



Internetconsultatie.nl

Onze referentie
2017-00011771/LSCHE

Uw referentie

Den Haag
20 maart 2017

Betreft
Consultatiereactie aanpassing BGfo reclameregels

Geachte heer/mevrouw,

Het Verbond van Verzekeraars reageert graag op het consultatiedocument tot invoering van regels met betrekking tot op consumenten in Nederland gerichte reclame-uitingen over risicovolle financiële producten in het Besluit Gedragstoezicht financiële ondernemingen Wft (BGfo). Deze consultatie valt niet los te zien van het gelijktijdig gepubliceerde consultatiedocument van de AFM tot aanpassing van de Nadere regeling gedragstoezicht financiële ondernemingen Wft (Nrgfo). De AFM is voornemens, op grond van de in het BGfo voorgestelde bevoegdheid de volgende beleggingsproducten aan te wijzen voor het reclameverbod:

- binaire opties;
- warrants
- coco's;
- bepaalde, zogenaamde contracts for differences;
- bepaalde turbo's en futures.

Daarnaast wil de AFM kredieten met een korte looptijd en een zeer hoge kredietvergoeding (de zogeheten flitskredieten), alsmede kredieten met een langere looptijd met een zeer hoge kredietvergoeding, aanwijzen voor het reclameverbod.

Algemeen

Wij ondersteunen van harte het streven naar een adequaat beschermingsniveau voor consumenten maar hebben grote bezwaren bij de voorgestelde regelgeving. Wij zijn van mening dat in een wereld waar financiële dienstverlening grensoverschrijdend is, een (reclame) verbod voor financiële producten op Europees niveau moet worden geregeld. Indien het desalniettemin wenselijk is om in Nederland bepaalde reclame te verbieden, dient dit op het niveau van een algemene maatregel van bestuur te worden geregeld, zodat een dergelijk verbod aan behoorlijke parlementaire controle onderworpen is en dergelijke ingrijpende bevoegdheden niet worden overgelaten aan een toezichthouder. De wetgever dient in onze visie de regels op te stellen en de

Informatie: dhr. mr. L.G. van der Scheer

Doorkiesnummer 0703338696 Fax 0703338510 E-mail l.vd.scheer@verzekeraars.nl

Bordewijklaan 2, 2591 XR Den Haag, Postbus 93450, 2509 AL Den Haag, Internet www.verzekeraars.nl



toezichthouder dient toe te zien op naleving van de regels. In de huidige opzet worden fundamentele regelgeving en controle hierop in één hand gelegd.

Indien regelgeving in concrete omstandigheden niet kan worden afgewacht, beschikt de AFM over het middel van de generieke zorgplicht om al eerder in te grijpen.

Kijkend naar de definities en begrippen in de concept regelgeving vinden wij de voorgestelde regeling onduidelijk en te ruim omschreven.

Europees niveau/reikwijdte

Het toepassingsbereik van het voorgestelde verbod in artikel 56a BGfo wordt beperkt door artikel 1:16 lid 1 Wft. Deze beperking lijkt de mogelijkheid te bieden om op relatief eenvoudige wijze het reclameverbod te kunnen ontwijken en leidt op die manier tevens tot een ongelijk speelveld. Ook om deze reden verdient regelgeving op Europees niveau in onze optiek de voorkeur.

Kennelijk bestaat het voornemen om ook een reclameverbod te introduceren voor diensten van de informatiemaatschappij, die worden verricht vanuit een vestiging in een lidstaat. Dat vergt wijziging van de Wft. Indien het ministerie beide wijzigingen wil introduceren, vragen wij ons af of deze niet beter gelijktijdig kunnen worden geïntroduceerd. De producten waar het om gaat zijn bijna allemaal (met uitzondering van flits kredieten) financiële instrumenten. De voorgestelde bevoegdheid kan na herziening van artikel 1:16 Wft worden gebruikt voor online aanbiedingen vanuit een andere lidstaat, voor Europese beleggingsondernemingen met een bijkantoor in Nederland en Nederlandse beleggingsondernemingen. Echter niet voor Europese beleggingsondernemingen die grensoverschrijdend naar Nederland actief zijn. Dit is volgens ons nu net de groep ondernemingen die in dit verband relevant is. Ook dit pleit voor een Europese aanpak en niet een Nederlandse.

Samenhang met de generieke zorgplicht

Wij zijn van mening dat de bestaande bevoegdheden van de AFM toereikend zijn. In het bijzonder valt te denken aan de generieke zorgplicht in artikel 4:24a Wft. Deze voorziet in een mogelijkheid voor de AFM om in te kunnen grijpen indien, onder andere, een financiële dienstverlener de belangen van consumenten en begunstigen niet op zorgvuldige wijze in acht neemt. Blijkens de toelichting op het consultatiedocument worden reclame-uitingen voor bepaalde producten, gericht tot consumenten in Nederland, onwenselijk geacht, omdat deze producten volgens de toelichting in de regel ongeschikt zijn voor consumenten. Deze producten worden inherent risicovol, speculatief of te complex bevonden. Indien dit juist is, zouden dit bij uitstek situaties kunnen zijn waarop artikel 4:24a Wft kan worden toegepast.

In lid 3 van dit artikel is bepaald dat de AFM uitsluitend van deze bevoegdheid gebruik kan maken indien er sprake is van 'evidente misstanden.' Deze beperking is bij de invoering van de generieke zorgplicht toegevoegd en is als volgt gemotiveerd:

'Door dit artikel wordt er potentieel veel ruimte gelaten aan de AFM. De AFM kan door handhaving van deze generieke zorgplicht naar eigen inzicht deze zorgplicht invullen. Op deze invulling is geen parlementaire controle van toepassing. Doel van dit amendement is om te verankeren dat ingrijpen door de AFM op basis van schending van de generieke zorgplicht uitsluitend kan plaatsvinden in het geval van evidente misstanden. Uitgangspunt dient te zijn dat invulling van de zorgvuldigheidsnorm bij voorkeur plaatsvindt via algemeen verbindende voorschriften. Alleen als de totstandkoming of aanpassing van algemeen verbindende voorschriften niet kan worden afgewacht wegens het ernstige karakter van de schending en de spoedeisendheid van de handhaving, kan de AFM handhaven op basis van de generieke zorgplicht. Daarnaast voorziet dit amendement in een evaluatie van de werking van de algemene zorgplicht. Uiterlijk drie jaar na inwerkingtreding wordt de



regelgeving en jurisprudentie, waarin veeleer wordt uitgegaan van een 'geinformeerde consument' (die dus ook zijn verantwoordelijkheid neemt om tijdig kennis te nemen van de verstrekte informatie).

Overigens wordt het op korte termijn wellicht voor de AFM mogelijk om te verbieden financiële instrumenten en gestructureerde deposito's op de markt te brengen, te verspreiden of te verkopen of andere beleggingsdiensten te verlenen of andere beleggingsactiviteiten te verrichten.¹ De vraag is of deze nieuw toe te kennen bevoegdheid niet toereikend is.

Het aanwijzen van productgroepen voor een reclameverbod is geen sinecure omdat het zeer wel mogelijk is dat dergelijke producten voor bepaalde groepen consumenten wel toegevoegde waarde hebben. In dat kader is het belangrijk om niet te snel aanbieders en producten over één kam te scheren en de formulering van een verbod zo specifiek en nauwkeurig mogelijk te omschrijven. Daarbij is het belangrijk stil te staan bij de consequenties voor lopende polissen; hierbij denken wij bijvoorbeeld aan het risico op klachten/aansprakelijkstellingen, massale opzeggingen en mogelijk zelfs maatschappelijke onrust. Alvorens een verbod uit te vaardigen, pleiten wij ervoor waar mogelijk relevante marktpartijen (kort) te consulteren.

Natuurlijk zijn wij graag bereid deze brief tijdens een gesprek nader toe te lichten.

Met vriendelijke groet,



mr. H.L. De Boer
directeur

¹ Art. 1:77d Wetsvoorstel implementatie MiFID II, dat art. 69 MiFID II richtlijn beoogt te implementeren.