

TWIN PEAKS II

- **Twin Peaks (I) - MiFID**

- De financiële crisis die in 2008 uitbrak, heeft de noodzaak blootgelegd om de functionering van de financiële markten, deze van de financiële instellingen en de architectuur van het prudentieel toezicht te verbeteren. De wetgever heeft geopteerd om een geïntegreerd bipolair toezichtmodel uit te werken: het zogenaamde "**Twin Peaks**"-model. Hierbij werd de integratie tussen het micro- en macro-prudentieel toezicht versterkt en werd speciale aandacht voorzien voor het systeemrisico. Vanaf 1 april 2011¹ werd dit bipolaire model als volgt uitgevoerd:
 - de Nationale Bank van België² werd verantwoordelijk voor de handhaving van de macro- en micro-economische stabiliteit van het financiële stelsel. Deze is dus, naast het macroprudentieel toezicht, eveneens belast met het individuele prudentiële toezicht op de actoren van het financiële stelsel die cliëntengelden mogen aanhouden (het microprudentieel toezicht). Daartoe controleert ze de soliditeit van de financiële instellingen onder haar controle, door vereisten van solvabiliteit, liquiditeit en rendabiliteit van deze instellingen op te leggen. Is hun kapitaal hoog genoeg? Nemen ze niet te veel risico's? Hoe evolueert de winst? Dit zijn vragen die de Nationale Bank zich kan stellen. Ze heeft ook het recht om een licentie van een bank in te trekken.
 - de FSMA³ (vroeger: de CBFA) behield haar traditionele opdracht om toe te zien op de goede werking, de transparantie en de integriteit van de financiële markten alsook om het toezicht uit te oefenen op het onrechtmatig aanbieden van producten en financiële diensten (bijvoorbeeld: houden ze zich bij een productlancering aan de regels omtrent prospectus en publiciteit). Bijkomend werd haar actieterrein uitgebreid naar het relatief nieuwere gebied van het toezicht op de naleving van de gedragsregels waaraan de financiële tussenpersonen onderworpen zijn (teneinde een loyale, billijke en professionele behandeling van hun cliënten te waarborgen).

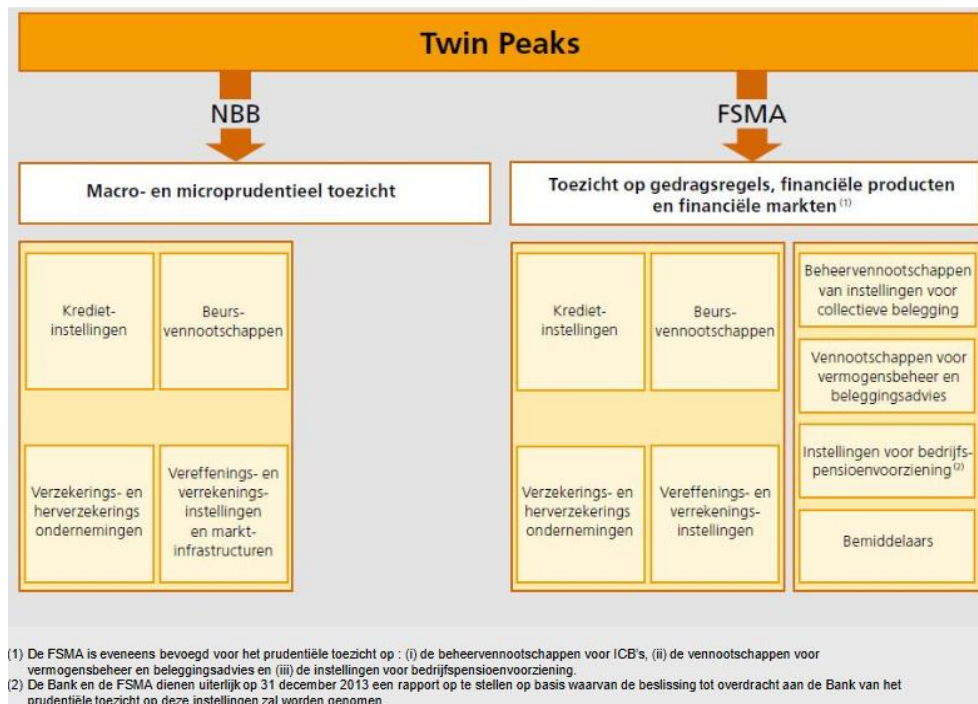
Kort samengevat kan men dus zeggen dat sinds april 2011 de FSMA instaat voor de controle op financiële producten en het toezicht op de markten, en de Nationale Bank van België houdt toezicht op de stabiliteit van de financiële instellingen. Volgende figuur geeft dit schematisch weer⁴:

¹ http://www.ejustice.just.fgov.be/cgi_loi/change_lg.pl?language=nl&la=N&table_name=wet&cn=2011030301

² <https://www.nbb.be/nl>

³ <http://www.fsma.be/nl.aspx>

⁴ <https://www.financialforum.be/sites/financialforum.be/files/media/1311.pdf>



- In het kader van deze bevoegdheid heeft de FSMA de financiële sector in juni 2011 opgeroepen om aan particuliere beleggers niet langer gestructureerde producten aan te bieden die als bijzonder ingewikkeld kunnen worden beschouwd⁵. Deelnemende distributeurs komen in een register bij de FSMA. Dit vrijwillig moratorium⁶ blijft van kracht tot er nieuwe regels over de commercialisering van gestructureerde producten aan retailbeleggers uitgevaardigd zijn. Gestructureerde producten zijn ingewikkelde beleggingsproducten. Ze zijn doorgaans samengesteld uit een spaarcomponent, zoals een nulcouponobligatie, en één of meerdere derivaten. De derivatencomponent kan zeer complex gestructureerd zijn waarbij het rendement afhangt van talrijke mechanismen. Dat bemoeilijkt de inschatting en de opvolging van de waarde van het product. Zo goed als alle distributeurs hebben het moratorium onderschreven: 92 financiële instellingen en 301 tussenpersonen⁷.
- De Europese richtlijn “Markets in Financial Instruments Directive”, **MiFID** genaamd, werd van kracht op 1 november 2007 in de landen van de Europese Unie, en in IJsland, Noorwegen en Liechtenstein. Deze richtlijn heeft betrekking op de banken, de vermogensbeheerders en de bankbemiddelaars. De MiFID-regels zijn/waren dus niet van toepassing op de verzekeringssector.

MiFID is een gevolg van de Lissabon-agenda. Het doel van die agenda was de Europese Unie om te vormen tot de meest dynamische en competitieve kenniseconomie ter wereld tegen 2010. MiFID had daarin zijn plaats: de bedoeling was om meer concurrentie en transparantie op de financiële markten én een betere beschermingsregels voor de belegger op te leggen.⁸

- meer concurrentie op de financiële markten doordat onder meer de belemmeringen voor het grensoverschrijdend effectenverkeer werd verminderd en

⁵ Artikel 49, § 3, tweede lid van de wet van 2 augustus 2002, ingevoegd door het Twin Peaks KB.

⁶ http://www.fsma.be/nl/Supervision/finprod/Article/nipic/nipic_tsspersonen.aspx

⁷ <https://www.financialforum.be/sites/financialforum.be/files/media/1311.pdf>

⁸ https://www.febelfin.be/sites/default/files/files/BrochureRetail_NL.pdf

het monopolie van de traditionele beurzen werd opgebroken, waardoor er een grotere concurrentie ontstond tussen de verschillende verhandelingsplatformen.

- betere bescherming van de belegger (en dus een groter beleggersvertrouwen) door de verdere uitbouw van de zorgplicht aan de hand van gedragsregels en via bepalingen met betrekking tot de interne organisatie van financiële instellingen.

De eis van MiFID is dat er voldaan moet worden aan “*best execution*” (‘optimale uitvoering’): de belegger moet de beste voorwaarden krijgen. De financiële instelling moet alle redelijke maatregelen nemen om het best mogelijke resultaat voor haar klanten te bereiken. Voor retailklanten geldt als ‘beste resultaat’ in de eerste plaats een zo laag mogelijke prijs en zo weinig mogelijk uitvoeringskosten. Elke financiële instelling bepaalt zelf op welke manier zij haar verplichting tot ‘best execution’ nakomt. Daarna stelt zij de klant daarvan in kennis en moet zij zijn instemming verkrijgen.

MiFID II is een herziening van de in 2007 ingevoerde Europese richtlijn MiFID en omvat tevens de introductie van de verordening MIFIR⁹. MiFID II zou van toepassing moeten zijn vanaf 3 januari 2017. De Commissie stelde echter uitstel van 1 jaar voor, en de nieuwe deadline is dus januari 2018. Hierdoor kunnen de complexe IT-systemen ontworpen worden voor de toepassing van de nieuwe regelgeving¹⁰.

MiFID I is herzien omdat grote veranderingen op de kapitaalmarkten deze richtlijn hadden ingehaald, en er een aantal tekortkomingen waren, zoals bijvoorbeeld op het gebied van transparantie, toezicht op OTC-handel (over-the-counter) en technologische ontwikkelingen, zoals High Frequency Trading (HFT). Ook waren er onvoldoende regels voor markten die tot nog toe weinig gereguleerd zijn, zoals de handel in derivaten en gestructureerde producten¹¹.

MiFID II heeft ook een aantal wijzigingen doorgevoerd wat betreft de *inducements* (=het door de beleggingsonderneming ontvangen van voordelen van een derde partij, bij het verlenen van hun diensten), zoals bijvoorbeeld de invoering van een gedeeltelijk verbod op retrocessies. Commissies of tegemoetkomingen door derden in verband met de verlening van onafhankelijk beleggingsadvies of voor de aanbidding van vermogensbeheer in beginsel worden verboden. Wanneer dergelijke commissies of tegemoetkomingen worden verstrekt, moet de beleggingsonderneming de ontvangen bedragen of voordelen onmiddellijk en integraal doorstorten naar de cliënt¹².

Wat betreft professionele klanten kunnen deze verzaken aan de aan hen te verstrekken transparantieverplichtingen met betrekking tot de kosten en de lasten (‘opt-out’), tenzij de beleggingsonderneming onafhankelijk beleggingsadvies verstrekt of vermogensbeheer aanbiedt en, meer in het algemeen, wanneer het financieel product samengesteld is uit derivaten¹¹.

⁹ <https://www.linkedin.com/pulse/what-difference-between-mifid2-mifir-tristan-manfred-peters>

¹⁰ http://europa.eu/rapid/press-release_IP-16-265_en.htm?locale=en

¹¹ <https://www.afm.nl/nl-nl/professionals/onderwerpen/mifid-ii> ;
<http://www.economist.com/news/finance-and-economics/21601294-bold-new-law-will-reshape-europes-capital-markets-bigger-bang>

¹² <http://www.eubelius.be/nl/spotlight/de-door-de-mifid-ii-richtlijn-aangebrachte-wijzigingen-inzake-inducements-en-de>

- **Twin Peaks II - AssurMiFID**

- Op 30 augustus 2013 werd de “**Twin Peaks II**” wet van 30 juli 2013 gepubliceerd. Twin Peaks II geeft de FSMA ook in de verzekeringssector meer bevoegdheden om de gebruikers van financiële producten en diensten te beschermen. De hervorming werd van kracht op 30 april 2014.
- Met Twin Peaks II worden dus de MiFID-gedragsregels¹³ uitgebreid tot de verzekeringsondernemingen en de verzekeringstussenpersonen¹⁴: “AssurMiFID” . De verplichtingen die met deze regels worden opgelegd, komen in hoofdzaak neer op¹⁵:
 - 1) Zorgplicht van de verzekeraars en verzekeringstussenpersonen tegenover hun klanten. Dit houdt in: een verlangens- en behoeftenanalyse, eventuele testen van de passendheid en geschiktheid van het product.
 - 2) Informatieplicht van de verzekeraars en verzekeringstussenpersonen ten opzichte van hun klanten: transparantie. Dit houdt in:
 - voldoende informatie zodat de klant met kennis van zaken een beslissing kan nemen (het onderschrijven of niet van een verzekeringscontract en/of het vragen of niet van bijkomende informatie)
 - de informatie moet op een specifieke drager verschaft worden (duurzame drager of website)
 - de informatie moet juist, duidelijk en niet-misleitend zijn
 - 3) Beheer van belangenconflicten. Dit houdt in: het identificeren van mogelijke belangenconflicten, de nodige maatregelen nemen, register bijhouden, schriftelijk een effectief beleid hiervoor vastleggen en deze ook implementeren en instandhouden. Daarnaast moet ook de cliënt, bij het begin van de dienstverlening, op de hoogte gebracht worden van het belangenconflictenbeleid (mag onder bepaalde voorwaarden via de website gebeuren).
 - 4) Vergoedingsbeleid en transparantie over de kosten. Het betreft hier dus ook oa het ontvangen van inducements. Er geldt:

De verzekeringsonderneming bepaalt welke voordelen de verzekeringsonderneming of verzekeringstussenpersoon mag betalen dan wel aanvaarden, namelijk:

 - voordelen betaald aan de cliënt of ontvangen van de cliënt (of een persoon die namens de cliënt handelt)
 - voordelen betaald aan een derde of ontvangen van een derde (of een persoon die namens een derde handelt) bv. vergoedingen (geldelijk of niet geldelijk) betaald of ontvangen door makelaars, niet verbonden agenten en zaakaanbrengers, wanneer aan de volgende voorwaarden wordt voldaan:

¹³ <http://www.fsma.be/nl/Supervision/MiFID.aspx>

¹⁴ De uitbreiding van de MiFID-gedragsregels is niet bedoeld voor herverzekeringsondernemingen en herverzekeringsstussenpersonen.

¹⁵ <http://www.fsma.be/nl/Supervision/MiFID/instrumentsassurmifid/programsasurmifidvo.aspx> ;
<http://www.fsma.be/nl/Supervision/MiFID/instrumentsassurmifid/programsasurmifidvt.aspx> ;
<http://aedesvl.twinpeaks2.be/twin-peaks-2/twin-peaks-2-vragen-antwoorden/> ;
www.fsma.be/~media/files/fsmafiles/circ/nl/2014/fsma_2014_02.ashx

- de cliënt wordt vooraf uitvoerig geïnformeerd over deze voordelen
- de voordelen komen de kwaliteit van de dienstverlening aan de cliënt ten goede
- de voordelen beletten de verzekeringsonderneming niet om de gedragsregels voor de verzekeringssector inzake belangenconflicten na te leven
- passende vergoedingen betaald aan derde partijen, die:
 - de verrichting van de diensten mogelijk maken of daarvoor noodzakelijk zijn
 - en die van nature niet strijdig zijn met de fundamentele AssurMiFID gedragsregel.

“Twin Peaks II” kan dus beschouwd worden als de **mifidisering van de verzekeringssector**.

- De levensverzekeringen van de eerste en van de tweede pensioenpijler vallen buiten het toepassingsgebied¹⁶.
- De implementatie van Twin Peaks II werd mogelijk gemaakt via¹⁷:
 - De wet van 30 juli 2013¹⁸
 - De wet van 31 juli 2013¹⁹
 - De koninklijke besluiten van 21 februari 2014 (BS 7 maart 2014):
 - Koninklijk besluit van niveau 1²⁰
 - Koninklijk besluit van niveau 2²¹
 - Koninklijk besluit tot wijziging van de wet van 27 maart 1995²² (wet-Cauwenberghs)
 - De circulaire van de FSMA²³
 - De reglementen van de FSMA
 - De wet van 4 april 2014 betreffende de verzekeringen²⁴
- Producttoezicht²⁵
 - *commercialiseringsverbod*

De FSMA heeft via een reglement een verbod opgelegd op de commercialisering van bepaalde financiële producten aan niet-professionele cliënten. Het verbod werd van kracht op 1 juli 2014. Het reglement viseert financiële producten die uiterst risicovol, illiquide en erg complex voor de consument zijn:

¹⁶ cursus ‘Levensverzekeringen’ 2015-2016 - Howest – Veerle Wanzele

¹⁷ <http://aedesvl.twinpeaks2.be/twin-peaks-2/twin-peaks-2-definitie/>

¹⁸ <http://aedesvl.twinpeaks2.be/Downloads/wet-30-juli-2013-nl.pdf>

¹⁹ <http://aedesvl.twinpeaks2.be/Downloads/wet-31-juli-2013-nl.pdf>

²⁰ http://aedesvl.twinpeaks2.be/Downloads/koninklijk_besluit_1.pdf

²¹ http://aedesvl.twinpeaks2.be/Downloads/koninklijk_besluit_2.pdf

²² http://aedesvl.twinpeaks2.be/Downloads/koninklijk_besluit_3.pdf

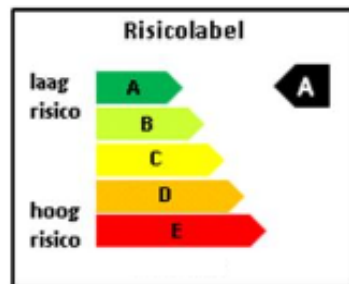
²³ <http://aedesvl.twinpeaks2.be/Downloads/circulaire-fsma-nl.pdf>

²⁴ <http://aedesvl.twinpeaks2.be/Downloads/wet-4-april-2014-nl.pdf>

²⁵ <http://www.bzb.be/uploads/FSMA.pdf>

- financiële producten die afhangen van verhandelde levensverzekeringen
- producten met een virtuele munt als onderliggende waarde (zoals Bitcoin)
- Tak 23-producten waarvan het rendement afhangt van een alternatieve instelling voor collectieve belegging die in niet-conventionele activa belegt, alsook de Tak23-verzekeringsovereenkomsten waarvan het rendement afhangt van een intern fonds dat in dergelijke niet-conventionele activa belegt (grondstoffen, kunstvoorwerpen en consumptieproducten, zoals wijn of whisky)
- *risicolabel*

Financiële producten die in België gecommmercialiseerd worden aan niet-professionele cliënten, krijgen vanaf 12 juni 2015 een gestandaardiseerd risicolabel. Het risicolabel geeft de risicograad van spaar- en beleggingsproducten op een zeer gestandaardiseerde wijze weer. De voorstelling van het label is geïnspireerd op het energielabel voor elektrische toestellen.



Het risicolabel werd getest bij een consumentenpanel. Dat oordeelde dat het risicolabel beantwoordt aan een consumentenbehoefte en ertoe zal bijdragen om de consument beter te informeren en te beschermen. Meer uitleg omtrent deze kan gevonden worden in volgende referentie: 26.

▪ Verbonden agenten

De verbonden verzekeringsagenten zijn nieuw in Twin Peaks II (in tegenstelling tot de niet-verbonden agenten) en vormen een subcategorie van de verzekeringsagenten. Het zijn alle verzekeringsagenten die wegens één of meer overeenkomsten of volmachten enkel een verzekeringsbemiddelingsactiviteit mogen uitvoeren in naam en voor rekening van:

- één enkele verzekeringsonderneming
- of verschillende verzekeringsondernemingen maar op voorwaarde dat de verzekeringsovereenkomsten van deze ondernemingen niet kunnen worden beschouwd als onderling concurrerend (hij handelt onder de volledige verantwoordelijkheid van deze ondernemingen voor de verzekeringsovereenkomsten die respectievelijk op hen betrekking hebben).

De verbonden verzekeringsagent is dus “verbonden” aan contractuele exclusiviteit voor sommige types of elk type van verzekeringsovereenkomst.

²⁶ http://www.fsma.be/nl/Site/Repository/press/div/2014/2014-06-12_labels.aspx

- “mystery shopping”

Met deze praktijk kan de FSMA nagaan of de bemiddelingsdienstverleners de gedragsregels in acht nemen. De FSMA kan naar deze dienstverleners dan bijvoorbeeld mensen sturen die doen alsof ze mogelijke cliënten zijn (maar ze zeggen niet dat ze eigenlijk voor de FSMA werken). Deze personen kunnen ook telefoneren of hulpmiddelen zoals websites van ondernemingen of tussenpersonen screenen, enz.

- mogelijke sancties bij niet-naleving van de verplichtingen²⁷

Indien de FSMA vaststelt dat een verzekeringstussenpersoon de hervorming niet naleeft, kan ze hem een termijn opleggen waarbinnen hij zich in orde moet stellen. Behalve dit uitdrukkelijke *bevel* kan de FSMA de verzekeringpersoon *verbieden* om het financiële product in kwestie op het Belgische grondgebied nog te commercialiseren (of op een bepaalde manier te commercialiseren) zolang de wettelijke of reglementaire bepalingen niet worden nageleefd.

Indien de tussenpersoon zich ondanks dit uitdrukkelijke bevel niet in orde stelt, kan de FSMA hem een *dwangsom* opleggen per kalenderdag vertraging (dus weekends inbegrepen). Deze som kan oplopen tot 50.000 €. Voor éénzelfde uitdrukkelijke bevel is een maximumbedrag voorzien, namelijk 2.500.000 €.

Verder kan de FSMA *ruchtbaarheid* geven aan de inbreuk en zijn standpunt kenbaar maken.

Boven op de dwangsom kan de FSMA ook een *administratieve boete* opleggen die, voor eenzelfde feit of voor hetzelfde geheel van feiten, niet meer mag bedragen dan 2.500.000 €.

²⁷ <http://aedesvl.twinpeaks2.be/twin-peaks-2/twin-peaks-2-vragen-antwoorden/>

- **Praktische uitwerking**

- bemiddelingsfiches

Verskillende bemiddelingsfiches zijn beschikbaar op de website van Assuralia²⁸:

- Bemiddelingsfiche niet-levensverzekering
- Bemiddelingsfiche levensverzekering andere dan een spaar- of beleggingsverzekering
- Bemiddelingsfiche sparen of beleggen met een levensverzekering
- Bemiddelingsfiche "Ken uw klant"

De FVF heeft een Twin Peaks II-toolbox²⁹ ter beschikking gesteld van de makelaars. Deze bevat verscheidene documenten, zoals bijvoorbeeld modellen voor de cliëntenfiches, voor het beleid voor het beheer van belangenconflicten, voor het beleid op het vlak van vergoedingen, enz.

- een opleiding volgen is verplicht

Het is verplicht om een 6 uur durende opleiding te volgen om aan te tonen dat men de vereisten die uit de Twin Peaks II-hervorming voortvloeien, kent. Deze opleiding wordt georganiseerd door de federaties van verzekeringstussenpersonen. Na afloop van deze opleiding is er een examen, waarvoor ten minste 60% moet worden behaald. Wie slaagt, ontvangt een attest. In een schrijven dat de FSMA aan de tussenpersonen stuurde, wordt één uitzondering vermeld: wie met een toereikend aantal credits een master- of bachelordiploma heeft behaald, hoeft de opleiding niet te volgen en het examen ook niet af te leggen.

- voorbeeld³⁰

Eén van mijn cliënten heeft aanzienlijk verlies geleden in het kader van een levensverzekering die ik hem heb verkocht. Hij beroept zich op het feit dat ik één van de verplichtingen in verband met Twin Peaks II niet had nageleefd op het ogenblik dat de overeenkomst werd aangegaan. Volstaat dat om aan te nemen dat ik voor zijn schade aansprakelijk kan worden gesteld?

De Twin Peaks II-hervorming voorziet een vermoeden van aansprakelijkheid ten laste van de tussenpersonen. Dat betekent dat als de tussenpersoon de onderstaande regels niet naleeft, ervan wordt uitgegaan dat de schade die de cliënt heeft opgelopen, het gevolg is van die niet-naleving van:

- gedragsregels (juiste, duidelijke en niet-bedrieglijke informatie); informatie te gepasten tijde ontvangen; samenstelling van een cliëntendossier; beoordeling van de gepastheid of geschiktheid van de spaar- of beleggingsverzekeringen
- regels betreffende belangenconflicten
- regels betreffende het bepalen van de vereisten en behoeften van de cliënt

²⁸ [http://www.assuralia.be/index.php?id=401&L=0&tx_ttnews\[tt_news\]=884&cHash=f4](http://www.assuralia.be/index.php?id=401&L=0&tx_ttnews[tt_news]=884&cHash=f4)

²⁹ <http://www.fvf.be/nl/twin-peaks-ii-praktische-tools>

³⁰ <http://aedesvl.twinpeaks2.be/twin-peaks-2/twin-peaks-2-vragen-antwoorden/>

- bepalingen betreffende de informatieverstrekking over verwante kosten
- voor de overeenkomsten andere dan de spaar- of beleggingsverzekeringen: de gedetailleerde regels betreffende de informatieverstrekking aan de cliënten en de reclame
- Voor de spaar- of beleggingsverzekeringen: de informatieverstrekking aan de cliënten en de reclame, alsook de gedetailleerde regels inzake de beoordeling van de passendheid of geschiktheid van de polissen.

Dit vermoeden is “weerlegbaar”, dat wil zeggen dat de tussenpersoon kan aantonen dat hij de verschillende geformuleerde regels in acht heeft genomen.

Voor verzekeringsovereenkomsten die vallen onder tak 21, 23 en 26 en werden afgesloten door tussenkomst van een persoon of entiteit die niet de vereiste erkenning of inschrijving heeft, is een nietigheidssanctie voorzien. Er wordt in dat geval van uitgegaan dat de schade aan de cliënt onweerlegbaar het gevolg is van het feit dat een erkenning of inschrijving ontbreekt.

- Is het nog wettelijk om een reis cadeau te krijgen?

In de door de FSMA gepubliceerde circulaire³¹ staat dat reizen die als cadeau worden aangeboden, beschouwd worden als een “inducement” die niet langer aan de tussenpersonen mag worden aangeboden.

- polis Beroepsaansprakelijkheid

Via de FVF is het mogelijk om een polis Beroepsaansprakelijkheid³² af te sluiten die een dekking geeft voor eventuele fouten en nalatigheden die zouden voortkomen uit de reglementering van Twin Peaks II (voor zover de aangeslotene gebruik maakte van de documenten en tools die op het ogenblik van de feiten ter beschikking werden gesteld vanuit de sector).

³¹ <http://aedesvl.twinpeaks2.be/Downloads/circulaire-fsma-nl.pdf>

³² <http://www.fvf.be/nl/beroepsaansprakelijkheid>