



Internetconsultatie

Datum 1 maart 2017

Referentie BR2588

Betreft: Consultatiereactie NVB "Herziening van de Wft:
verkenning".

Geachte heer/mevrouw,

Graag maakt de Nederlandse Vereniging van Banken (NVB) gebruik van de mogelijkheid om te reageren op de consultatie "Herziening van de Wet financieel toezicht (Wft): verkenning". In de bijlage treft u onze reactie. Deze is opgesteld aan de hand van de vragen in het consultatiedocument. De banken willen graag benadrukken dat wij positief staan tegenover een herziening van de Wft. Wij steunen ook het proces van het ministerie van financiën om in zo breed mogelijk overleg met alle stakeholders te komen tot verbeteringen in dit belangrijk stuk wet- en regelgeving. Tegen de achtergrond van de ontwikkeling van Europese regelgeving in het afgelopen decennium is de toegankelijkheid en inzichtelijkheid van de Wft fors onder druk komen te staan. Hier moet in onze ogen zo spoedig mogelijk wat aan gebeuren.

De drie oorspronkelijke doelstellingen van de Wft (inzichtelijkheid, toegankelijkheid en marktgerichtheid) kunnen wat ons betreft ook in een herziene versie als uitgangspunt te worden genomen. Zij zullen echter wel beter moeten worden uitgewerkt. Wij pleiten voor een herziening van de Wft in de zin dat deze qua indeling en inhoud in lijn wordt gebracht met de Europese regelgeving en doelstellingen. In de praktijk betekent dit een sectorale opzet van de Wft, omdat een dergelijke insteek het beste aansluit bij de wijze waarop de meeste Europese regelgeving is georganiseerd. Tegelijkertijd willen we benadrukken dat deze sectorale benadering hoofdzakelijk een middel is. Het primaire doel dient te zijn dat de Nederlandse wetgever beter rekening houdt met de Europese context en de verdere wetgevende stappen die in de toekomst nog zullen worden gezet in het kader van onder andere de Europese bankenunie. Met andere woorden: het wetgevingsraamwerk dient flexibel te zijn en naadloos aan te sluiten op de Europese context. De Wft zou in deze opzet eigenlijk moeten dienen als een 'spoorboekje' voor Europese en nationale regels. We treden graag in overleg met het ministerie over hoe zo'n spoorboekje eruit zou kunnen zien.

Daarnaast zou door de herziening van de Wft een heldere afbakening tussen de taken en verantwoordelijkheden van De Nederlandsche Bank (DNB) en de Autoriteit Financiële Markten (AFM) moeten worden gerealiseerd, alsmede hun verhouding tot de Europese Centrale Bank (ECB) en andere toezichthoudende autoriteiten. Deze verbetering draagt bij aan efficiënter en effectiever toezicht.



Wij zijn van mening dat een herziening van de Wft langs de door ons geschetste lijnen noodzakelijk is voor een duurzame en bestendige opzet van het regelgevend kader voor de financiële sector in Nederland. We realiseren ons dat het project van de herziening van de Wft een aanzienlijke tijd in beslag zal nemen. Vooruitlopend op de noodzakelijke wijzigingen verzoeken we de minister van financiën om vast te beginnen met een zogenaamde "standstill" periode. Dit zou betekenen dat er voorlopig nog uitsluitend verplichte implementatie van Europese wetgeving plaatsvindt en zo snel mogelijk begonnen kan worden met de herziening van de Wft.

Wij zijn vanzelfsprekend graag tot een nadere toelichting bereid.

Met vriendelijke groet,


Eelco Dubbeling
Directeur



Bijlage: Reactie NVB op de consultatievragen

Vraag 1. Wat ziet u als de voordelen van de huidige Wft in vergelijking met de oude sectorale wetten?

Reactie NVB:

- We hebben begrip en waardering voor de gedachte achter de Wft. In het kader van de doelstelling van de *marktgerichtheid* van de Wft werd destijds beoogd met de nieuwe opzet van de Wft de concurrentiekracht van de Nederlandse financiële sector te ondersteunen. Dit zou tot stand moeten komen door het bevorderen van een gelijk speelveld (*level playing field*), zowel ten opzichte van andere landen als over de verschillende sectoren heen (*cross-sectoraal*). De NVB constateert dat deze doelstellingen en voordelen in onvoldoende mate zijn gerealiseerd dan wel kunnen worden gerealiseerd. Hiervoor is een aantal redenen:
 1. Het uitgangspunt van een gelijk speelveld over de verschillende sectoren heen is geleidelijk aan onhoudbaar gebleken doordat de Europese regelgeving zich grotendeels sectoraal is blijven ontwikkelen.
 2. In Nederland is grotendeels afscheid genomen van het bank-verzekeraar model. Banken en verzekeraars zijn minder nauw vervlochten geraakt dan tien à vijftien jaar geleden verwacht werd.
 3. *Cross-sectorale* regels leiden soms juist tot een ongelijk speelveld voor instellingen die grensoverschrijdend werken. Nederlandse instellingen hebben dan last van Nederlandse regels waar hun concurrenten uit andere landen niet mee te maken hebben. Het doel van marktgerichtheid wordt op deze wijze ondergeschikt gemaakt aan het uitgangspunt dat de Wft *cross-sectoraal* van aard dient te zijn. De in Nederland geïmplementeerde Europees voorgeschreven wetgeving zou juist moeten aansluiten bij de Europese doelstellingen van deze wetgeving, zodat er een gelijk speelveld en een interne markt gecreëerd wordt. Wij denken overigens wel dat dit gelijke speelveld bij eenzelfde dienst (dus ongeacht de sector waartoe de aanbieder behoort) nog steeds mogelijk is, mits dat dan op EU niveau wordt bewerkstelligd.



Vraag 2. Herkent u de (voor u relevante) problematiek zoals die hierboven is weergegeven? Heeft u nog aanvullingen op of opmerkingen bij de beschreven punten?

Reactie NVB

De NVB herkent deze problematiek nadrukkelijk. Zij constateert dat dit tot de volgende vier problemen heeft geleid.

1. Wft regelgeving is onvoldoende toegankelijk en inzichtelijk.

- Het belangrijkste deel van de problematiek bestaat er in onze ogen uit dat de Wft-regelgeving onvoldoende *toegankelijk en inzichtelijk* is (geworden). De Wft is, onder meer door de grote hoeveelheid Europese wetgeving die in de Wft regelgeving is geïmplementeerd - en Europese regelgeving die naast de Wft regelgeving rechtstreeks van toepassing is - zeer complex geworden. De implementaties zijn vaak slecht te herleiden in de Wft. Dit blijkt vooral uit de gelaagde structuur en de dynamische definities. Naast een gebrek aan inzichtelijkheid is er ook een gebrek aan overzicht van het totale pakket regelgeving dat op de financiële sector van toepassing is. Dit komt doordat veel Europese regelgeving, naast de Wft, rechtstreeks van toepassing is op banken door het toenemend gebruik van direct werkende Europese verordeningen en bindende "*regulatory technical standards (RTS)*" en "*implementing technical standards (ITS)*". Het is moeilijk om het gezamenlijke plaatje van alle Europese en Nederlandse regelgeving die op banken van toepassing is nog in kaart te brengen.
- Wat betreft de Nederlandse regelgeving is op (het toezicht op) bepaalde activiteiten in Nederland immers niet alleen vervat in de Wft, maar ook in bijvoorbeeld het Burgerlijk Wetboek (BW), de Algemene wet bestuursrecht (Awb), de Wet ter voorkoming van witwassen en financiering van terrorisme (Wwft), de Wet handhaving consumentenbescherming (WHC) de Wet op het consumentenkrediet (WCK) en een groot aantal rechtstreeks werkende Europese Verordeningen en regels afkomstig van de Europese Banken Autoriteit (EBA), Europese Autoriteit voor effecten en markten (ESMA) en de Europese Centrale Bank (ECB).
- Zo zijn bijvoorbeeld het aanbieden van hypothecair krediet, consumptief krediet en betaaldiensten uitgewerkt in het Burgerlijk Wetboek. Ditzelfde geldt voor allerlei ondernemingsrechtelijke bepalingen. Wat de NVB betreft zouden relevante delen uit het BW ook deel mogen uitmaken van het herzieningstraject van de Wft. Voor sommige diensten en governance-issues is het immers moeilijk om het BW en de Wft los van elkaar te zien.
- Verder zij opgemerkt dat de ECB en financiële ondernemingen bij implementatie van Europese wetgeving met name gebruik zullen maken van de Europese (sectorale) wetgeving zelf. Implementatie van Europese wetgeving in de Wft noopt toch weer tot verificatie van een juiste overname van de normen van Europese wetgeving in de Wft. Dit leidt mogelijk tot een niet-richtlijnconforme interpretatie.

2. Complexiteit voor de nationale wetgever

- De NVB constateert dat de implementatie van diverse richtlijnen de afgelopen jaren tot complicaties voor het nationale wetgevingstraject heeft geleid. Zo heeft de Raad van State naar aanleiding van de implementatie van de BRRD aangegeven dat er een grondige herziening van de Wft noodzakelijk is om de toegankelijkheid te verbeteren¹. Vergelijkbare problematiek speelde bij de omzetting van de SSM verordening. Van recente datum is ook de herstelwet financiële markten 2017 die weer de nodige reparatiewetgeving bevat.
- Doordat Europese richtlijnen in de Wft geïmplementeerd moeten worden, ontstaat ook regelmatig het risico van onbedoelde afwijkingen van Europese normen.

¹Zie het advies van de Raad van State hierover: <https://www.raadvanstate.nl/adviezen/zoeken-in-adviezen/tekst-advies.html?id=11719>



Voorbeeld 2.2: Afwijking van Europese normen

De implementatie van MIFID in de Wft heeft geleid tot afwijkingen van Europese normen. Hiervan was sprake bij de implementatie van MiFID I in de Wft in 2006/2007. Dit speelt wederom bij de aankomende implementatie van MiFID II in de Wft die later dit jaar is voorzien. Denk bijvoorbeeld aan het ontstaan van verschillende omschrijving van begrippen. Zo is het begrip "aanbieden" in de Wft anders gedefinieerd dan het begrip "aanbieden" in de zin van MiFID II.

Voorbeeld 2.3 Afwijking van Europese normen

In de implementatiewet richtlijn en verordening kapitaalsvereisten is met ingang van 1 juli 2014 de definitie van "bank" gewijzigd, met dien verstande dat hiermee een kredietinstelling bedoeld wordt als bedoeld in artikel 4 van de CRR. Met deze wijziging van de Wft zou moeten worden aangesloten op de Europese definitie zoals verwoord in de CRR, CRD-IV en het Single Rulebook. Echter, bij de implementatie van de CRD-IV in de Nederlandse wetgeving heeft de minister aangegeven dat het in de rede ligt dat de oude nationale invulling van de definitie van bank relevant zal blijven voor de toepassing en de uitleg ervan.

3. *Belemmeringen voor nieuwe toetreders en innovatie.*

- Het gebrek aan inzichtelijkheid en toegankelijkheid van de geldende wetgeving belemmert de werking van de financiële markten. Het levert marktpartijen moeilijk in te schatten risico's op voor de bedrijfsvoering. Voor nieuwe toetreders is niet makkelijk te bepalen aan welke regels zij zullen moeten voldoen. Bestaande partijen hebben meer ervaring met de regels, maar ook voor hun is het complex om vast te stellen aan welke regels zij onderhevig zijn. Dit komt door de eerder genoemde mogelijke afwijking van Europese normering, maar ook door het verschillende begrippenapparaat tussen enerzijds de Wft en anderzijds het begrippenapparaat dat voortvloeit uit specifieke Europese wetgeving.
- Indien de Nederlandse wetgever verder gaat dan de EU eis werpt dit een drempel op voor buitenlandse toetreders. Er is dan geen gelijk speelveld. Dit beperkt de innovatie en digitalisering van Nederlandse partijen die internationaal opereren en buitenlandse partijen die de Nederlandse markt willen betreden. Afwijkende nationale regels belemmeren uniformiteit en efficiëntie in Europees verband. Idealiter zouden dezelfde producten onder dezelfde voorwaarden op basis van een eenvormige IT structuur en dus op basis van geharmoniseerde regelgeving moeten kunnen worden aangeboden.
- Hetzelfde geldt ook voor de normering door toezichthouders. Zolang *cross-border* dienstverlening door toezichthouders afwijkend wordt ingevuld van andere toezichtpraktijken binnen Europa wordt grensoverschrijdende innovatie beperkt.

4. *Banken hebben met meerdere toezichthouders te maken*

- De functionele indeling van de Wft betekent in theorie dat de taak- en verantwoordelijkheden duidelijk verdeeld zijn tussen de toezichthouders. Bij de totstandkoming van de Wft was immers het uitgangspunt dat per onderwerp/onderdeel van de Wft één toezichthouder bevoegd zou zijn. Dit is echter niet consistent volgehouden bij de vele wijzigingen van de Wft de afgelopen jaren.
- Banken hebben alleen al in Nederland te maken met een veelvoud aan financiële toezichthouders en regelgevers, zoals de AFM, DNB, ESMA, EBA, de ECB en de SRB. Het feit dat de verantwoordelijkheid voor het toezicht op de naleving van de Wft verdeeld is over meerdere toezichthouders leidt tot veel vragen bij de toepassing van de Wft. Dit draagt ook niet bij aan de toegankelijkheid en inzichtelijkheid van de regeling, leidt tot overlap in toezicht en onnodige administratieve lasten maar heeft ook gevolgen voor de rechtsbescherming.
- Hier komt bij dat financiële ondernemingen naast de financiële toezichthouders ook te maken hebben met diverse niet-financiële toezichthouders, zoals bijvoorbeeld in Nederland de Autoriteit Persoonsgegevens (AP) en de Autoriteit Consument en Markt (ACM). De herziening van de Wft



zou de gewenste duidelijkheid moeten geven over de taken en bevoegdheden van de financiële toezichthouders, waarbij dubbele bevoegdheden worden voorkomen.

Voorbeeld 2.4: onduidelijke afbakening tussen DNB en ECB

Banken ervaren grote onduidelijkheid in de verdeling tussen de bevoegdheden van DNB en de ECB. Een goed voorbeeld hiervan is artikel 4 van Verordening (EU) nr. 1024/2013 van 15 oktober 2013 (de Verordening Banktoezicht) dat bepaalt welke taken exclusief aan de ECB toebehoren en waaruit derhalve ook volgt welke taken niet meer bij DNB belegd zijn. Volgens artikel 4 van deze Verordening is de ECB exclusief bevoegd ten aanzien van 'regelingen omtrent governance'. Omdat de Verordening geen koppeling maakt met artikelen uit de Bankenrichtlijn is onduidelijk wat hiermee bedoeld wordt, maar in de praktijk lijken de ECB en DNB de volgende interpretatie aan te houden met betrekking tot het in de Wft relevante artikel 3:17 Wft (de beheerste en integere bedrijfsvoering).

De ECB is bevoegd waar het gaat om de naleving van artikel 3:17 Wft ten aanzien van 'de beheerste bedrijfsvoering', maar DNB is bevoegd ten aanzien van de naleving van 3:17 Wft op het gebied van 'de integere bedrijfsvoering'. Deze interpretatie resulteert in de praktijk in overlap nu de beheerste en integere bedrijfsvoering van banken onlosmakelijk met elkaar verbonden zijn; de bedrijfsvoering is ondeelbaar. Het gevolg is dan ook dat zowel de ECB als DNB toezien op naleving van artikel 3:17 Wft waar het de inrichting betreft van processen die samenhangen met de naleving van integriteitsregels. Hierbij geldt dan nog de complicatie dat er geen definitie van 'integriteit' bestaat onder de Wft.



Vraag 3. Indien u een bepaald probleem ervaart, kunt u dan (met een of meer voorbeelden) toelichten waar u in de praktijk precies tegenaan loopt?

Reactie NVB

Onder vraag 2 is al gewezen op de problemen rondom de toegankelijkheid, inzichtelijkheid en de taakafbakening van de Wft. Hieronder een drietal voorbeelden waar de banken in de praktijk ook mee te maken hebben.

Voorbeeld 3.1: relatie tussen Wft en BW is soms problematisch

De problematische relatie tussen Wft en BW kunnen wij illustreren aan de hand van de regels voor hypothecair krediet. Onduidelijk is wat het toepassingsbereik is als het onderpand geen woning betreft, maar bijvoorbeeld een loods of winkelpand.

In de toelichting Wft staat: *'in de Wft wordt ervoor gekozen om de regelgeving met betrekking tot hypothecair krediet ook toe te passen bij hypotheek op andere goederen dan voor bewoning bestemde onroerende zaken, aangezien dit al het geval was in de (eerdere versie van de) Wft en het passend is om consumenten die een dergelijke hypotheek afsluiten een vergelijkbare bescherming te bieden. In onderdeel a zijn ook verhogingen van de hypothecaire schuld onder een reeds bestaande inschrijving van de zekerheid (in die situatie is reeds een recht gevestigd).'*

In de toelichting op artikel 119 lid 1 BW staat: *'Onder het toepassingsbereik vallen ten eerste kredietovereenkomsten die gewaarborgd worden door een hypotheek op voor bewoning bestemde onroerende zaken.'*

Uit deze toelichtingen maken wij op dat Wft een ruimer toepassingsbereik heeft dan de bepaling in het BW voor hypothecair krediet. Dit wordt overigens niet duidelijk uit de definities in de Wft en BW.

Ingevolge het BW is de relevante financiering niet aan te merken als een hypothecair krediet en zijn de regels voor consumptief krediet weer uitgezonderd. Dit blijkt uit artikel 7:58 lid 2 BW waarin staat:

1. Deze titel is van toepassing op kredietovereenkomsten.
2. Deze titel is niet van toepassing op kredietovereenkomsten die gewaarborgd worden door een hypotheek of door een andere vergelijkbare zekerheid op een registergoed, dan wel door een recht op een registergoed tegen voor hypothecaire financiering door de betrokken kredietgever gebruikelijke voorwaarden;)

Conclusie is dat waar de kredietovereenkomst de financiering van een loods of winkelpand betreft, geen aanvullende BW bepalingen gelden. Wel gelden alle Wft, en met name Bgfo-bepalingen zoals de Tijdelijke regeling hypothecair krediet. Dit is opmerkelijk nu deze regels eigenlijk vooral geschreven zijn voor financiering van woningen dan voor de financiering van winkelpanden, loodsen en dergelijke.



Voorbeeld 3.2: toezichthouders beroepen zich uitsluitend op generieke hoofdregels

De functionele structuur van de Wft is dermate complex geworden dat toezichthouders zich bij het uitoefenen van hun toezicht in de praktijk nagenoeg altijd baseren op generieke hoofdregels. De NVB merkt dat ook toezichthouders niet altijd kunnen duiden op basis van welke specifieke regel zij toezicht houden. Dit leidt er in de praktijk toe, dat bijvoorbeeld DNB de uitoefening van bevoegdheden desgevraagd bijna altijd motiveert met verwijzing naar de generieke bepalingen van 3:10 jo 3:17 Wft. Het veelvuldige gebruik van deze kapstokbepalingen is onwenselijk nu op grond van deze bepalingen niet altijd helder is waar instellingen aan gehouden zijn en in hoeverre de inzet van de toezichthouder een wettelijke basis heeft en/of voldoet aan de eisen van proportionaliteit en subsidiariteit. Een standaard verwijzing naar deze generieke bepalingen is ook niet nodig, omdat de Wft en aanpalende regels juist duizenden artikelen bevatten die de gewenste duidelijkheid wel kunnen bieden. Wij verwachten dat herziening van de Wft in de zin zoals wij voorstellen dit probleem deels kan oplossen. De doorgaans sectorale Europese regelgeving hoeft immers niet opgeknipt te worden in markttoegangsbevestigingen en prudentiële- en gedragsregels. Hierdoor wordt het veel makkelijker te verwijzen naar de specifiek van toepassing zijnde regel. Een meer doelgerichte wijze van toezicht houden komt niet alleen de efficiency bij de toezichthouder en instellingen ten goede, maar biedt bijvoorbeeld ook beter zicht op de rechtspositie van marktdeelnemers.

Voorbeeld 3.3: aantasting van open normen.

Wij ervaren dat toezichthouders open normen die in de Wft zijn opgenomen zelf vaak nader invullen via beleidsregels, toezichthouderregels of interpretaties opgenomen in bijvoorbeeld nieuwsbrieven, waardoor er feitelijk geen sprake meer is van een open norm. Zie bijvoorbeeld in artikel 4:23 Wft (adviseren van klanten). Informatie inwinnen over financiële positie van de klant, 'voor zover relevant'. Het nader invullen van open normen door de toezichthouders doet afbreuk aan de weloverwogen keuze van de wetgever te werken met open normen. Verder draagt de grote hoeveelheid nadere regels van de toezichthouders bij aan de onoverzichtelijkheid van het toepasselijk wettelijk kader. De nadere invulling van de toezichthouders strookt ook niet altijd met regels afkomstig van andere gremia. Zie bijvoorbeeld de Beleidsregel Geschiktheid van DNB en AFM. Op dit onderwerp zullen ook EBA én ECB met nadere invulling komen, maar aan de sector is tegelijkertijd kenbaar gemaakt dat de Beleidsregel niet ingetrokken zal worden voor banken. Als de wetgever een open norm beoogt, zou dit ook daadwerkelijk een open norm moeten zijn. Wij pleiten voor terughoudendheid in de Wft bij het opnemen van mogelijkheden om nadere regels op lager niveau vast te stellen, zeker waar al Europese nadere duiding bestaat of in de pijplijn zit. Het opstellen van nieuwe regels door toezichthouders maakt het moeilijker om het doel van het 'single rule book', inclusief een eenduidige Wft, te bereiken. In aanvulling hierop zij opgemerkt dat de invulling door open normen in de Wft door toezichthouders veelal kan afwijken van Europese wetgeving cq normering. Zo heeft de AFM bijvoorbeeld invulling gegeven aan het "ken uw cliënt" beginsel bij beleggingsdienstverlening via een leidraad "*De klant in beeld Aanbevelingen voor zorgvuldig beleggingsadvies en vermogensbeheer*" (november 2011). Deze leidraad wijkt op essentiële punten toch weer af van Europese richtsnoeren opgesteld door ESMA (*Guidelines on certain aspects of the MiFID suitability* (augustus 2012)).



Vraag 4. Zijn er nog andere problemen die relevant zijn voor dit project?

Reactie NVB:

1. *De werking van het twin peaks model.*

- In Nederland kennen we het zogenaamde *twin peaks* model, waarin de toezichtstaken uitgevoerd worden door de prudentiële toezichthouder DNB en de gedragstoezichthouder AFM. In de praktijk blijkt zoals we hierboven ook hebben geschetst de taakafbakening tussen beide toezichthouders niet altijd helder te zijn. Toezichthouders begeven zich in toenemende mate op het terrein van de andere toezichthouder(s). Wij wijzen in dit verband op onderzoeken die de toezichthouders gezamenlijk –dus op voet van gelijkheid - uitvoeren rond de bankierseed en het verandervermogen in het kader van het Financial Stability Comity (FSC).
- Hierdoor wordt *de facto* het uitgangspunt van het *twin peaks* model verlaten en ontstaat een onoverzichtelijke situatie. Deze situatie wordt voor de banken nog eens gecompliceerd door de komst van de ECB. Binnen de Europese context is het *twin peaks* model ongebruikelijk. Verduidelijking en adequate afbakening zal een bijdrage leveren aan efficiënter en effectiever toezicht. De recent in de Tweede Kamer gestelde schriftelijke vragen in het licht van de toenemende kosten van het toezicht hangen hiermee samen².
- In het consultatiedocument is aangegeven dat het *twin peaks* model het uitgangspunt blijft bij de voorgestane herziening. Wij vragen ons af dit duurzaam is gezien de ontwikkelingen in met name de bankenunie en of we niet de bereidheid moeten hebben om dit onderwerp bespreekbaar te maken. In ieder geval vinden we het verstandig de mandaten van de toezichthouders zo duidelijk af te bakenen dat van overlap of vetorechten geen sprake kan zijn.

2. *Implementatie van de BRRD in de Wft.*

- De implementatie van de Bank Recovery and Resolution Directive (BRRD) is via de Wft verlopen. Wij vinden dat deze implementatie eigenlijk niet in de Wft had moeten plaatsvinden. De Wft richt zich immers op het toezicht onder 'normale' omstandigheden (*going concern*), terwijl de BRRD zich juist richt op de situatie ten tijde van resolutie (*gone concern*). Hier is bovendien een aparte autoriteit voor verantwoordelijk, de Single Resolution Board (SRB). De huidige situatie leidt tot een verwevenheid van toezicht en resolutie, die niet bijdraagt aan de toegankelijkheid van de Wft.

3. *Werking van verordeningen.*

- Verordeningen vanuit de EU of ECB werken rechtstreeks en hoeven dus niet in de Wft geïmplementeerd te worden. Wel zouden wettelijke bepalingen die in strijd zijn met een verordening uit de Wft verwijderd moeten worden. We zien, met name in de prudentiële regelgeving, maar ook in het kader van gedragstoezicht zoals EU transparantie-eisen, dat de nationale regelgeving op terreinen waar een verordening van kracht wordt, vaak niet geschrapt wordt. Dit leidt tot dubbele regelgeving of met de Europese regels strijdige Wft-regelgeving. Dit geldt ook voor lagere regelgeving. Denk hierbij bijvoorbeeld aan de strijdigheid tussen artikel 4:2 van de Regeling Specifieke bepalingen CRR en CRD - IV en artikel 9 van de ECB "*regulation on the exercise of options and discretions available in Union law*". Dit doet zich ook voor bij regelgeving of beleidsregels van de toezichthouder. Zo heeft de AFM leidraden op terreinen die door Europese wetgeving geharmoniseerd zijn, bijvoorbeeld bij de beleggingsdienstverlening. Dit leidt tot materiële regelgeving bovenop de Europese regels.

² Zie kamerstuk nr. 33957, nr. 26.



Vraag 5. Welke problemen hebben voor u bij een herziening van de Wft prioriteit en waarom?

Reactie NVB:

- De stroomlijning van Nederlandse (toezichts)wetgeving met de Europese indeling van wetgeving (initiatieven) en met het toezicht op de naleving heeft voor de banken de hoogste prioriteit. Hierdoor wordt het geheel van nationale en Europese regelgeving toegankelijker.
- Ditzelfde geldt voor de bepleite adequate taakafbakening van de nationale toezichthouders onderling en ten opzichte van de ECB. De huidige onduidelijkheid leidt tot onnodige overlap, forse administratieve lasten en kosten, rechtsonzekerheid voor de sector en een gebrek aan rechtsbescherming voor financiële ondernemingen.



Vraag 6. Zijn de ontwikkelingen op het gebied van Europees recht en FinTech volgens u juist omschreven?

Reactie NVB:

- Voor wat betreft Fintech verwijzen we graag naar de reactie van de NVB op een consultatie van DNB en AFM in de zomer van 2016³. Hierin hebben we aangegeven dat er voor zowel bestaande als nieuwe spelers voldoende wettelijke ruimte moet zijn voor innovatie. Een gelijk Europees speelveld voor innovatie is in het belang van klanten die ongeacht de aanbieder gelijke bescherming moeten krijgen als zij een gelijke dienst willen afnemen. Hierbij mag het niet uitmaken of die aanbieder nu een nieuwe Fintech-onderneming is of een reeds lang actieve bank.
- Een herziening van de Wft langs de lijnen zoals door ons voorgesteld leidt ook voor een betere mogelijkheid voor (internationale) toetreders op de markt. Momenteel is het voor nieuwe toetreders onduidelijk welke regels op hun van toepassing zijn waardoor de *Innovation Hub* benodigd is. (Buitenlandse) toetreders op de Nederlandse markt kunnen kennelijk geen inzicht krijgen in de op hun van toepassing zijnde wet- en regelgeving alvorens werkzaam te zijn in de financiële sector.
- De eerder genoemde afbakening tussen de diverse toezichthouders is ook in dit verband van wezenlijk belang.

³ Zie: www.nvb.nl



Vraag 7. Zijn er nog andere toekomstige ontwikkelingen waar bij de herziening van de Wft rekening mee moet worden gehouden?

Reactie NVB:

1. *Voldoende snelheid.*

- In aanvulling op het antwoord onder vraag zes onder innovatie is het belangrijk dat er voldoende snelheid moet zijn in de ontwikkeling van wet –en regelgeving om ontwikkelingen in de markt te faciliteren. Regelgeving moet voldoende flexibel zijn om de nieuwste ontwikkelingen te kunnen ondersteunen en technisch neutraal zijn. Flexibele regelgeving kan mede bereikt worden door terughoudend te zijn met het nader invullen van open normen.

2. *Ruime implementatietermijn en spoorboekje*

- Bij wijzigingen in wet – en regelgeving moet rekening worden gehouden met een langere implementatietermijn voor de banken. Dit komt ook omdat techniek steeds belangrijker wordt en implementaties vaak aanpassingen in IT systemen noodzakelijk maken, hetgeen een langere doorlooptijd kent. De implementatietijd komt vaak in het gedrang doordat de (lagere)regelgeving vaak kort voor het verstrijken van de implementatietermijn beschikbaar komt. We zien dit bijvoorbeeld vaak bij Europese regelgeving die volgens de Lamfalussy procedure tot stand komt. Daar zijnde details in de level 2 en 3 regelgeving bepalend voor de implementatie in de IT-systemen.
- Uiteindelijk zal het probleem rond de implementatietermijn verminderd kunnen worden indien de Wft meer gebruik zal maken van een "spoorboekje" waarbij financiële ondernemingen zich kunnen baseren op richtlijnconforme omzetting (zie ook het antwoord op vraag 10). Zodoende hoeft men niet meer te verifiëren of de implementatie van Europese wetgeving al dan niet bedoelde afwijkingen tot gevolg heeft gehad. Dit zou als gevolg hebben dat financiële ondernemingen bij implementatie van Europese wetgeving slechts rekening hoeven te houden met bewuste afwijkingen van de Nederlandse wetgever van Europese normen die al eerder in het implementatietraject kenbaar zijn gemaakt als onderdeel van de nationale politieke besluitvorming.

3. *Durf te schrappen.*

- Het is belangrijk om ook steeds naar mogelijkheden te blijven kijken om te schrappen in de wet –en regelgeving, beleidsregels en leidraden. Dit komt de toegankelijkheid ten goede. Schrappen is overigens noodzakelijk voor terreinen waar de regels al door Europese regelgevers geharmoniseerd zijn. Hier moet ook goed op gelet worden.

4. *Respecteer de bestuursrechtelijke context van het toezicht.*

- Het is belangrijk dat regels neergelegd worden in de juiste context, dat wil zeggen civielrechtelijke regels in het BW en strafrecht in de Wet op de Economische Delicten (WED). Een dergelijke benadering komt niet alleen de inzichtelijkheid van de wet ten goede, maar ook de rechtspositie van consumenten en financiële ondernemingen. Wij verwijzen naar het ongevraagde advies van de Raad van State over de wenselijkheid om het strafrecht en het bestuursrecht beter op elkaar af te stemmen in verband met de rechtsbescherming en de rechtspositie van de burger⁴:

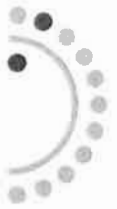
⁴ Zie <https://zoek.officielebekendmakingen.nl/stcrt-2015-30280.html>



Vraag 8. Op welke wijze moet volgens u rekening worden gehouden met toekomstige ontwikkelingen?

Reactie NVB:

- Het lijkt verstandig om in een herziene versie van de Wft te werken met relatief open normen die techniek neutraal zijn en om terughoudend te zijn met het inbouwen van de mogelijkheid om nadere regels op lager niveau te stellen. Het veelvuldig gebruik van mogelijkheden om regels op lager niveau te ontwerpen, leidt er immers in de praktijk toe dat lagere regelgevers de open normen vervolgens alsnog *rule based* invullen of zelfs overgaan tot *goldplating*. Hierbij geldt dat we in de context van Europese regelgeving ook al een tendens zien naar zeer gedetailleerde regels, via met name de level 2 en level 3 regelgeving. In een dergelijke situatie is het nader invullen van open normen door lagere (nationale) regelgevers dubbelop en ongewenst. Nader invullen van open normen op lager niveau komt de inzichtelijkheid van de Wft evenmin ten goede.
- Om adequaat in te kunnen spelen op toekomstige ontwikkelingen, is het belangrijk dat toezichthouders alleen in lijn met het Europese beleid van de ESMA of EBA invulling blijven geven aan de open normen, mede om een *level playing field* te borgen. Met open normen kan je toekomstige ontwikkelingen op de beste manier opvangen. Indien er desondanks behoefte aan wijziging is, kunnen de Nederlandse toezichthouders deze input in EBA of ESMA verband inbrengen opdat veranderingen op Europees niveau worden ingezet.
- Belangrijk is dat deze open normen ook daadwerkelijk open normen blijven, en niet zodanig worden ingevuld dat geen sprake meer is van een open norm.



Vraag 9. Ziet u naast bovenstaande analyse van de voor- en nadelen van de beschreven opties nog andere voor- of nadelen (zo ja, welke)?

Reactie NVB:

- Hier is reeds in de andere vragen uitvoerig aandacht aan besteed.



Vraag 10. Zijn er andere opties die overwogen zouden moeten worden (zo ja, welke)?

Reactie NVB:

- In onze reactie is onze voorkeursoptie reeds op verschillende plekken naar voren gekomen. De NVB pleit voor een situatie waaruit heel nadrukkelijk naar voren komt wat er nationaal en Europees geregeld wordt. Uitgangspunt hierbij is dat de Wft naadloos aansluit bij de Europese wetgeving. We pleiten voor sectorale wetten/delen met daarin alle op de sector van toepassing zijnde regels. Dit zou kunnen door per sector of te wel per normgeadresseerde instelling (bank, beleggingsonderneming, financiële dienstverlener, verzekeraar etc.) de volgende indeling van de Wft te hanteren:
 1. Een spoorboekje. Dit is een algemeen deel waarin verwijzingen naar EU regelgeving zijn opgenomen.
 2. Nationale afwijkingen op EU regelgeving, zoals bijvoorbeeld het beloningsbeleid.
 3. Nationale regels, zonder EU component, waar Nederland wel waarde aan toe kent.



Vraag 11. Welke optie of tussenoptie – al dan niet hierboven beschreven – heeft uw voorkeur? Wat ziet u als de voordelen (en eventuele nadelen) van uw voorkeursoptie? Gelden daarbij voorwaarden voor de wijze waarop de desbetreffende optie wordt uitgevoerd?

Reactie NVB:

- Tegen de achtergrond van onze eerdere opmerkingen denken wij aan een versie in de geest van optie 4 of 5. In de beantwoording van vraag 10 zijn we ingegaan op het Spoorboekje dat hierbij een rol zou kunnen spelen.



Vraag 12. Welke gevolgen zou een eventuele herziening naar uw verwachting hebben voor uw onderneming/organisatie?

Reactie NVB:

- Een eventuele herziening van de Wft in lijn met onze reactie zou ongetwijfeld positieve gevolgen hebben voor de bedrijfsvoering van de banken. We benoemen twee concrete aspecten.
 1. Er is momenteel sprake van aanvullende kosten en inefficiënties ten gevolge van de verschillen tussen Nederland en andere EU landen waardoor het instellingen onmogelijk wordt gemaakt om te zorgen voor een eenduidige implementatie van de Wft voor verschillende groepsonderdelen binnen de EU. De voorgestelde herziening van de Wft zou leiden tot kostenbesparingen en efficiëntievoordelen.
 2. Daarnaast wordt het zoals eerder toegelicht voor banken beter mogelijk om in te spelen op innovatie. Door meer harmonisatie kunnen ook de IT systemen beter worden opgezet en worden gebruikt zowel nationaal als op Europees niveau. Banken worden dan in de gelegenheid gesteld om universele systemen op te zetten.



Vraag 13. Indien uw voorkeur uitgaat naar een herziening: heeft u voorkeur voor gefaseerde invoering van een gewijzigde Wft of nieuw wettelijk kader, of voor invoering ineens ("big bang")?

Reactie NVB:

- Wij zijn van mening dat er op een zo kort mogelijke termijn moet worden begonnen met de herziening van de Wft. Met name vanwege de bankenunie en de ontwikkeling van een Europese toezichthouder is de urgentie voor de ontwikkeling van een aparte bancaire wet/deel het grootst. Hierna zou dan bij de andere sectoren van start gegaan kunnen worden. Een big bang achten we niet verstandig noch haalbaar gezien de benodigde zorgvuldigheid.
- Een stapsgewijze aanpak aan de hand van de wijzigingsagenda van de EU verdient de voorkeur. Aan de hand van de wijzigingen in implementaties van richtlijnen wordt de huidige Wft langzaam ontvlecht naar een nieuwe opzet. Zo zal in de komende periode de wijziging van MIFID haar gestalte krijgen. We begrijpen dat het project van de herziening van de Wft nog geruime tijd in beslag zal nemen. Vooruitlopend op noodzakelijke wijzigingen verzoeken we om per direct te beginnen met een zogenaamde "standstil" periode. Dit zou betekenen dat er voorlopig alleen nog maar verplichte richtlijnimplementatie plaatsvindt.



Vraag 14. Deelt u de behoefte aan een kenniscentrum of website zoals hier beschreven?

Reactie NVB:

- De banken hebben deze wens niet. De banken denken dat de toegankelijkheid en inzichtelijkheid al voldoende kan worden verbeterd door een goed spoorboekje in de wet op te nemen. Het is dan niet noodzakelijk om hier een aparte website voor op te stellen of een kenniscentrum voor te ontwikkelen.
- De banken zouden het wel bijzonder op prijsstellen als de nieuwe Wft zou worden ondersteund door een goede IT omgeving met bijvoorbeeld de mogelijkheid van doorlinken. Een centrale digitale omgeving/een publicatie van de Wft met alle lagere regelgeving en toelichtingen is gewenst. Dit kan wel bijdragen aan het vergroten van de toegankelijkheid van (wijzigingen) in de Wft. In het licht van de recent gepubliceerde wijzigingen van de CRD richtlijn ligt er een voorstel van de Europese Commissie om de EBA een centrale portal op te laten zetten voor de ontsluiting van alle wetgevingsinitiatieven en de wijzigingen daarin. Het zou fijn zijn als we in Nederland hierop voort kunnen bouwen.



Vraag 15. Bent u bereid daarin te investeren of de kosten ervan te helpen dragen?

Reactie NVB:

- We vinden een kenniscentrum of de ontwikkeling van een website niet nodig. Wij beschouwen de ontsluiting van wetgeving als een overheidstaak.



Vraag 16. Heeft u ideeën over de aanpak of inrichting van zo'n initiatief?

Reactie NVB:

- Zie reactie op vraag 15. De NVB is vanzelfsprekend graag bereid om mee te denken.



Vraag 17. Deelt u de behoefte aan een Engelse vertaling van de Wft en bent u bereid daarvan de kosten te helpen dragen?

Reactie NVB:

- De Banken blijven groot voorstander van een Engelse vertaling van de Wft. We beschouwen dit als een publieke taak en zijn daarom van mening dat zo'n vertaling in principe uit de publieke middelen betaald zou moeten worden. Dit draagt tevens bij aan Nederland als een aantrekkelijke vestigingsplaats. We zijn natuurlijk altijd bereid om nader te spreken met het Ministerie over de eventuele ondersteuning die vanuit de sector zou kunnen worden geboden.
- Wellicht zou ook het Bgfo Wft en de Nadere regeling gedragstoezicht financiële ondernemingen in het Engels kunnen worden vertaald. Dit betreft reclameregels die in Nederland actieve banken ook aan buitenlandse partijen moeten kunnen voorleggen.
- Een Engelse vertaling vergroot ook de toegankelijkheid en het gebruik van de Wft door de toezichthouders zoals de ECB.