herbeoordeling-rentederivaten-mkb>

⁴ Vergaderjaar 2014–2015 Kamerstuk 31 311, nr. 147

de inhuur van de benodigde expertise, de kosten voor de EDB'ers, automatiseringskosten, etc.) en de reputatieschade die de betrokken banken oplopen zolang dit traject loopt, hebben zij geen belang bij verdere vertraging. Daarnaast ontvangen MKB klanten de wettelijke rente over het compensatiebedrag waardoor vertraging de banken ook in dat opzicht geld kost. Ook in mijn gesprekken met de banken maak ik op dat zij alles op alles zetten om dit traject zo snel als mogelijk zorgvuldig af te ronden. De vraag met betrekking tot de verjaringstermijn wordt hieronder in het antwoord op vraag 16 beantwoord.

Vraag 16

Deelt u de mening dat, gezien de enorme vertraging bij de banken, het gepast zou zijn als de banken in alle gevallen zelf afzien van een beroep op verjaring en niet alleen in de twee zeer nauw omschreven categorieën in het AFM rapport en het herstell kader?

Antwoord 16

Het herstell kader kent een verjaringstermijn met betrekking tot de rentederivaten die binnen de reikwijdte van het herstell kader vallen. De verjaringstermijn is van belang voor MKB-ondernemingen die in het verleden een klacht bij hun bank hebben ingediend ten aanzien van hun rentederivaat. Zij willen mogelijk alsnog een juridische procedure aanhangig maken, afhankelijk van het aanbod dat zij op grond van het herstell kader gaan ontvangen. Voor het instellen van vorderingen in rechte gelden verjaringstermijnen. Indien de bank een beroep doet op de verjaringstermijn kan dit tot gevolg hebben dat een MKB-onderneming geen juridische procedure aanhangig kan maken. Met het oog daarop is in het herstell kader vastgesteld dat vorderingen van MKB-ondernemingen die binnen het toepassingsbereik van het herstell kader vallen en na 1 maart 2016 eigenlijk zouden verjaren, op 19 december 2017 daadwerkelijk zouden verjaren.

Omdat door de vertraging veel MKB-ondernemingen nog geen aanbodbrief hebben ontvangen, hebben de onafhankelijke deskundigen in overleg met de banken eerder besloten om de verjaringstermijn te verlengen. Voor MKB-klanten, die onder het Herstell kader in aanmerking komen voor een compensatie, geldt dat alle lopende verjarings- en klachtplichttermijnen tenminste worden verlengd tot 12 weken na dagtekening van de aanbodbrief. Het gaat hierbij om de termijnen die zouden verlopen tussen 1 maart 2016 en twaalf weken na dagtekening van de aanbodbrief.

Het Herstell kader is van toepassing op MKB-klanten die als niet-professioneel of niet-deskundig kwalificeren met een rentederivaat dat liep tussen 1 april 2011 en 1 april 2014. Klanten die evident out of scope zijn, ontvangen hierover geen brief. Dit betreft hoofdzakelijk grootbedrijven die niet onder de noemer «MKB-klant» vallen. Het gaat om professionele en/of deskundige MKB-klanten die geen beroep kunnen doen op het Herstell kader en daarmee ook niet op verruiming van verjarings- of klachtplichttermijnen. Bij andere MKB-klanten die niet in aanmerking komen voor het Herstell kader en daarover een brief ontvangen, zullen de banken geen beroep doen op verjaring of schending van de klachtplicht tot twaalf weken na dagtekening van de brief waarin wordt gemeld dat de MKB-klant niet onder het Herstell kader valt.

Vraag 17

Klopt het dat de AFM en de geschillencommissie zich op het standpunt stellen dat, indien de geschillencommissie op basis van haar beperkte mandaat op grond van het UHK geen uitspraak kan doen, de klant opnieuw in contact moet treden met de bank wanneer er een geschil is? Deelt u de mening dat dit onwenselijk is?

Antwoord 17

Uit het Herstell kader volgt dat de MKB-klant op enkele specifieke onderdelen van het aanbod de mogelijkheid heeft om bindend advies aan te vragen aan de Bindend Advies-commissie, waarin leden van de Derivatencommissie zitting nemen. Het gaat hier om MKB-klanten die het aanbod van hun bank onder het Herstell kader accepteren, maar zich niet kunnen vinden in bepaalde (technische) aspecten van het herstell. De Geschillencommissie is belast met de uitvoering van bindend advies. In de derde voortgangsrapportage van de

AFM staat dat per 31 mei 2018, 9 MKB-klienten de mogelijkheid hebben benut om het compensatievoorstel van de bank voor te leggen voor bindend advies.

In de regel gaat aan een bindend adviestraject vooraf dat bank en klant er onderling proberen uit te komen als de klant vragen of klachten heeft. In situaties dat de Geschillencommissie geen mandaat heeft, kan de klant uiteraard volgens normaal geldende procedures terecht bij de bank.

Vraag 18

Wilt u laten onderzoeken of het wenselijk is dat de geschillencommissie een groter mandaat krijgt voor de aard van de geschillen die ze kunnen oplossen?

Antwoord 18

Gelet op het feit dat vooralsnog een zeer klein aantal MKB-klienten een bindend advies aanvraagt, hier zeer beperkt klachten over zijn binnengekomen en dat de uitvoering van het herstell kader in de afrondende fase zit, zie ik op dit moment onvoldoende redenen om te onderzoeken of een groter mandaat voor de Geschillencommissie wenselijk is.

Vraag 19

Herinnert u zich dat in het rapport rentederivatendienstverlening van de AFM uit maart 2015 op pagina 6, voetnoot 1, staat: «Banken kunnen ondernemingen die voldoen aan de criteria voor «professionele» belegger aanmerken als niet-professioneel. Zij bedienen deze ondernemingen dan op dezelfde wijze als niet-professionele ondernemingen. Wij maken in deze rapportage geen onderscheid tussen ondernemingen die formeel ook als professioneel aangemerkt hadden kunnen worden en de ondernemingen waarbij dat niet had gekund.»?

Antwoord 19

Ja.

Vraag 20

Bent u ervan op de hoogte dat de regering zelf in 2012 bepaalde over woningbouwcorporaties dat toegelaten instellingen uitsluitend financiële derivaten mogen aantrekken van een financiële instelling, als zij door die financiële instelling in het kader van de zorgplichtregels van de Wet op het financieel toezicht (Wft), in het bijzonder artikel 4:18d van die wet, als «niet professionele belegger» zijn aangemerkt, ofwel dat instellingen als Vestia uitsluitend als niet professionele belegger zaken mochten doen? (bron: beleidsregels gebruik financiële derivaten door toegelaten instellingen)

Antwoord 20

Ja.

Vraag 21

Waarom is deze regeling in 2015 vervallen en hoe doen woningbouwcorporaties nu zaken?

Antwoord 21

De betreffende regeling («Beleidsregels gebruik financiële derivaten door toegelaten instellingen volkshuisvesting») is in 2015 afgeschaft, maar de inhoud/strekking van deze regeling is overgenomen in het «Besluit toegelaten instellingen volkshuisvesting» dat in 2015 van kracht werd. In artikel 107, lid 2 van dat Besluit is onder meer bepaald dat een corporatie uitsluitend derivaten mag aantrekken van instellingen die haar als niet-professionele belegger als bedoeld in artikel 4:18d van de Wet op het financieel toezicht heeft aangemerkt.

Vraag 22

Bent u bekend met het feit dat banken na het afsluiten van rentederivaten semipublieke instellingen, zoals zorginstellingen, (onder ander door middel van standaard raamovereenkomsten) hebben geherkwalificeerd als professionele belegger, terwijl dit in strijd is met MiFID (de Europese richtlijn voor de regulering van beleggingsdiensten en -activiteiten en het exploiteren of

beheren van gereglementeerde markten) of de Wft? Onderschrijft u dat dit wezenlijke invloed heeft op de beoordeling of de dienstverlening passend was tijdens de looptijd (ook onderdeel van Fase 1 van de initiële herbeoordeling)?

Antwoord 22

Ik heb van de AFM geen signalen ontvangen dat banken na het afsluiten van rentederivaten met semipublieke instellingen, diezelfde instellingen hebben geherkwalificeerd als professionele belegger. De Wft staat herkwalificatie van klanten toe, mits de klant hier zelf om verzoekt.

Vraag 23

Herinnert u zich de initiatiefnota van het lid Omtzigt over derivatengebruik⁵?

Antwoord 23

Ja.

Vraag 24

Kunt u meedelen wat er gebeurd is met de aanbevelingen?

Antwoord 24

De initiatiefnota bevatte vier aanbevelingen:

1. Aanscherpen verslaglegging;
2. Principle-based toezicht met uniform toezichtskader voor alle (semi)publieke instellingen, inclusief participaties van (lagere) overheden;
3. Centraliseer en professionaliseer het toezicht;
4. Sanctioneer non-compliance.

In de kabinetsreactie⁶ op de initiatiefnota van de heer Omtzigt is ingegaan op de voorgenomen vervolgstappen van mijn voorganger naar aanleiding van de initiatiefnota.

Aanscherpen verslaglegging

Ten aanzien van de eerste aanbeveling is in het Platform Publieke Jaarverslaggeving (PPJ), zoals toegezegd in de kabinetsreactie, aandacht besteed aan verslaggevingsregels inzake derivaten in de publieke sector en de accountantscontrole daarop.

Gewezen werd op het Beleidskader Derivaten dat algemene uitgangspunten geeft voor het gebruik van financiële derivaten in de (semi-) publieke sector en de externe verantwoording daarover. In de rapportage wordt geconcludeerd dat de verslaggevingsregels bij het gebruik van derivaten (RJ 290) op zich uitvoerig en voor deskundigen duidelijk zijn. Geconcludeerd werd dat de problematiek rond de waardering van derivaten niet ligt aan onduidelijke regels, maar de schoen wringt bij een correcte toepassing van die regels in de praktijk.

Omdat het Beleidskader Derivaten veel aandacht schonk aan deze correcte toepassing voor de (semi-) publieke sector en het NBA – na Vestia – eveneens veel aandacht heeft besteed aan een goede controle door accountants van de verantwoording van een organisatie over de in bezit zijn de derivaten conform de verslaggevingsregels, zijn in de kabinetsreactie geen (nadere) aanbevelingen door het Platform Publieke Jaarverslaggeving overwogen.

Principle-based toezicht met uniform toezichtskader voor alle (semi)publieke instellingen, inclusief participaties van (lagere) overheden

In de kabinetsreactie op de initiatiefnota is ingegaan op deze aanbeveling. Toezichthouders hebben behoefte aan duidelijke richtlijnen. Deze duidelijke richtlijnen worden geboden door de departementale uitwerking van het beleidskader derivaten. Principle-based toezicht gaat hier niet mee samen.

⁵ Kamerstuk 33 741, nr. 2

⁶ Kamerstuk 33 741, nr. 3

Centraliseer en professionaliseer het toezicht

Zoals is aangegeven in de kabinetsreactie op de initiatiefnota is het toezicht op het gebruik van derivaten bij (semi)publieke instellingen per sector geregeld. Dit zorgt ervoor dat het toezicht toegespitst is op de specifieke sector.

Sanctioneer non-compliance

Het sanctioneren van non-compliance – zoals ook aanbevolen door de heer Omtzigt – is op verschillende manieren in beleid en wetgeving gerealiseerd. Zo zijn de sanctiemogelijkheden voor bestuurders die verantwoordelijk zijn voor financiële incidenten in het strafrecht vergroot. In het kader van de wet herziening strafbaarstelling faillissementsfraude (Stb. 2016, 154) zijn de volgende mensen strafbaar: de bestuurder of commissaris van een rechtspersoon die voor de intrede van het faillissement, indien dit is gevolgd, buitensporig middelen van de rechtspersoon heeft verbruikt uitgegeven of vervreemd, dan wel hieraan heeft meegewerkt of daarvoor zijn toestemming heeft gegeven, ten gevolge waarvan een of meer schuldeisers in hun verhaalsmogelijkheden zijn benadeeld (zie artikelen 342–344 Sr). Ook is het overtreden van de administratieplicht strafbaar gesteld. Verder ligt er momenteel een voorstel tot wijziging van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek in de Tweede Kamer (Wet bestuur en toezicht rechtspersonen; Kamerstukken 34491). Dit voorstel verduidelijkt de verantwoordelijkheid van bestuurders en commissarissen bij verschillende rechtspersonen.

Vraag 25

Kunt u een geactualiseerd overzicht geven van de derivatenposities in de publieke en semipublieke sector (inclusief zorg, woningbouwcorporaties, gemeentes en staatsdeelnemingen)?

Antwoord 25

Het toezicht op de derivatenposities in de publieke en semipublieke sector ligt bij de sectorale toezichthouders. De toezichthouders zien er op toe dat de regels op het gebied van het aanhouden van derivaten worden nageleefd. Bij het vervullen van deze toezichtsrol wordt geen overzicht van derivatenposities bijgehouden.

Vraag 26

Zijn er nog problemen met derivatenposities in de publieke en semipublieke sector?

Antwoord 26

Er zijn mij geen problemen met derivatenposities bekend in de publieke en semipublieke sector.

Vraag 27

Zijn zorginstellingen en woningbouwcorporaties onder de geleedende regelgeving professionele beleggers? Kunt u heel precies toelichten op welke wetten u dit oordeel baseert?

Antwoord 27

In artikel 1:1 van de Wet Financieel Toezicht (Wft) is aangegeven welke cliënten worden aangemerkt als professionele belegger. Dit zijn onder meer beleggingsinstellingen, beleggingsondernemingen, kredietinstellingen en verzekeraars. Cliënten die niet vallen onder de definitie van professionele belegger kunnen verzoeken om als professionele belegger te worden behandeld. Zij moeten dan wel voldoen aan bepaalde kwalitatieve en kwantitatieve criteria (artikel 4:18c).

Vennootschappen of rechtspersonen die op individueel niveau voldoen aan twee van de onderstaande drie omvangvereisten worden ook aangemerkt als professionele belegger: (a) balanstotaal van € 20 miljoen; (b) netto-omzet van € 40 miljoen; (c) eigen vermogen van € 2 miljoen. Zorginstellingen en woningbouwcorporaties die aan deze eisen voldoen, worden aangemerkt als professionele belegger. Overigens kunnen professionele beleggers de beleggingsonderneming zelf verzoeken om aangemerkt te worden als niet-professionele belegger (de zogenaamde opt-out). Zoals in het antwoord op vraag 21 is toegelicht is onder meer bepaald dat een corporatie uitsluitend

derivaten mag aantrekken van instellingen die haar als niet-professionele belegger als bedoeld in artikel 4:18d van de Wet op het financieel toezicht heeft aangemerkt.

Vraag 28

Kunt u aangeven hoeveel rentederivaten zijn afgesloten met partijen die op het moment van afsluiten de kwalificatie niet-professioneel hadden?

Antwoord 28

De rijksoverheid houdt geen cijfers bij over het totaal aantal rentederivaten dat wordt afgesloten in de markt. Het aantal klanten en het aantal bijbehorende contracten dat onder het herstell kader valt is wel bekend. Het uniform herstell kader ziet op alle niet-professionele en niet-deskundige MKB-ondernemingen, waaronder ook particulieren. Alleen MKB-ondernemingen die als professioneel kunnen worden aangemerkt of waarvan een voldoende deskundigheid mag worden verwacht, bijvoorbeeld bepaalde vastgoedbeleggers, vallen buiten de reikwijdte van het uniform herstell kader. Op basis van de laatste voortgangsrapportage rapporteert de AFM dat er 21.860 klanten (36.789 contracten) met een lopend rentederivaat waren tussen 1 april 2011 en 1 april 2014. 19.080 klanten (28.643 contracten) komen in aanmerking voor compensatie en zijn dus niet-professioneel. 2.780 klanten (8.146 contracten) komen niet in aanmerking voor compensatie onder het herstell kader, bijvoorbeeld omdat zij zijn aangemerkt als professioneel of deskundig.

Vraag 29

Kunt u aangeven hoeveel rentederivaten uitstonden per 1 april 2014 bij klanten die ten tijde van het afsluiten gekwalificeerd waren als niet professioneel?

Antwoord 29

Zie het antwoord op vraag 28.

Vraag 30

Indien u de vorige vraag niet direct kunt beantwoorden, kunt u het dan grondig laten uitzoeken? Of vindt u de vraag irrelevant?

Antwoord 30

Zie het antwoord op vraag 28.

Vraag 31

Herinnert u zich dat de AFM in haar jaarverslag over 2016 met de volgende passage (paragraaf 2.1, bladzijde 58) plotseling bekend maakte dat de ABN AMRO in 2015 een boete had gekregen en dat zij die in 2016 had ingetrokken: «Met de publicatie van het herstell kader rentederivaten op 19 december 2016 waaraan ABN AMRO – net als ING, van Lanschot bankiers, Rabobank, SNS, Deutsche bank – deelneemt, heeft de AFM het besluit genomen een boete aan ABN AMRO in te trekken. Het betreft een boete van € 750.000 van oktober 2015 wegens het overtreden van de algemene zorgplicht bij het verlenen van beleggingsdiensten aan niet-professionele MKB-ondernemingen. De omstandigheden zijn aanzienlijk gewijzigd na de boeteoplegging met de totstandkoming van het herstell kader. De AFM vindt het daarom niet meer opportuun om ABN AMRO deze boete op te leggen. Het herstell kader beoogt een oplossing te bieden voor verreweg de meeste betrokken klanten, mede voor de schade die is ontstaan door het niet naleven van de zorgplicht. De AFM heeft hier expliciet in aanmerking genomen dat er sprake is van zeer bijzondere omstandigheden.»?

Antwoord vraag 31

Ja.

Vraag 32

Is er voor het intrekken van deze boete op enigerlei wijze contact geweest tussen de AFM enerzijds en het Ministerie van Financiën of u anderzijds over deze boete? Zo ja kunt u dan precies aangeven wat er besproken is tussen de partijen over deze boete?

Antwoord 32

Nee, er is voor het intrekken van de boete geen contact geweest tussen de AFM en het Ministerie van Financiën.

Vraag 33

Heeft u of het Ministerie van Financiën ooit aangedrongen op het intrekken van deze boete?

Antwoord 33

Nee.

Vraag 34

Waarom is deze boete nooit gepubliceerd?

Antwoord 34

Publicaties van boetes zijn gebonden aan een wettelijk regime dat in de Wet financieel toezicht (Wft) is opgenomen. Dit boetebesluit betrof een boete voor een overtreding van een voorschrift waarvan de Wft bepaalt dat die boete pas openbaar kon worden gemaakt wanneer de boete onherroepelijk was geworden. Door de intrekking van de boete is er geen sprake van een onherroepelijk besluit.

Vraag 35

Heeft de ABN AMRO bezwaar aangetekend tegen de oorspronkelijke boete? Zo ja, wilt u bevorderen dat dat bezwaar gepubliceerd wordt?

Antwoord 35

Door de intrekking van de boete is er geen sprake van een onherroepelijk besluit, waardoor er voor de AFM evenmin een bevoegdheid bestond tot het openbaar maken van de eventuele indiening van een bezwaar tegen dat besluit. Deze informatie viel, en valt nog steeds, onder de geheimhoudingsplicht die op de AFM rust.

Vraag 36

Wilt u bevorderen dat het oorspronkelijke boetebesluit alsnog op de website gepubliceerd wordt conform de wettelijke verplichting?

Antwoord 36

Zie het antwoord op vraag 34.

Vraag 37

Kunt u andere voorbeelden uit het civiele recht of het strafrecht noemen waarbij het meewerken aan herstel van een fout in het verleden voldoende was om een heel boetebesluit in te trekken – en dus niet het boetebedrag te matigen – en dus te doen alsof er nooit een boete geweest zou zijn?

Antwoord 37

De AFM heeft als onafhankelijke toezichthouder de bevoegdheid om bij overtredingen op grond van de Wft een boete op te leggen aan marktpartijen. De AFM kan ook besluiten een boete weer in te trekken. Als Minister van Financiën wil ik mij hier niet in mengen en heb ik geen onderzoek gedaan of er andere voorbeelden uit het civiele recht of het strafrecht zijn waarbij het meewerken aan herstel van een fout in het verleden voldoende was om een heel boetebesluit in te trekken.

Vraag 38

Herinnert u zich dat de Nederlandse vereniging van banken (NVB) in haar position paper in 2014 beweerde dat een renteswap geen enkel gevolg had, indien deze niet werd afgekocht en dat dus de combinatie van een renteswap met een variabele lening equivalent was aan een lening met een vast rentepercentage: «Een negatieve marktwaarde heeft op zichzelf geen consequenties voor een lopende financiering»?⁷

⁷ <https://www.nvb.nl/publicaties/position-papers-statements/1394/rentederivaten-position-paper-nvb-inzet-rentederivaten-bij-kredietverlening-mkb.html>

Antwoord 38
Ja.

Vraag 39

Herinnert u zich dat uw ambtsvoorganger in 2015 hetzelfde standpunt innam als de AFM, namelijk dat er geen saldibewakingsplicht was en dat de bank dus geen extra zekerheden zou invoeren: «De AFM stelt zich op het standpunt dat de saldibewakingsplicht in principe niet geldt bij rentederivatencontracten met niet-professionele klanten. Toen deze klanten een rentederivaat afsloten, hadden zij vrijwel altijd de intentie om het rentederivaat gedurende de hele looptijd aan te houden. (...) Als de saldibewakingsplicht wel zou gelden, dan zou ook de liquidatieplicht uit artikel 86, tweede lid, van het Besluit Gedragstoezicht financiële ondernemingen Wft (Bgfo) van toepassing zijn. Het gevolg daarvan zou dan kunnen zijn dat een klant gedwongen wordt het rentederivaat voortijdig te beëindigen, terwijl de bijbehorende lening nog doorloopt. De liquidatieplicht zou in deze situatie schadelijk zijn voor die klant. Gelet op belang van de klant lijkt het me dan ook een wenselijke lezing van de AFM dat de saldibewakingsplicht niet geldt bij rentederivatencontracten van niet-professionele partijen?»⁸

Antwoord 39
Ja.

Vraag 40

Herinnert u zich dat uw ambtsvoorganger in 2015 aan de Kamer schreef: «negatieve waarde van een rentederivaat geen rol speelt in de beoordeling van het risicoprofiel van de klant en dus niet van invloed is op de risico-opslag die aan de klant wordt doorberekend?»⁹

Antwoord 40
Ja.

Vraag 41

Deelt u de laatste twee antwoorden van uw voorganger of dienen die in het licht van gerechtelijke uitspraken en voortschrijdend inzicht herzien te worden?

Antwoord 41

In 2015 hebben de banken aangegeven dat de eventuele negatieve waarde van een rentederivaat geen rol speelt in de beoordeling van het risicoprofiel van de klant en dus niet van invloed is op de risico-opslag die aan de klant wordt doorberekend. Er zijn inmiddels signalen dat de negatieve waarde van een derivaat in bepaalde gevallen een beperkte rol heeft gespeeld bij het bepalen van de risico-opslag. Hier is dus sprake van voortschrijdend inzicht. Gerechtelijke uitspraken nopen niet tot herziening van het eerder gegeven antwoord met betrekking tot de saldibewakingsplicht. De saldibewakingsplicht volgt uit artikel 86 BGfo en is een uitwerking van de algemene zorgplichtbepaling van artikel 4:25 Wft. Dit betekent dat banken dienen te monitoren of aan deze wettelijke eis wordt voldaan. Artikel 86 BGfo is een open norm, het is de verantwoordelijkheid van banken om hier op passende wijze invulling aan te geven.

Bij de invulling van deze open norm is de AFM van oordeel dat de banken cliënten voorafgaand aan het verlenen van een beleggingsdienst voldoende moeten inlichten over onder meer de aard en risico's van het derivaat. Dat deze verplichting door de banken niet in alle gevallen is nagekomen, is een van de redenen geweest tot het laten opstellen – door de Onafhankelijke Derivatencommissie – van het Uniform Herstellkader. Het Herstellkader biedt onder meer compensatie voor klanten waarbij het derivaat en de onderliggende lening(en) niet goed op elkaar aansluiten.

⁸ Kamerstuk 31 311, nr. 151

⁹ Aanhangsel Handelingen, vergaderjaar 2014–2015, nr. 1378

Vraag 42

Klopt het dat indien de saldibewakingsplicht wel van toepassing zou zijn, de AFM wettelijk toezicht zou moeten (hebben ge-) houden, namelijk op basis van artikelen 85 en 86 van het Bgfo (margin- en saldibewakingsplicht met betrekking tot niet-professionele beleggers), alsmede op zekerhedenbeheer (collateral management) en effectenkrediet (zogenaamde nevendiensten in de zin van MifFID/Wft)?

Antwoord 42

Artikel 86 BGfo is een open norm. Het is de verantwoordelijkheid van banken om hier op passende wijze invulling aan te geven. Het klopt dat het aan de AFM is om hier toezicht op te houden.

Vraag 43

Heeft de AFM ooit een rapport hierover uitgebracht? Zo nee, wilt u de AFM dan vragen waarom zij dat niet gedaan heeft en of zij misschien eerder foutief het standpunt ingenomen heeft dat er geen saldibewakingsplicht was?

Antwoord 43

Ja, zie de Rapportage rentederivatendienstverlening aan het MKB van maart 2015.

Vraag 44

Liepen klanten extra risico's als gevolg van de derivatenlimitieten die banken oplegden?

Antwoord 44

Alle banken hebben eerder aangegeven dat zij, voor het afsluiten van het rentederivaat, een derivatenlimiet vaststellen gebaseerd op de mogelijke toekomstige (negatieve) waarde. Banken berekenen deze op basis van de looptijd en het onderliggende bedrag van het rentederivaat. Banken houden hiermee uit voorzorg rekening met de mogelijkheid dat het rentederivaat gedurende de looptijd een negatieve marktwaarde kan ontwikkelen. De banken hebben procedures over hoe zij de klant informeren als de actuele (negatieve) marktwaarde een bepaald percentage (80 of 90%) van deze limiet bereikt. Zoals in antwoord op vraag 41 is toegelicht, zijn er inmiddels signalen dat de negatieve waarde van een derivaat in bepaalde gevallen een beperkte rol heeft gespeeld bij het bepalen van de risico-opslag.

Vraag 45

Bent u bereid een onderzoek uit te laten voeren naar de derivatenlimieten (met betrekking tot aard, omvang en gevolgen voor niet-professionele beleggers)?

Antwoord 45

Het is niet uitgesloten dat de bank de hoogte van de derivatenlimiet en de negatieve waarde van het rentederivaat bij het bepalen van de risico-opslag heeft meegewogen. De Derivatencommissie heeft bij het opstellen van het herstell kader rekening gehouden met de wijze van compensatie van eventuele risico-opslagen. Voor partijen die buiten de scope van het herstell kader vallen en die van mening zijn dat zij schade hebben geleden, staat de gang naar het Kifid loket of de rechter open. Ik zie op dit moment onvoldoende aanleiding om hier verder onderzoek naar te doen.

Vraag 46

Deelt u de mening dat de banken eindelijk een hogere rente – bijvoorbeeld 8% per jaar – moeten betalen over elke vergoeding die na 1 juli 2017 – de oorspronkelijke deadline van Minister Dijsselbloem – is en wordt betaald?

Antwoord 46:

MKB klanten ontvang de wettelijke rente over het compensatiebedrag. Er is geen wettelijke basis om een hogere rente af te dwingen. De AFM kan de banken dan ook niet dwingen om de MKB'ers een hogere rente te betalen dan de wettelijke rente die zij nu al verschuldigd zijn.

Vraag 47

Kunt u deze vragen een voor een en voor het eind van het reces beantwoorden?

Antwoord 47

De vragen zijn een voor een beantwoord. Vanwege het aantal vragen en de benodigde afstemming, is beantwoording voor het einde van het reces niet gelukt.