

Schade door renteswaps niet zomaar vergoed

Banken verkochten in de afgelopen tien jaar duizenden renteswaps aan ondernemers uit het midden- en kleinbedrijf (mkb), onder wie veehouders. Een aantal veehouders (en andere mkb'ers) zijn door renteswaps in financiële problemen gekomen. Sommigen proberen nu met rechtszaken geld terug te krijgen. Ook is er vanuit de AFM en de minister van Financiën een traject gestart voor compensatie voor de mkb'ers die schade hebben geleden door de renteswaps.

Henk ten Have

Rond 2005 begonnen Nederlandse banken met de verkoop van renteswaps aan mkb'ers, onder wie agrariërs. Renteswaps zijn complexe financiële producten. In 2009 en 2010 zijn de meeste swaps verkocht. In 2014 gaven banken de Autoriteit Financiële Markten (AFM) inzicht in de omvang van het gebruik van renteswaps door mkb'ers. Destijds stonden ongeveer 17.000 renteswaps uit bij kleine en middelgrote ondernemingen. Het onderliggende bedrag aan financiering waar deze swaps betrekking op hebben is circa 26 miljard euro: dit komt neer op een gemiddeld onderliggend bedrag per swap van 1,5 miljoen euro. In april 2014 was de waarde van deze uitstaande swaps 2,7 miljard euro negatief.

Wat is een swap en wat ging er mis?

Een renteswap (=rentederivaat) biedt simpel gezegd bescherming tegen stijgende rentes; het renterisico van financieringen moe(s)t met de swaps worden afgedekt. Bij het afsluiten van een renteswap ruilt de ondernemer de variabele Euribor-rente om voor een vaste swaprente. De ondernemer zou dan vooraf weten hoeveel swaprente hij betaalt en niet met rentestijgingen te maken krijgen. Maar wat als de rente daalt? Dan kost de swap geld. En de rente daalde na 2005 vooral. In januari 2005 was de Euribor-rente (1-maands) 2,125 procent, tien jaar later bedroeg die in dezelfde maand 0,016 procent. Later werd het 1-maands Euribor-tarief zelfs negatief. Daarnaast bestaan de rentekosten ook uit een individuele opslag. Die opslag zit niet in de ruil van de renteswap. Sluit de ondernemer een renteswap af, dan ruilt hij alleen de variabele Euribor-rente om voor een vaste

swaprente. Naast de vaste swaprente blijft de ondernemer de opslag betalen. Banken gingen de opslagen soms eenzijdig verhogen.

Soms faillissement tot gevolg

Boeren en andere kopers van renteswaps die in financiële problemen zijn gekomen door de swaps, verwijten de banken onder andere dat die hun bijzondere zorgplicht jegens hen hebben geschonden: de banken hebben onvoldoende voorlichting gegeven over de risico's of nadelen van de swaps; renteswaps zijn complexe financiële producten. De financiële problemen zijn ontstaan door de hoge rentelasten. Dit heeft uiteraard invloed op de concurrentiepositie. Verder is rente een afspiegeling van de economie: door de recessie (crisis) zijn veelal wel de inkomsten gedaald, maar niet de rente. Door de nadelige financiële gevolgen zijn er ook bedrijven in zwaar weer gekomen met soms faillissement tot gevolg. Verder zijn er ook problemen bij degenen die de overstap naar een andere bank al dan niet gedwongen hebben gemaakt.

Ook worden de banken beschuldigd van mismatches/overhedges, omdat in sommige gevallen de swap niet aansluit bij de onderliggende lening; de swap is dan groter dan nodig om het volledige renterisico van de lening af te dekken en krijgt daardoor deels een speculatief karakter. Verder is er niet altijd gewezen op het tussentijds verhogen van de opslagen door de bank. Als een ondernemer een renteswap voortijdig wil beëindigen, kan hij geconfronteerd worden met een hoge boete (afkoopsum).

Drie 'wijze heren'

De Autoriteit Financiële Markten (AFM) constateerde in 2013 'tekortkomingen in de



RENTEDALING

Door de dalende rente gingen de swaps geld kosten.

Foto: Shutterstock

Vab en renteswaps

De Vereniging Agrarische Bedrijfsadviseurs (vab) organiseerde op 2 februari de FLASH-bijeenkomst 'Derivaten/renteswaps in de rechtspraak'. Dat het onderwerp leeft bij adviseurs, bleek uit de grote opkomst: er kwamen 32 belangstellenden op af. Advocaat Marianne Adema hield een presentatie. Daarna was er een vragenronde en werd er gediscussieerd aan de hand van een aantal stellingen, zoals 'Een product dat we niet begrijpen, moeten we niet adviseren' en 'Wat als de rente nu 9% was geweest'. De stellingen zorgden voor een levendige discussie.

rentederivatendienstverlening' en riep vervolgens de banken op om alle lopende swaps bij het mkb te herbeoordelen.

In december 2015 meldde de AFM dat de herbeoordelingen door de banken onjuistheden en onvolledigheden bevatten. Een substantieel deel van de herbeoordelingen zal opnieuw moeten plaatsvinden, vinden de AFM en minister Dijsselbloem van Financiën. Ook contracten die voor 1 april 2014 zijn beëindigd, worden herbeoordeeld door de banken.

Begin maart 2016 besloot minister Dijsselbloem op advies van de AFM om drie 'wijze heren', ook wel het swapteam genoemd, aan te stellen voor het vaststellen van de schade die het mkb heeft geleden door het kopen van de renteswaps en hoe die schade door de banken moet worden gecompenseerd. De deskundigen moeten met een regeling komen die er voor alle banken hetzelfde uit-

ziet. ABN Amro, Rabobank, ING, SNS en Van Lanschot hebben met de regeling ingestemd, Deutsche Bank wil niet meedoen. Het Kenniscentrum Rentederivaten (KCR), een samenwerking van drie gespecialiseerde advocaten en twee financieel specialisten, noemt de regeling een 'goede start', maar vindt het niet goed dat de banken zelf een rol spelen in het tot stand komen van de regeling. 'Daarmee neigt het proces nog te veel naar 'bankbelang centraal' in plaats van 'klantbelang centraal', aldus het KCR.

Ook vindt het KCR het kwalijk dat gedupeerde ondernemers nog langer moeten wachten op compensatie. Ze zullen naar verwachting pas medio 2017 duidelijkheid hebben over hun situatie.

Naar de rechter

Intussen stappen ondernemers die vinden dat ze gedupeerd zijn door het afsluiten van

renteswaps en met hun bank niet tot een oplossing komen naar de rechter of het Kifid (Klachteninstituut financiële dienstverlening). Marianne Adema is advocaat en staat onder andere boeren bij in rechtszaken tegen banken. Volgens haar is een renteswap geen verkeerd product als het maar goed wordt toegepast. Banken adviseerden renteswaps veelal met het oog op rentestijging. “En rente is per definitie onvoorspelbaar”, zegt Adema. “Niemand verwachtte een aantal jaar geleden dat de Euribor (zo lang) negatief zou worden, maar uiteraard had wel rekening kunnen worden gehouden met rentedaling.” Rentemanagement, waar banken deskundig in zouden zijn, betekent het minimaliseren van renterisico door beperking van de mate van afdekking en spreiding in looptijden. Bij goed rentemanagement zouden de ‘stroppen’ aanzienlijk lager zijn geweest, aldus Adema.

Ook hebben banken vooral de voordelen van de swaps met hun klanten besproken: flexibel, makkelijk verhandelbaar en ze zouden geld opbrengen. Er werd niet verteld dat een renteswap enkel geld zou kunnen opbrengen als de rente zou stijgen. “Ook werd bijvoorbeeld niet goed verteld dat als de swap niet goed is afgestemd op de financiering en dus scheef gaat lopen, het product niet meer goed werkt. Het rentemanagement op bedrijven was soms onverantwoord: risico’s werden niet gespreid door te kiezen voor een mix van variabele rente, vaste rente en bijvoorbeeld renteswaps, maar banken adviseerden om nagenoeg de gehele financiering gedurende lange looptijden onder de swap te schuiven.”

Soms moest het afsluiten van renteswaps zo snel dat ondernemers geen tijd hadden om advies in te winnen, weet Adema. Volgens haar zijn er een stuk of vijftig rechtszaken geweest. “Het hangt van de casus af welke kant het opgaat in de rechtbank”, aldus Adema. Ze kent uitspraken waarin de rechter oordeelt dat de bank zich niet gehouden heeft aan zijn bijzondere zorgplicht of dat het gaat om een complex financieel instrument of een mismatch. In die gevallen kan de ondernemer een schadevergoeding krijgen. Maar lang niet altijd krijgen ondernemers het gelijk aan hun kant.

Soms vindt de rechter de bijzondere zorgplicht die banken hebben niet van toepassing. Of er is sprake van verjaring: de ondernemer heeft te laat geklaagd. Er zijn nog geen uitspraken van de Hoge Raad.

Collectief aanklagen en Kifid

Banken worden ook collectief aangeklaagd. Zo is er de organisatie Swapschade van Pieter Lakeman. Op 8 februari startte Swapschade een actie tegen de Rabobanken. Met ABN Amro onderhandelt Swapschade al op individuele dossiers van mkb’ers. Stichting Renteswapschadeclaim treedt namens honderden gedupeerde ondernemers op. Verder kwam er een ‘tijdelijk loket rentederivaten’ bij het al eerder genoemde Kifid (Klachteninstituut financiële dienstverle-

ning), dat normaal gesproken alleen zaken van particulieren behandelt. Dit loket zou voor individuele ondernemers een laagdrempeliger en minder duur alternatief moeten zijn voor de gang naar de rechter. Op 1 maart maakte het Kifid bekend de eerste 19 van de 54 ontvangen klachtzaken over mkb-renteswaps te hebben afgehandeld. In tien zaken is ‘succesvol bemiddeld tussen ondernemers en banken’, in twee uitspraken is de vordering tegen de bank afgewezen en in één zaak is de vordering van een ondernemer gedeeltelijk toegewezen.

Rol van adviseur

Voor agrarische adviseurs die klanten hebben met problematische renteswaps, is het goed om op hoofdlijnen te weten wat er speelt, zegt advocaat Marianne Adema. Worden de problemen veroorzaakt door een mismatch/overhedge? Of door verhogingen van opslag? Wat onderneemt de agrariër om de problemen op te lossen? Zijn er bijvoorbeeld



MARIANNE ADEMA

“Wees als adviseur op de hoogte van de laatste ontwikkelingen.”

Foto: Adema Advocatuur & Advies

‘HET RENTEMANAGEMENT WAS SOMS ONVERANTWOORD’

gesprekken met de bank? Soms durven ondernemers niet met hun bank over het swapprobleem te praten, omdat ze vrezen dat de bank de lening opzegt en het bedrijf failliet gaat. Adema: “Van een adviseur mag minstens verwacht worden dat hij of zij op de hoogte is van de laatste ontwikkelingen. Daarvoor is hij volgens mij immers adviseur. Maar omdat het bij de rentederivaten om complexe materie gaat en vanwege de bijbehorende wetgeving, is het raadzaam om op tijd een juridisch specialist in te schakelen.” Overigens kun je vandaag de dag nog steeds renteswaps afsluiten of verlengen. De risico’s van de swaps staan tegenwoordig met grote letters in de contracten vermeld...