

Beslissing d.d. 4 juli 2005 van de Tuchtcommissie DSI.

(Prof. Mr. R.E. van Esch (voorzitter) en de heren M.W. Scholten en B. Henkelman (leden van de Commissie), waarbij mr. M. van Luyn als secretaris optrad)

1. Het verloop van de procedure

1.1 Bij de Tuchtcommissie is via de directie van het Dutch Securities Institute, nader te noemen "DSI", een klachtrapport binnengekomen, gedateerd 1 februari 2005. Dit rapport betreft gedragingen van Verweerder, die naar de mening van DSI in strijd zijn met de Gedragscode van het DSI, in het bijzonder artikel 7.1.1 en 7.1.2 van het Algemeen Reglement.

1.2 De Tuchtcommissie heeft de zaak op 3 februari 2005 in behandeling genomen. Verweerder is uitgenodigd schriftelijk verweer te voeren en heeft dit middels brief van 14 maart 2005 gedaan na op 16 februari 2005 toestemming van de Tuchtcommissie te hebben gekregen voor vier weken uitstel voor het voeren van dit verweer wegens verblijf in het buitenland van Verweerder. Verweerder is tevens uitgenodigd voor de zitting van de Tuchtcommissie van 17 mei 2005 en is op de zitting verschenen vergezeld van zijn raadsman, mr X.

1.3 Van de zijde van het DSI was bij de mondelinge behandeling aanwezig de heer Mr. J.R.F. Veendijk. De Commissie bestond uit de heer Prof. Mr. R.E. van Esch (voorzitter) en de heren M.W. Scholten en B. Henkelman. De Commissie heeft beraadslaagd, de behandeling van de zaak gesloten en zal thans beslissen.

2. Onderwerp van de klacht

2.1 De klacht is vervat in het klachtrapport van 1 februari 2005 en bevat de volgende elementen.

2.2 Op 11 november 1999 is Verweerder bij DSI geregistreerd als Effectenhandelaar in register I-A. Op 23 augustus 2002 ontslaat de ex-werkgever Verweerder op staande voet.

2.3 Op 24 december 2002 laat ex-werkgever aan DSI weten dat zij een voorbehoud maakt bij het afgeven van de werkgeversreferentie, waarbij de ex-werkgever Verweerder onder andere verwijt dat deze afgesproken positielimieten herhaaldelijk heeft overschreden. Vervolgens heeft DSI per 25 april 2003 Verweerders registratie onmiddellijk beëindigd, welke beëindiging door Verweerder via de Geschillencommissie en de Commissie van Beroep DSI succesvol is aangevochten.

2.4 DSI wijst erop dat de rechtbank te Amsterdam, sector kanton, op 26 augustus 2003 bevestigd heeft dat het ontslag op staande voet terecht is gegeven. Aangezien de kantonrechter hierbij ingaat op zowel positieoverschrijdingen in het verleden als de onderhavige laatste limietoverschrijding, staat hiermee voor DSI vast dat Verweerder afgesproken positielimieten herhaaldelijk heeft overschreden.

2.5 DSI is van mening dat deze gedragingen niet stroken met een integere handelwijze, zoals neergelegd in de Gedragscode van DSI. DSI is derhalve van oordeel dat de gedragingen van Verweerder moeten worden beschouwd als gedragingen in strijd met de Gedragscode van DSI, in het bijzonder de artikelen genoemd onder 1.1. van deze beslissing, en verzoekt de Tuchtcommissie Verweerder een boete van EUR 500,- op te leggen, althans één van de maatregelen als bedoeld in artikel 13.11 van het Algemeen Reglement, zodanig als de Commissie in overeenstemming acht met

de ernst van de gedragingen.

3. Het verweerschrift

3.1 Verweerder heeft op 14 maart 2005 schriftelijk verweer tegen de klacht gevoerd. Zakelijk samengevat stelt Verweerder hierin het volgende:

- aangezien de feiten reeds eerder ter beoordeling aan de Geschillencommissie zijn voorgelegd, is het unfair om via de route van de Tuchtcommissie deze feiten nogmaals aan de orde te laten komen;
- vermelding van Verweerders naam op de website is onredelijk nu het recht op verweer of weerwoord op de website ontbreekt;
- in de zaak van het arbeidsgeschil met de ex-werkgever is hoger beroep aangetekend van het vonnis van de rechtbank.

4. De mondelinge behandeling

Ter zitting zijn – zakelijk samengevat – voorts de volgende vragen gesteld en verklaringen afgelegd:

De heer Veendijk:

DSI handhaaft haar eis. In het bijzonder vraag ik nogmaals uw aandacht voor de uitspraak van de rechter van 26 augustus 2003 die heeft bevestigd dat het ontslag op staande voet destijds terecht is geweest. Ten tijde van de behandeling van deze zaak door de Geschillencommissie hadden wij deze informatie nog niet.

Mr X:

Deze zaak heeft een slopende voorgeschiedenis, zoals u weet. Er is een heel conglomeraat van feiten en omstandigheden geweest dat heeft geleid tot een ontslag. Dat ontslag is aangevochten en de kantonrechter is daar destijds ook in meegegaan, maar het heeft veel minder te maken met het feit waar het vandaag om gaat, nl. de vraag is er sprake van overtreding van het Algemeen Reglement van DSI en wel zodanig dat het ook in relatie staat tot de gedragingen (en de kwantiteit daarvan) van de overtreder, en dan gaat het natuurlijk heel specifiek om integriteit, deskundigheid en vakbekwaamheid.

Er was een overtreding van de afspraken tussen werknemer en werkgever met betrekking tot de positielimieten. Die limiet was 5000, een nieuw opgelegde positielimiet, want voorheen handelde de heer Y in veel grotere aantallen. Gewinning om daarmee om te gaan heeft dan ook een rol gespeeld. Op enig moment heeft de verweerder zelf vastgesteld dat hij de limiet met 1800 overschreed. Er is dus geen heimelijke gedraging geweest; hij heeft die positie zelf weer teruggebracht tot onder zijn limiet en de heer Y heeft het toen zelf ook gemeld en zelfs aangeboden om eventuele schade die zou zijn ontstaan aan de werkgever te vergoeden. Die schade bedroeg overigens 75 Euro. De werkgever heeft deze situatie gebruikt als een stok om mee te slaan. Dit voorval gebeurde op een moment dat de arbeidsrelatie onder druk stond vanwege een constellatie van verschillende factoren.

Zo'n overschrijding is iets wat heel veel voorkomt. In de hectiek van de dag overschrijden handelaren hun limieten. Waar het hier om gaat is of die overschrijding de integriteit van de heer Y aantast, of zijn deskundigheid, of zijn vakbekwaamheid. Niets daarvan is aan de orde. Het is wat anders als er een interne berisping is, of een waarschuwing; daar kan ik me nog iets bij voorstellen. DSI vindt dus een boete van 500 Euro noodzakelijk, maar wil daarbuiten ook nog een vermelding op de website publiceren.

De heer Van Esch:

De overschrijding van de positielimieten, betrof dat een interne kwestie?

Mr X:

Dat is een interne kwestie. Per werknemer wordt die vastgesteld. De heer Y handelde altijd met limieten van 20.000 Euro, en daar zat ook potentie om geld te verdienen. Met hele kleine limieten verdien je niet zoveel. De werkgever wilde van mijn cliënt af; hij was te duur, er waren intussen goedkopere krachten ingehuurd, en dus begon de werkgever in zijn limieten te snijden. De heer Y heeft zich er bij neer moeten leggen, maar is dus wel een keer de fout ingegaan.

De heer Henkelman:

Hoe vaak is een keer?

Mr X:

Toen er in augustus 2003 een overleg was tussen werkgever en werknemer omdat het niet meer zo lekker liep, is eens de balans opgemaakt. De heer Y overschreed toen wel eens zijn limiet, maar niet vaker of ernstiger dan andere werknemers; zoveel is ook door werkgever gezegd. Werkgever heeft aangegeven dat het desondanks niet meer moest gebeuren, en daar zijn toen ook afspraken over gemaakt. Het is daarna alleen half september 2003 één keer misgegaan.

De heer Henkelman:

Er is hier naar mijn mening dus geen sprake van een herhaald patroon.

Mr X:

Nee.

De heer Van Luyn:

(richting DSI) Heeft DSI aan de werkgever vragen gesteld over de mate waarin de verweerder de positielimieten zou hebben overschreden, en in hoeverre hij hierin afweek van het gemiddelde op de werkvloer?

De heer Veendijk:

Nee. DSI heeft zich gebaseerd op de informatie als in eerste instantie door de werkgever verschaft en op de uitspraak die daarop van de kantonrechter volgde.

De heer Van Luyn:

Daar staat niets in over stelselmatigheid.

De heer Veendijk:

Nou daar staat wel in dat er sprake was van herhaling (in het verleden) en de rechter komt niet voor niets tot de conclusie dat het ontslag op staande voet terecht is; dat gebeurt niet zo vaak.

De heer Scholten:

Uw ex-werkgever was een daghandelsbedrijf?

De heer Y:

Ja.

De heer Scholten:

Hoeveel mensen werkten er?

De heer Y:

Ik denk ongeveer tien handelaren en ook zoiets op de optievloer.

De heer Henkelman:

De handelaren deden puur aandelenhandel?

De heer Y:

Ja

De heer Scholten:

In welke mate werd uw limiet teruggeschroefd?

Mr X en de heer Y :

Die was 20 à 25.000 en werd in stappen teruggebracht naar 5000.

De heer Scholten:

Was dat gekoppeld aan uw performance op dat moment? Of aan de beschikbare hoeveelheid “cash in de zaak”?

De heer Y:

Beide. De resultaten van alle bedrijven gingen in die tijd omlaag en net als andere handelaren was het ook voor mij een moeilijke tijd.

De heer Henkelman:

Dus de limieten gingen in de hele branche omlaag?

De heer Y:

Ja.

Mr X:

Maar hij moest meer inleveren dan anderen.

De heer Y:

Er werden toen nieuwe contracten gemaakt. Ik was nog een van de weinigen met een oud contract waarin een mooi salaris en een mooie percentagedeal. Ook die werden beide verlaagd. Ik had nog steeds de mooiste papieren dus het effect was op mij groot.

De heer Henkelman:

Die limiet, bestond die uit het hebben van een positie van 5000 of in het handelen per keer van 5000?

De heer Y:

Het ging om de totale positie. Je mocht niet meer dan 5000 stukken long of short zitten. Ik heb het vak geleerd bij instelling Z, indertijd een grote speler op de beurs met het meeste aantal handelaren, en daar heb ik wel eens meegemaakt dat iemand een positieoverschrijding heeft verzwegen. Ik heb in mijn geval de hele tijd het gevoel alsof ik dat ook gedaan heb; zo word ik behandeld. Ik heb binnen een minuut mijn positie zelf weer teruggebracht naar het toegestane niveau en het gemeld. Ik heb de bewijzen ervan.

Naar aanleiding van een vraag van de Commissie bevestigt de raadsman van Verweerder tenslotte dat het gerechtshof het hoger beroep inzake het arbeidsgeschil heeft verworpen.

5. De beoordeling van de klacht

5.1 Uit de stukken, de afgelegde verklaring voor zover wederzijds erkend althans niet of onvoldoende betwist en het overige ter zitting behandelde, is het volgende komen vast te staan. De ex-werkgever heeft vastgesteld dat Verweerder zich schuldig heeft gemaakt aan het overschrijden van positielimieten. Het specifieke geval betrof hier een overschrijding van een limiet die door Verweerder zelf onmiddellijk na de overschrijding is gecorrigeerd en gemeld.

5.2 Ondanks het feit dat ook in het verleden wel eens overschrijdingen van limieten door Verweerder waren geconstateerd (waarover nadere informatie ontbreekt), betreft het sowieso overschrijding van interne autorisatieregels die niet primair de functie hebben of uit dienen te dragen van integriteitbescherming in de zin van de Gedragscode van DSI. Daarnaast is de aanleiding voor onderhavige klacht de overtreding in een individueel geval, waarbij Verweerder zijn fout meteen heeft hersteld en te goeder trouw heeft gemeld. De Commissie vindt het geheel overwegende dat van Verweerder niet kan worden gezegd dat hij niet integer, vakbekwaam of betrouwbaar heeft gehandeld in de zin van de Gedragscode van DSI en dat de klacht van DSI geen stand kan houden.

6. De beslissing

5.1 De Tuchtcommissie DSI wijst de klacht af.