

Ministerie van Financiën

> Retouradres Postbus 20201 2500 EE Den Haag

Aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal
Postbus 20018
2500 EA 'S-GRAVENHAGE

Directie Financiële Markten

Korte Voorhout 7
2511 CW Den Haag
Postbus 20201
2500 EE Den Haag
www.rijksoverheid.nl

Ons kenmerk

FM/2014/722 U

Uw brief (kenmerk)

2014Z07113

Bijlagen

1

Datum 28 mei 2014

Betreft Beantwoording Kamervragen van het lid Nijboer (PvdA) over
rentederivaten in het MKB

Geachte Voorzitter,

Bijgaand treft u de antwoorden op de vragen van het lid Nijboer (PvdA) over de voorlichting van banken aan het midden- en kleinbedrijf (MKB) over de risico's van derivaten zoals renteswaps naar aanleiding van de uitspraak van de rechtbank in Den Bosch, die mij zijn toegezonden op 17 april jl.

Hoogachtend,

de minister van Financiën,

J.R.V.A. Dijsselbloem

Vragen van het lid Nijboer (PvdA) aan de minister van Financiën over de voorlichting van banken aan het midden- en kleinbedrijf (MKB) over de risico's van derivaten zoals renteswaps naar aanleiding van de uitspraak van de rechtbank in Den Bosch (ingezonden 17 april 2014)

Ons kenmerk
FM/2014/722 U

1

Bent u bekend met het artikel 'Forse claims dreigen bij Rabo over renteswaps'?¹

Ja.

2

Deelt u de mening dat banken MKB-ondernemers afdoende moeten voorlichten over de risico's die kleven aan het afsluiten van renteswaps zoals het risico op een negatieve marktwaarde van het derivaat bij tussentijdse beëindiging?

Ja, deze mening deel ik. Banken hebben deze verplichting ook op grond van de huidige wet- en regelgeving. Banken moeten zich bij dienstverlening met betrekking tot rentederivaten namelijk houden aan de verplichtingen voor beleggingsondernemingen die voortvloeien uit de richtlijn MiFID en zijn geïmplementeerd in de Wet op het financieel toezicht (Wft) en lagere regelgeving.² Op grond van deze wettelijke verplichtingen moet een bank voorafgaand aan de dienstverlening aan een MKB-onderneming informatie te verstrekken voor zover dit redelijkerwijs relevant is voor een adequate beoordeling van de beleggingsdienst. Zo moet de verstrekte informatie onder meer een algemene beschrijving bevatten van de aard en de risico's van het desbetreffende financieel instrument – in dit geval een rentederivaat – die gedetailleerd genoeg is om de klant in staat te stellen een beleggingsbeslissing te nemen.

Daarnaast gelden voor banken tevens specifieke verplichtingen afhankelijk van het type dienstverlening. Indien sprake is van execution only dienstverlening, moet de bank beoordelen of dit type dienstverlening passend is voor de klant. De bank moet vaststellen of de klant over de nodige kennis en ervaring beschikt om te begrijpen welke risico's aan het rentederivaat en de betrokken dienstverlening verbonden zijn. Wanneer een bank execution only dienstverlening niet passend vindt, moet zij de klant waarschuwen. Verleent de beleggingsonderneming advies met betrekking tot rentederivaten, dan moet de beleggingsonderneming in het belang van de klant informatie inwinnen over diens financiële positie, kennis, ervaring, doelstellingen en risicobereidheid – voor zover dit redelijkerwijs relevant is voor het advies – en moet het advies mede zijn gebaseerd op deze informatie.

3

Kunt u de uitleg die de rechtbank Den Bosch gaf aan de zorgplicht in de betreffende casus nader toelichten? Wat zijn naar uw mening de implicaties hiervan voor de bescherming van professionele en niet-

¹ NRC Handelsblad. 'Forse claims dreigen bij Rabo over renteswaps', 2 april 2014.

² Omdat rentederivaten kwalificeren als financiële instrumenten, is sprake van het verlenen van beleggingsdiensten. Banken worden voor deze dienstverlening dan ook aangemerkt als beleggingsondernemingen.

professionele klanten binnen de MiFID-classificatie?³ Bent u het ermee eens dat kleine MKB-ondernemers en zelfstandigen zonder personeel (ZZP'ers) ook beschermd moeten worden tegen agressieve verkoop van banken?

Directie Financiële Markten

Ons kenmerk
FM/2014/722 U

4

Verwacht u dat de uitspraak van de rechtbank in Den Bosch aanleiding zal zijn voor een grote hoeveelheid nieuwe zaken over door MKB'ers afgesloten renteswaps?

In de uitspraak waar het lid Nijboer aan refereert, oordeelde de rechtbank Oost-Brabant (voorheen Rechtbank Den Bosch) dat de bank in kwestie zijn bijzondere zorgplicht had geschonden richting de ondernemer die een rentederivaat had afgesloten bij deze bank en dit rentederivaat voortijdig wilde beëindigen (en daardoor met een beëindigingspremie werd geconfronteerd). Daarbij overwoog de rechtbank dat op de bijzondere (civielrechtelijke) zorgplicht die op banken rust jegens particuliere klanten met wie zij een overeenkomst willen aangaan en die ertoe strekt deze particulier te beschermen tegen de gevaren van eigen lichtvaardigheid of gebrek aan inzicht, ook geldt jegens ondernemers. Wel is de omvang van deze zorgplicht in deze relatie volgens de rechtbank beperkter dan bij particulieren vanwege kennis en ervaring van deze ondernemers met financiële producten. Op de bank rustte volgens de rechtbank de verplichting om de ondernemer in duidelijke en niet mis te verstane bewoordingen te informeren over de aard van de geadviseerde constructie, de daarvan deel uitmakende renteswap en de daaraan verbonden risico's. De bank moest zich ingevolge de rechtbank er in voldoende mate van vergewissen dat de ondernemer zich daadwerkelijk bewust was van de bijzondere risico's van de constructie en de mogelijke gevolgen daarvan.

Deze uitspraak van de Rechtbank Oost-Brabant bevestigt dat dienstverlening van banken bij elke klant - ook zakelijke klanten – op zorgvuldige wijze moet plaatsvinden. Het is van belang dat een MKB-er goed wordt geïnformeerd over de dienstverlening en de risico's die verbonden zijn aan rentederivaten en dat de bank vaststelt of de MKB-er deze risico's ook begrijpt. Indien de onderneming een niet-professionele belegger is, dan zal deze zorgplicht voor banken verder reiken omdat deze over het algemeen geen of slechts beperkte kennis en ervaring heeft met rentederivaten. In dit opzicht genieten niet-professionele beleggers meer bescherming dan professionele beleggers; dit is overigens ook zo op grond van de Wft.

Tot slot is niet op voorhand in te schatten of deze uitspraak zal leiden tot een grote hoeveelheid nieuwe rechtszaken door MKB-ers over afgesloten rentederivaten. Tot nu toe is het aantal lopende rechtszaken beperkt.

5

Vindt u, gelet op de conclusie van de rapportage rentederivaten van de AFM⁴ uit september 2013 dat banken onduidelijk zijn in hun advies en

³ Het Financieele Dagblad. 'Rechter schept precedent met vergaande zorgplicht bank', 4 april 2014.

⁴ Autoriteit Financiële Markten. 'Dienstverlening banken aan midden- en kleinbedrijf bij afsluiten rentederivaten voor verbetering vatbaar', 25 september 2013. Link: <http://www.afm.nl/professionals/afm-actueel/nieuws/2013/sep/rapport-rentederivaten.aspx>

onevenwichtig in hun informatieverstrekking en cliëntclassificatie, het geëigend dat banken nog steeds rentederivaten op 'execution only' basis kunnen aanbieden aan MKB-ondernemers waardoor zij de zorgplicht kunnen omzeilen?

Directie Financiële Markten

Ons kenmerk
FM/2014/722 U

Zoals aangegeven bij het antwoord op vraag 2, is een bank bij execution only dienstverlening verplicht om te beoordelen of dit type dienstverlening passend is voor de klant. Daarbij moet een bank vaststellen of de klant over de nodige kennis en ervaring beschikt om te begrijpen welke risico's aan het product of de dienst verbonden zijn. De hoeveelheid informatie die de beleggingsonderneming bij de klant moet inwinnen dient evenredig te zijn aan het soort klant, de aard en omvang van de beleggingsdienst, (de complexiteit van) het rentederivaat en de daarmee samenhangende risico's. Wanneer de bank van mening is dat execution-only dienstverlening niet passend is voor de klant, moet zij de klant hiervoor waarschuwen.

Het is dus belangrijk dat banken zorgvuldig vaststellen of deze wijze van verkoop voor een individuele onderneming wel passend is. De huidige wettelijke normen bieden daar mijn inziens voldoende waarborgen voor. Ik ben dan ook van mening dat rentederivaten niet op voorhand moeten worden uitgesloten van execution only dienstverlening. De bevindingen van de AFM geven aan dat banken hun wettelijke verplichtingen op dit vlak echter niet altijd volledig hebben nageleefd.

6

Zijn MKB-klanten naar uw oordeel afdoende geïnformeerd over de risico's die kleven aan derivaten, zoals liquiditeitsrisico's en torenhoge boetes bij tussentijdse opzeggingen? Zo nee, wat is dan de verantwoordelijkheid van banken om klanten die met deze risico's geconfronteerd worden te helpen? Doen banken dat in uw ogen voldoende?

Zoals uit het rapport van de AFM van september 2013 blijkt, hebben banken bedrijven en instellingen niet altijd voldoende geïnformeerd over en gewezen op de risico's van rentederivaten. De AFM heeft in haar onderzoek geconstateerd dat de informatieverstrekking over rentederivaten vaak onevenwichtig was doordat negatieve scenario's onderbelicht bleven. Klanten kunnen daardoor onverwacht met tegenvallers worden geconfronteerd, met name wanneer een derivaat met negatieve marktwaarde voor het einde van de looptijd wordt beëindigd. Voorts bleek uit onderzoek van de AFM ook dat banken hun MKB-klanten vaak onvoldoende hebben geïnformeerd of zij als professioneel of als niet-professioneel werden geclassificeerd en welke consequenties dit voor hen kon hebben. Banken hebben hier hun wettelijke verplichtingen dus niet altijd volledig nageleefd.

Vervolgonderzoek van de AFM heeft in februari 2014 geleid tot aanbevelingen aan banken om hun dienstverlening met betrekking tot rentederivaten aan het MKB te verbeteren.⁵ Alle banken die bij het onderzoek van de AFM zijn betrokken hebben aangekondigd de aanbevelingen van de AFM ter harte te nemen en verbeteringen in de dienstverlening te zullen doorvoeren. Verschillende banken hebben inmiddels stappen aangekondigd om de dienstverlening aan deze doelgroep te verbeteren of hebben deze al gezet. De mate waarin verbeteringen worden doorgevoerd en de

⁵ Autoriteit Financiële Markten, *Aanbevelingen Rentederivatendienstverlening voor een passende dienstverlening aan het niet-professionele MKB*, februari 2014.

voortvarendheid waarmee dit wordt gedaan verschillen echter per bank. De AFM blijft deze ontwikkelingen nauwlettend volgen.

Directie Financiële Markten

In aanvulling op de reeds ingezette koers zullen een aantal vervolgacties worden ingezet. In de eerste plaats moet snel inzicht komen in de mate waarin in individuele gevallen sprake is van niet-passende en/of onzorgvuldige dienstverlening in het verleden, waardoor een probleem met het afgesloten derivaat is of kan ontstaan. De AFM heeft de in het onderzoek betrokken banken opgeroepen op korte termijn hun dienstverlening met betrekking tot in het verleden afgesloten rentederivaten te herbeoordelen aan de hand van de bestaande wettelijke normen. Een aantal banken heeft aangegeven hier al mee bezig te zijn. De AFM zal er op toezien dat de juiste aspecten in deze herbeoordeling worden meegenomen.

Ons kenmerk
FM/2014/722 U

In de tweede plaats verwacht de AFM in gevallen dat dienstverlening uit het verleden niet-passend en/of onzorgvuldig blijkt te zijn geweest dat banken met oplossingen komen. Van banken mag immers verwacht worden dat zij het belang van de klant centraal stellen, ook als de klant een MKB-onderneming is. In het verlengde hiervan verwacht de AFM van banken dat zij voorrang geven aan acute probleemgevallen (bijvoorbeeld bij MKB-ondernemingen in bijzonder beheer) bij het vinden van passende oplossingen.

De AFM zal rapporteren over de stappen die banken zetten bij het herbeoordelen van hun dienstverlening en het (waar nodig) bieden van passende oplossingen aan klanten.

7

Deelt u de inschatting van financieel adviesbureau Cadension dat voor het Nederlandse MKB afgesloten rentederivaten voor €3.9 miljard onder water staan waarbij ongeveer een op de drie MKB-bedrijven een derivaat heeft afgesloten?⁶ Kunt u een inschatting geven van de gemiddelde negatieve waarde per derivaat?

Uit cijfers van de AFM blijkt dat de actuele negatieve waarde van rentederivaten die door MKB-ondernemingen zijn afgesloten op dit moment €2,7 miljard is. Op dit moment staan ongeveer 17.000 derivaten uit bij het MKB dat als niet-professionele belegger kwalificeert; daarmee is gemiddelde negatieve waarde per derivaat ongeveer €157.000. Deze cijfers wijken dus af van die van Cadension. De cijfers van de AFM zijn gebaseerd op een uitvraag bij de banken die het overgrote deel (meer dan 90%) van deze markt bedienen en geven dus een accurate weergave van de omvang van de markt. Overigens wil ik daarbij benadrukken dat een negatieve waarde op zichzelf geen directe schade oplevert voor de MKB-onderneming.

8

Zal de AFM in haar vervolgonderzoek, naar aanleiding van de conclusies uit haar rapport uit september 2013, ook een nadere inventarisatie geven van de omvang van het derivatenprobleem voor het Nederlandse MKB? Wanneer wordt dit vervolgonderzoek van de AFM naar verwachting gepubliceerd?

⁶ Het Financieele Dagblad. 'Mkb voor €4 miljard in de min op rentederivaten', 4 april 2014.

Het verkennende onderzoek van de AFM (rapport september 2013) had betrekking op de dienstverlening op het gebied van rentederivaten aan MKB-ondernemingen die als professionele belegger kwalificeren en aan semipublieke instellingen. Het vervolgonderzoek van de AFM had betrekking op de dienstverlening aan als niet-professioneel gekwalificeerde MKB-ondernemingen. De bevindingen en verbeterpunten die uit dit onderzoek naar voren zijn gekomen zijn medio februari 2014 door de AFM gepubliceerd in de 'Aanbevelingen Rentederivatendienstverlening'.

De AFM gaat verder met dit onderzoek en zal banken vragen de dienstverlening met betrekking tot in het verleden afgesloten rentederivaten bij het MKB te herbeoordelen. De AFM zal rapporteren over de stappen die banken zetten bij het herbeoordelen van hun dienstverlening en het (waar nodig) bieden van passende oplossingen aan klanten.

9

Bieden Nederlandse banken (of verzekeraars) producten aan waarmee MKB-ondernemers zich kunnen verzekeren tegen de negatieve marktwaarde van een derivaat bij tussentijdse beëindiging gedurende de looptijd van een derivaat? Welke voor- en nadelen ziet u aan een dergelijk product?

Mijzelf noch de AFM is bekend of banken of verzekeraars producten aanbieden die een verzekering bieden tegen de negatieve marktwaarde die een rentederivaat gedurende de looptijd kan ontwikkelen. Om het risico op een negatieve marktwaarde van bijvoorbeeld een renteswap te voorkomen kan de ondernemer er voor kiezen om in plaats van een renteswap een rentecap aan te schaffen. Een rentecap kan, omdat dit een renteoptie is, voor de ondernemer geen negatieve waarde ontwikkelen. Bij renteopties betaalt de koper (in dit geval de ondernemer) een premie voor het recht op vergoeding wanneer de rente voor de koper een ongunstige ontwikkeling laat zien. Met een rentecap spreekt de ondernemer met de bank af boven welke marktrente de ondernemer een vergoeding ontvangt van de bank. Op deze manier maximeert de ondernemer de rente die hij betaalt over zijn lening.

Verder zijn er renteswaps die de ondernemer de mogelijkheid geven om jaarlijks, zonder verrekening van marktwaarde, de renteswap te beëindigen. De prijs van dit voordeel wordt verrekend via de te betalen vaste swaprente. Dit is de rente die de ondernemer betaalt aan de bank en zal in dit geval hoger zijn dan de swaprente van een normale swap. Overigens is het zo dat ondernemers die een lening met vaste rente afsluiten, bij vroegtijdige aflossing een boeterente moeten betalen. De enige leningvorm die deze voorwaarde niet kent, is de lening met variabele rente.