

One size fits not all

mr. A.J.A.D. van den Hurk en prof. mr. B.P.M. Joosen

De gevolgen van de financiële crisis zijn niet aan de verzekeringssector voorbijgegaan, maar door zowel de sector als door de betrokken instanties (waaronder de International Association of Insurance Supervisors, IAIS) is de vraag gesteld in hoeverre de oorzaken van die crisis wel moesten worden gezocht bij verzekeraars. Op een enkel incident na, waarvan de teloorgang van de American Insurance Group (AIG), en de bail out door de Amerikaanse overheid van deze verzekeraar voor 199,3 miljard dollar (zie www.federalreserve.gov) zonder meer het grootste in omvang was, leek van een noodzaak tot interventie van overheidswege in deze sector niet vaak sprake te zijn. Ook als het gaat om de schadelijke effecten van de financiële crisis voor consumenten van verzekeringsproducten, leek er aanvankelijk weinig aanleiding te zijn voor noodzaak tot corrigerende maatregelen of interventie door middel van nieuwe wet- en regelgeving.

Het Solvency II project, waarin de bestaande richtlijnen voor schade- en levensverzekeraars zouden worden onderworpen aan een modernisering en uniformering voor beide typen verzekeraars en herverzekeraars, was ruim voor het uitbreken van de financiële crisis gestart. Voltooiing van dit grote Europese wetgevingsproject diende echter plaats te vinden terwijl de financiële crisis volop woedde. Enkele voor andere sectoren geïntroduceerde aanpassingen naar aanleiding van de 'lessons learnt' van de financiële crisis, zijn tegelijkertijd voor de verzekeringssector ingevoerd. Dat gold bijvoorbeeld voor aanpassingen in de kapitaalvereisten en governance-bepalingen, alsmede voor het inbedden van de rol van de European Insurance and Occupational Pensions Authority (EIOPA) in het sinds 2011 van kracht zijnde European System of Financial Supervision (ESFS). EIOPA kreeg, op gelijke voet als de andere Europese toezichthouders, een belangrijkere rol wat betreft de voorbereiding van de technische uitvoeringsregels en het ontwerpen van Richtsnoeren. Overigens zijn nadien, in het kader van de initiatieven voor de Kapitaalmarktunie weer aanpassingen gedaan op de kapitaalvereisten voor bepaalde beleggingscategorieën, is het Solvency II-raamwerk inmiddels (in twee ronden) ook weer onderworpen aan review en heeft de Europese Commissie recent ook voorstellen gedaan tot aanpassing van de institutionele structuur van de Europese toezichtautoriteiten, waaronder EIOPA.

Het zou de betekenis en de achtergrond van vele wetgevings-initiatieven voor de verzekeringssector te kort doen, door te stellen dat deze slechts in het kielzog van de nieuwe regelgeving voor de bank- en effectensectoren zijn geïnitieerd, in een aantal gevallen is er wel aanleiding om deze conclusie te trekken. In deze Verzekeringsspecial gaan verschillende auteurs in op de achtergronden van nieuwe wet- en regelgeving voor de verzekeringssector, waarbij ook stilgestaan wordt bij de plaats die deze nieuwe regels innemen in het grotere geheel van regels voor de financiële sector.

Drie bijdragen in dit nummer betreffen de nieuwe Richtlijn (EU) 2016/97 betreffende verzekeringsdistributie (IDD). Deze richtlijn moet gezien worden in het perspectief van de voltooiing van het regelgevend kader voor de bescherming van consumenten. De IDD moderniseert de regels van de oorspronkelijke Richtlijn van 2002 en geeft een verdere inbedding aan de regels die (mede naar aanleiding van misstanden die tijdens of na de financiële crisis aan het licht zijn gekomen) dienen te worden gezien in het perspectief van een grotere aandacht voor consumentenbescherming. Inmiddels is overigens duidelijk geworden dat de IDD weliswaar op 23 februari 2018 in nationale wetgeving geïmplementeerd zal moeten zijn, maar zo goed als zeker, op grond van een versnelde wetgevingsprocedure op Europees niveau, pas op 1 oktober 2018 in werking zal treden.

In de eerste plaats wordt in de bijdrage van Pien Kerckhaert ingegaan op de regels voor product governance en product interventie uit de IDD. Zij gaat onder andere in op de kwalificatie als 'ontwikkelaar' en als 'distributeur', en op de daarbij behorende regels. Ook in de bijdragen van Kitty Lieverse en Cees de Jong staat de IDD centraal. Waar Kitty Lieverse een algemeen overzicht geeft van de wijzigingen die de implementatie van de IDD met zich zal brengen, staat in de bijdrage van Cees de Jong de bijzondere positie centraal die de gevolmachtigd agent (al dan niet) inneemt in de context van de IDD.

In een bijzondere bijdrage van Debby Ale wordt een mooi overzicht gegeven met betrekking tot de in ons land tot stand gekomen jurisprudentie betreffende beleggingsverzekeringen, waarbij problematiek van verzekeringen waarbij onderliggende beleggingen en de in verband daarmee ontstane herijkte risicoverdeling tussen verzekeraar en verzekerde wordt behandeld.

Dat de totstandkoming van de nieuwe regels van Solvency II ook gevolgen heeft voor de inperking van de bevoegdheden van de nationale wetgever en toezichthouder (ook wel 'Europeanisering van het financiële recht' genoemd), wordt aangetoond bij de recente ontwikkelingen betreffende de Regeling Beheerst Beloningsbeleid 2017 (RBB 2017). De ruime reikwijdte van deze Regeling van 2011, die primair was ontworpen overeenkomstig bancaire regelgeving, maar die ook verzekeraars betrok bij de regels, is inmiddels achterhaald door de rechtstreeks werkende en rechtstreeks bindende regels op het vlak van

het beloningsbeleid voor verzekeraars zoals opgenomen in de Gedelegeerde Verordening (EU) 2015/35 die op grond van Solvency II is vastgesteld. In hun bijdrage gaan Constant van Tuyll van Serooskerken en Tom Dijkhuizen in op de per 8 december 2017 inwerking getreden RBB 2017.

Een bijzondere invloed zal uitgaan van het bij de invoering van de MiFID II regels in te voeren verbod voor het sluiten met 'retail cliënten' van financiële zekerheidsvereenkomsten die tot gevolg hebben dat de 'eigendom' van zekerheidsobjecten wordt overgedragen. Deze ontwikkeling is niet alleen voor de verzekeringssector van belang, maar heeft een zodanig grote impact dat de redactie het belangrijk vond hier in een vroegtijdig stadium aandacht aan te geven. In hun bijdrage gaan Pim Rank en Sven Uiterwijk in op deze belangrijke ontwikkeling.

Dat Europa niet altijd het voortouw neemt voor de ontwikkeling van nieuwe regels, wordt ook wel bevestigd door het op 29 november 2017 aan de Tweede Kamer aangeboden wetsvoorstel 'Wet herstel en afwikkeling van verzekeraars' (*Kamerstukken II 2017/18, 34 842*) waar een volledig nieuw kader voor het herstel en de afwikkeling van verzekeraars wordt geïntroduceerd. Het is een mooi voorbeeld waar de Nederlandse wetgever regels introduceert zonder dat er, anders dan bij de implementatie van de BRRD voor banken, sprake is van een duidelijke 'evidence based' noodzaak op basis van Europese regelgeving. Uit het artikel wordt tevens duidelijk dat de specifieke kenmerken van het verzekeringsbedrijf vaak nopen tot een andere regeling dan voor banken is ontwikkeld. Het is een ingewikkeld wetsvoorstel waar Brechje van der Velden en Victor de Serière in hun bijdrage uitgebreid aandacht aan geven.

Zo is in deze Verzekeringsspecial ruime aandacht gegeven aan veel ontwikkelingen op het gebied van de verzekeringssector. Er zou nog veel meer kunnen zijn opgenomen in deze special, waarbij met name het toezicht op (wereldwijd) systeemrelevante verzekeraars en de ontwikkeling van kapitaalstandaarden op internationaal niveau door de IAIS als belangrijke ontwikkelingen kunnen worden genoemd. Recente terugtrekkende bewegingen van de Financial Stability Board wat betreft de identificatie van wereldwijd systeemrelevante verzekeraars (waarmee vooralsnog door de FSB wordt gestopt) en de ontwikkeling van standaarden voor deze (kleine) groep verzekeraars duiden erop dat er internationaal consensus lijkt te ontstaan dat de rol van de verzekeraars in de financiële sector een geheel andere is als die van banken en andere financiële ondernemingen met een directe invloed en rol op de kapitaalmarkten. Weliswaar verwachten we geen trend naar liberalisering van de regels voor de verzekeringssector, maar wellicht een beweging naar een beter op deze sector en de in deze sector opbouwende risico's toegesneden wetgevend kader. 'One size fits not all' is wat ons betreft het devies.