

Ministerie van Financiën

Postbus 20201

2500 EE DEN HAAG

Datum 16 februari 2020
Referentie BR4405

Betreft: Wijzigingsregeling overdragen van vorderingen uit hoofde van een kredietovereenkomst (Vrijstellingsregeling Wft)

Geachte heer/mevrouw,

De Nederlandse Vereniging van Banken (NVB) maakt graag gebruik van de mogelijkheid om te reageren op de “concept-regeling tot wijziging van de Vrijstellingsregeling Wft” van het ministerie van financiën. Wij reageren niet op alle onderwerpen uit de consultatie, maar stippen een paar aandachtspunten aan binnen het voorstel.

1. Algemeen

De NVB begrijpt uit de toelichting dat de Vrijstellingsregeling Wft beoogt te voorkomen dat institutionele beleggers, die louter de vorderingen uit hoofde van kredietovereenkomsten overnemen van zogenoemde regiepartijen, een vergunning moeten aanvragen voor het aanbieden van krediet. Met de aanpassing wordt voorkomen dat deze institutionele beleggers worden geconfronteerd met kosten bij het aanvragen van een vergunning voor het aanbieden van krediet respectievelijk het bemiddelen in krediet. Het gaat derhalve om een verduidelijking van de regeling.

De NVB merkt echter op dat de voorgestelde aanpassingen, in het bijzonder met betrekking tot de artikel 1 en 3 van de Vrijstellingsregeling Wft ook op een andere wijze geïnterpreteerd kunnen worden en een ander effect dan beoogd kunnen hebben. De volgende aandachtspunten zijn daarbij van belang:

(1) Beperking van de securitisatiepraktijk

Zoals ook blijkt uit de oorspronkelijke toelichting op artikel 3 van de Vrijstellingsregeling Wft, beoogt dat artikel ruimte te bieden aan de gebruikelijke structuren van securitisaties. Hierin worden vaak vorderingen overgedragen aan een aparte *special purpose vehicle* (SPV). Met de nu voorgestelde aanpassing is niet beoogd die bestaande regeling aan te tasten, maar deze juist uit te breiden voor wat betreft onder andere ‘regiepartijen’. Volgens ons heeft het huidige voorstel echter wel het onbedoelde gevolg dat de bestaande securitisatiepraktijk wordt beperkt. Hetzelfde geldt mogelijk voor gedekte obligatie (*covered bond*) transacties en programma’s waarin er ook een overdracht van vorderingen aan een SPV plaatsvindt en mogelijk ook andere vergelijkbare structuren. Een SPV zal in die gevallen niet zelf het beheer of de uitvoering van de kredietovereenkomsten doen, maar dat zal door een andere partij gedaan worden. Dat kan de oorspronkelijke kredietaanbieder zelf zijn, maar ook een derde partij, een servicer.

In dit licht merkt de NVB op dat met de huidige bewoordingen van het voorstel het onmogelijk wordt voor bijvoorbeeld banken om derde-servicers die geen kredietaanbiedersvergunning hebben (bijvoorbeeld Stater) de servicing van een vorderingenportefeuille te laten doen of een dergelijke partij als “back-up servicer” aan te wijzen. Dergelijke servicers zijn immers niet “degene die de overeenkomst inzake krediet als wederpartij is aangegaan”, maar zouden wel, net zoals nu de bestaande praktijk is, erkend moeten worden zodat de vrijstelling van de vergunningplicht voor een SPV ook blijft gelden als de servicing in handen is van zo’n servicer.

Verzoek NVB: graag de motivatie voor de huidige bewoordingen te verhelderen en over te gaan tot een andere redactie van de aanpassing zodat onbedoelde gevolgen worden voorkomen.

(2) Uitvoering kredietovereenkomsten

De voorgestelde tekst van artikel 3 lijkt te suggereren dat er een verplichting bestaat voor de partij die oorspronkelijk het krediet heeft aangeboden om na overdracht van de vordering uit de kredietovereenkomst aan een institutionele belegger, het beheer en de uitvoering van de kredietovereenkomsten zelf te blijven uitvoeren. Dat zou volgens de toelichting ook de reden zijn om de definitie van ‘kredietbeheerder’ in artikel 1 van de Vrijstellingsregeling Wft te laten vervallen.

Dat zou betekenen dat een ‘verkoper’ die het beheer en de uitvoering heeft uitbesteed aan een derde (met een passende vergunning), de overeenkomsten alleen kan vervreemden als hij zelf het beheer weer op zich neemt.

Uit de toelichting valt echter op te maken dat dit niet de intentie van de wetgever is. Deze stelt immers (Toelichting, Algemeen, 1^e alinea, laatste 2 volzinnen) dat [de verantwoordelijkheid van de aanbieder] onverlet [laat] dat deze aanbieder de feitelijke werkzaamheden kan laten verrichten door een bemiddelaar die haar assisteert bij het beheer en de uitvoering van de overeenkomst. Echter de aanbieder blijft verantwoordelijk voor de naleving van de op haar van toepassing zijnde regels.

Het verdient aanbeveling om dit in het wetsvoorstel zelf te verduidelijken. Daartoe zou de definitie van ‘kredietbeheerder’ kunnen worden gehandhaafd, en in art. 3 kunnen worden opgenomen dat de vrijstelling geldt als de wederpartij, *dan wel een onder haar verantwoordelijkheid werkende kredietbeheerder* de overeenkomst inzake krediet blijft beheren en uitvoeren.

Alleen als de verkoper niet alleen de vorderingen (cessie), maar de gehele rechtsverhouding aan een ander overdraagt, gaat ook de verantwoordelijkheid voor beheer en uitvoering mee over naar de verkrijger.

Ook als nadrukkelijk de bedoeling van de wetgever is om de aanbieder verantwoordelijk laten blijven voor beheer en uitvoering, sluit dat niet uit dat daar een derde (kredietbeheerder) bij betrokken is. Wel lijkt de huidige regeling de ruimte te bieden aan een kredietaanbieder om een kredietovereenkomst, inclusief aan een kredietbeheerder overgedragen beheer en uitvoering, over te dragen aan een investeerder.

Dat roept de vraag op of de wetgever daarmee mede beoogt het begrip ‘bemiddelen’ zoals gedefinieerd in art. 1 Wft te beperken. De wet vereist immers een vergunning voor bemiddelen, en verbindt daaraan allerlei deskundigheids- en gedragseisen. Het bemiddelen kan op twee manieren plaatsvinden:

- i. Het als tussen persoon tot stand brengen van een overeenkomst (inzake krediet) tussen een consument en aanbieder.
- ii. het assisteren bij het beheer en de uitvoering van een dergelijke overeenkomst.

Het tweede element staat los van de totstandkoming, en vereist ook niet de betrokkenheid van de aanbieder. Voor beheer en uitvoering lijkt dus niet vereist dat de aanbieder de verantwoordelijkheid draagt voor deze activiteiten. De bemiddelaar heeft immers zelf een vergunning.

Het is dus de vraag of de wetgever deze betrokkenheid wel kan vereisen in het geval een kredietovereenkomst wordt overgedragen waarvan beheer en uitvoering bij een kredietbeheerder ligt.

Mogelijke gevolgen

In het verlengde van het voorgaande kan de vraag worden gesteld wat er gebeurt als er sprake is van, bijvoorbeeld, een contractovername met betrekking tot de vorderingen, gevolgd door een tweede contractovername van die vorderingen of een cessie daarvan. Contractovername is via verschillende vormen te bewerkstelligen en kan ook binnen dezelfde (bank)groep plaatsvinden. De toelichting op het wijzigingsvoorstel noemt de mogelijkheid van een contractovername, maar het (ongewenste) gevolg van het huidige wijzigingsvoorstel bij een contractovername gevolgd door een tweede overdracht lijkt niet helemaal volledig ingecalculeerd. Als “degene die de overeenkomst inzake krediet als wederpartij is aangegaan” (partij A) de vorderingen door middel van contractovername al eens heeft overgedragen en die partij (partij B) draagt de vordering nogmaals over, is dan die partij B als rechtsopvolger wel “degene die de overeenkomst inzake krediet als wederpartij is aangegaan”? Als dat niet zo is, dan is er onder het wijzigingsvoorstel geen sprake van dat “degene die de overeenkomst inzake krediet als wederpartij is aangegaan, de overeenkomst inzake krediet blijft beheren en uitvoeren” en zou de vrijstelling niet gelden. Partij A zou dan de degene zijn die de overeenkomst inzake krediet als wederpartij is aangegaan, terwijl partij B na contractovername de kredietaanbieder is.

Conclusie

Concluderend lijkt de voorgestelde wijziging van artikel 3 Vrijstellingsregeling Wft naar het aanknopingspunt van de partij die het “krediet als wederpartij is aangegaan” om verschillende redenen onwenselijk en onduidelijk. Een onbedoeld effect is onder meer dat bestaande en reeds lange tijd zo functionerende systemen van beheer en uitvoering van krediet in de securitisatiemarkt, waar het artikel oorspronkelijk voor is opgesteld, onnodig en aanmerkelijk wordt beperkt.

Verzoek NVB: om onbedoelde interpretaties van de regeling te voorkomen wordt verzocht over te gaan tot een andere formulering van de aanpassing. Tevens stellen wij voor de definitie van kredietbeheerder te handhaven, dan wel simpelweg aan te sluiten bij vrijstelling voorzover het beheer en de uitvoering geschiedt door partijen/bemiddelaars aan wie het volgens de wet toegestaan is te bemiddelen in krediet of krediet aan te bieden.

We hopen dat u bij de volgende versie van het wetsvoorstel rekening houdt met de door ons genoemde vragen en verzoeken. We zijn vanzelfsprekend graag beschikbaar voor eventuele vragen en een nadere toelichting.

Met vriendelijke groet,

Eelco Dubbeling
Directeur