

Ministerie van Financiën

> Retouradres Postbus 20201 2500 EE Den Haag

Voorzitter van de Eerste Kamer der Staten-Generaal
Postbus 20017
2500 EA Den Haag

Directie Financiële Markten

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

Ons kenmerk

2017-0000101999

Uw brief (kenmerk)

160447.03U

Datum 29 mei 2017

Betreft Evaluatie van de algemene zorgplicht van financiële dienstverleners

Geachte voorzitter,

Bij brief van 31 maart 2017 heb ik een aantal vragen beantwoord van de fracties van D66 en van de PvdA over de evaluatie van de algemene zorgplicht van financiële dienstverleners zoals neergelegd in artikel 4:24a van de Wet op het financieel toezicht (hierna: de Wft)¹. Bij brief van 21 april 2017 heeft uw Kamer mij in dit kader een aantal nadere vragen voorgelegd van de leden van voornoemde fracties. In reactie hierop bericht ik u als volgt.

De leden van de fracties van D66 en de PvdA geven aan dat zij begrijpen dat er sprake is van een afzonderlijke rapportage in het kader van de evaluatie van de algemene zorgplicht en verzoeken om een afschrift hiervan.

In 2016 is een evaluatie uitgevoerd naar de doeltreffendheid en de effecten van artikel 4:24a Wft in de praktijk. Mijn brief van 30 december 2016 aan de beide kamers der Staten-Generaal bevat de rapportage van deze evaluatie. De rapportage bestaat uit de opzet van de evaluatie, de onderzoeksvragen, een weergave van mijn conclusies alsmede - in de bijlage - een weergave van de bevindingen van (belanghebbende) partijen en deskundigen. Daarbuiten bestaat geen afzonderlijke rapportage met bijlagen in het kader van de evaluatie van de algemene zorgplicht.

Verder geven de leden van de fracties van D66 en de PvdA aan ervan kennis te nemen dat het wegens het ontbreken van empirische gegevens niet mogelijk is conclusies te trekken over de doeltreffendheid en de effecten van de algemene zorgplicht in de praktijk. Deze leden vragen of de algemene zorgplicht in de toekomst wel te evalueren valt op grond van empirische gegevens.

Allereerst merk ik op dat het – ondanks het ontbreken van formele handhaving en rechtspraak – mogelijk was om conclusies te trekken over de doeltreffendheid en de effecten van de algemene zorgplicht in de praktijk. Mijn brief van 30 december 2016 bevat mijn conclusies in het kader van de evaluatie van de algemene zorgplicht. Zo heb ik aangegeven dat de evaluatie mij geen aanleiding geeft tot het

¹ Kamerstukken I 2016/17, 33 632, F.

treffen van maatregelen. De bestuursrechtelijke verankering van de algemene zorgplicht is ingevoerd als een aanvulling op het systeem van consumentenbescherming (normerende werking) en als vangnetbepaling op grond waarvan de Autoriteit Financiële Markten (AFM) bij evidente misstanden kan handhaven indien specifieke regels in de Wft ontbreken (sanctionerende werking). De regeling functioneert in die opzichten goed. Voor een nadere uiteenzetting van mijn conclusies verwijs ik naar pagina's 4 tot en met 7 van mijn brief van 30 december 2016². Wel heb ik aangegeven dat het - gegeven het ontbreken van formele handhaving en bestuursrechtelijke rechtspraak - niet mogelijk is om in dit kader *verdergaande* conclusies te trekken. Om die reden heb ik uiterlijk 1 januari 2022 een nieuwe evaluatie van de algemene zorgplicht aangekondigd. Ik verwacht dat er tegen die tijd meer empirische gegevens over de (formele) handhavingspraktijk en bestuursrechtelijke rechtspraakontwikkeling zullen zijn. Zonder teveel vooruit te willen lopen op de nieuwe evaluatie, zouden indicatoren hierbij onder meer kunnen zijn de inzet van (formele) handhavingsmaatregelen en rechterlijke uitspraken. Voor de volledigheid merk ik op dat het uitblijven van formele handhaving naar mijn oordeel geen afbreuk doet aan de doeltreffendheid of positieve werking van artikel 4:24a Wft. Zo kan van de enkele mogelijkheid dat de AFM tot handhaving op grond van de algemene zorgplicht kan overgaan, een preventieve werking uitgaan (functie van normerende werking). Voor een nadere uiteenzetting verwijs ik naar mijn brief van 31 maart 2017³.

Tot slot vragen de leden van de fracties van D66 en de PvdA of ik bereid ben de nieuwe evaluatie uiterlijk 1 januari 2019 (vijf jaar na inwerkingtreding van de algemene zorgplicht) uit te voeren en beide Kamers der Staten-Generaal hierover te rapporteren.

Over het algemeen is een evaluatietermijn van vijf jaar na inwerkingtreding van wet- en regelgeving gebruikelijk. Onder omstandigheden kan echter een andere termijn de voorkeur verdienen⁴. Deze omstandigheden doen zich naar mijn oordeel bij artikel 4:24a Wft voor. Als gevolg van het amendement Aukje de Vries/Koolmees⁵ is een wettelijke evaluatietermijn van drie jaar na inwerkingtreding van de algemene zorgplicht in de Wft opgenomen. Deze wettelijke evaluatie naar de doeltreffendheid en effecten van de algemene zorgplicht in de praktijk is recentelijk uitgevoerd en afgerond. Vanwege het ontbreken van formele handhaving en bestuursrechtelijke rechtspraak heb ik uiterlijk 1 januari 2022 een nieuwe evaluatie aangekondigd. Ik heb me hierbij aangesloten bij de gebruikelijke evaluatietermijn van vijf jaar (vanaf de recentelijk uitgevoerde evaluatie). Ik zie geen aanleiding deze evaluatie te vervroegen naar een termijn van twee jaar (vanaf de recentelijk uitgevoerde evaluatie). De kans is dan reëel c.q. te groot dat er op dat moment nog geen adequaat zicht is op de (formele) handhavingspraktijk en bestuursrechtelijke rechtspraakontwikkeling. Een rechts(spraak)ontwikkeling, die thans vooralsnog ontbreekt, alsmede doorwerking van die rechtspraak in de cultuur van financiële ondernemingen kost immers tijd. Ik zie temeer reden om de evaluatie van de algemene zorgplicht niet te vervroegen vanwege het bijzondere karakter van de algemene zorgplicht. Artikel 4:24a Wft is geen "standaard" wettelijke bepaling waarop vanaf de eerste

² Kamerstukken II 2016/17, 32 545, nr. 59.

³ Kamerstukken I 2016/17, p 7.

⁴ Vergelijk ook de toelichting bij Aanwijzing 164 van de Aanwijzingen voor de regelgeving.

⁵ Kamerstukken II 2013/14, 33 632, nr. 14.

dag van inwerkingtreding gehandhaafd kan worden. Het is een vangnetbepaling: alleen indien specifieke regels ontbreken én er sprake is van een evidente misstand die schadelijke gevolgen heeft of kan hebben voor de consument, kan de AFM op grond van de algemene zorgplicht handhaven.

Directie Financiële Markten

Ons kenmerk
2017-0000101999

Hoogachtend,
de minister van Financiën,

J.R.V.A. Dijsselbloem