

BESLISSING VAN DE TUCHTCOMMISSIE DSI

in de zaak tegen
de heer X, hierna te noemen Verweerder (DSI TC 01-06)

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 7 december 2001. Dit rapport betreft gedragingen van Verweerder die naar de mening van DSI in strijd zijn met de gedragscode van het DSI, in het bijzonder de artikelen 7.1.1 en 7.1.2 van het Algemeen Reglement.

1.2 De Tuchtcommissie heeft de zaak in behandeling genomen. Verweerder is uitgenodigd voor de zitting van de Tuchtcommissie van 14 februari 2002 om op de klacht gehoord te worden. Verweerder heeft geen schriftelijk verweer gevoerd. Verweerder is op de zitting verschenen. Van de zijde van het DSI waren aanwezig Mr F.B. Demenint en de heer D. Vis. De Commissie heeft beraadslaagd, de behandeling van de zaak gesloten en zij zal thans beslissen.

2. De inhoud van de klacht

De klacht is vervat in het genoemde klachtrapport en bevat de volgende elementen.

Verweerder is op 25 november 1999 geregistreerd bij het DSI in register II-B (senior beleggingsadviseur). Verweerder was tot en met 6 juli 2001 werkzaam bij Bank Y. Bank Y weigert een positieve ex-werkgeversverklaring af te geven. Aanleiding hiertoe is het volgende.

Verweerder had vanaf 1999 een adviesrelatie met een cliënt. Cliënt heeft verliezen geleden als gevolg van handel in opties. Afsproken was dat Verweerder transacties mocht verrichten voor de cliënt indien deze niet bereikbaar was. Verweerder informeerde in zo'n geval de cliënt achteraf. Naar aanleiding van het verlies heeft cliënt een claim ingediend bij Bank Y, die door Bank Y is afgewezen. Er werd een plan gemaakt om de verliezen te compenseren. Het rendement viel echter tegen. Verweerder deed toen aan cliënt een toezegging dat deze met NLG 10.000 voor risico van de bank zou mogen handelen. Verweerder had hiervoor geen bevoegdheid en had goedkeuring moeten krijgen van zijn chef.

In december 2000 deed Verweerder een afboekingsvoorstel aan de directie van Bank Y voor een bedrag van NLG 10.000. In het voorstel wekte Verweerder de indruk dat het zou gaan om één transactie ter waarde van NLG 10.000 die verkeerd was gegaan. In werkelijkheid ging het om meerdere transacties ter waarde van totaal NLG 2.000.

Volgens Bank Y en ook volgens het DSI is vast komen te staan dat Verweerder effectentransacties heeft verricht zonder voorafgaande toestemming van de cliënt én dat Verweerder, bij het gestand doen van de toezegging om een bedrag ter compensatie van verliezen aan cliënt over te maken, het management heeft misleid.

DSI concludeert:

- Verweerder heeft transacties voor zijn cliënt verricht zonder voorafgaande toestemming, maar stelt dat dit berustte op een mondelinge afspraak tussen hem en de cliënt. Deze mondelinge afspraak heeft

Verweerder niet kunnen aantonen. Indien een dergelijke afspraak bestond is de vraag of dit wel een geoorloofde afspraak is;

- Verweerder heeft een toezegging gedaan aan cliënt, waarvoor hij geen bevoegdheid had en waarvoor geen goedkeuring was gevraagd;
- Verweerder heeft willens en wetens een afboekingsvoorstel ingediend bij de directie, dat geen juiste voorstelling van zaken weergaf, met als doel een ongeautoriseerde afspraak met een cliënt na te komen;
- Verweerder heeft bovenstaande erkend in het gesprek met DSI op 21 augustus 2001.

DSI is van mening dat deze gedragingen zeer ernstig zijn en verzoekt de Tuchtcommissie de Verweerder een maatregel op te leggen als genoemd in artikel 13.11 van het Algemeen Reglement, bij voorkeur een schorsing van de registratie voor de tijd van zes maanden.

3. Het verweerschrift

Verweerder heeft geen schriftelijk verweer tegen de klacht gevoerd.

4. De mondelinge behandeling

Ter zitting zijn - zakelijk samengevat - de volgende verklaringen afgelegd.

Verweerder:

\\\\"In principe ben ik ontslagen met wederzijds goedvinden. Bij mijn ex-werkgever was er een probleem ontstaan naar aanleiding van een claim van een cliënt. Hij had verlies geleden en dat werd verweten aan Bank Y en aan mijn persoon. Naar aanleiding van een onderzoek dat is ingesteld kwamen twee dingen naar voren. Ten eerste zonder toestemming opties verhandeld, ten tweede aan de klant toezegging gedaan van 10.000 om uit impasse te komen en dit had ik onjuist weergegeven op het afboekingsformulier. Dit waren de redenen voor het conflict met de werkgever. De klant had de claim ingediend wegens wisselend succes en uiteindelijk oplopend verlies bij de handel in opties. Die eerste claim uit 1999, die werd door de bank afgewezen. Toen is aan de klant een voorstel gedaan om het verlies goed te maken. Er kwamen voor de klant geen bevredigende resultaten wat in 2001 leidde tot een nieuwe claim. In het stuk van DSI staat dat ik zonder voorafgaande toestemming van de klant in optieposities had gehandeld. Maar de klant heeft wel degelijk toestemming gegeven aan mij om bij zijn afwezigheid zonder voorafgaande goedkeuring in opties te handelen. Dat punt van zelfstandig posities innemen stond niet in de overeenkomst. In de tweede claim bevestigt de klant zelf dat hij mij toestemming had gegeven om opties te kopen en te verkopen.\\\"

De heer Laumen:

\\\\"Is de klacht bij de Klachtencommissie aanhangig gemaakt?\\\"

Verweerder:

\\\\"Nee, er is nooit geprocedeerd. Door Bank Y zelf behandeld.\\\"

De heer Demenint:

\\\\"Appellant had wel toestemming om opties te kopen maar niet om te schrijven en toch deed hij dat. Daar had hij geen toestemming voor, daar was de klant het niet mee eens.\\\"

Verweerder:

\\\\"Het gebeurde incidenteel en altijd gedekt. De goedkeuring is er voor een deel dan wel. Het gaat om de periode 1996 tot 2001. De morele druk van de klant op mij om het verlies goed te maken werd

steeds groter. Ik heb de grote fout begaan om toen niet te overleggen met het management.”

De heer Demenint:

“Appellant heeft deels zonder toestemming van de klant transacties verricht maar vervolgens een voorstel gedaan om op kosten van de bank 10.000 verlies goed te maken.

Daar had toestemming voor moeten zijn gegeven. Dat is niet gebeurd. In het afboekingsformulier heeft Verweerder aan het management een onjuiste weergave gegeven van de feiten. Dat is in strijd met de gedragscode. DSI vraagt hem een schorsing op te leggen.”

Verweerder:

“Ik heb er heel veel spijt van dat ik het afboekingsformulier niet geheel juist heb ingevuld. Ik had eerder naar het management moeten gaan gezien de relatie met de klant. Ik voelde de morele druk van de klant. Die reageerde steeds heel emotioneel op het verlies. Ik zit vanaf 1990 in het vak.”

De voorzitter:

“Wat waren de regels bij Bank Y als u vrije hand had gekregen van uw klant?”

Verweerder:

“Volledige vrije hand is niet mogelijk, dan wordt het vermogensbeheer en dat moet via het hoofdkantoor. Formeel gezien mocht je niet handelen zonder toestemming van de klant maar het gebeurde wel meer op de afdeling.”

Verweerder:

“Op een vraag van de voorzitter antwoord ik dat ik momenteel niet in het vak zit. Ik heb mij niet verweerd tegen de stellingname van de bank omdat wij met wederzijds goedvinden uit elkaar zijn gegaan.”

De heer Laumen:

“Volgens de stukken van DSI was het ontslag op staande voet. Hoe werd een eind gemaakt aan het arbeidscontract?

Is er nog over geprocedeerd? Wat is uw inkomenssituatie nu?”

Verweerder:

”Wij zijn met wederzijds goedvinden uit elkaar gegaan. Daar kwam een financiële regeling bij. Ik zit inderdaad al 7 maanden met een stuk lager inkomen als gevolg van deze affaire.”

5. De beoordeling van de klacht

Uit de stukken, de afgelegde verklaringen voor zover wederzijds erkend althans niet of onvoldoende betwist en het overigens ter zitting behandelde is het volgende komen vast te staan.

Over de feiten verschillen partijen niet zoveel van mening. Het overgrote deel van de door DSI gestelde feiten zoals hierboven in paragraaf 2 weergegeven, wordt door Verweerder niet betwist. Voor zover relevant betwist hij slechts dat hij bij Bank Y op staande voet zou zijn ontslagen, en dat hij zonder toestemming van zijn klant optietransacties zou hebben gedaan.

Wat dit laatste geschilpunt betreft – optietransacties – is de Commissie van oordeel dat daaromtrent onvoldoende is gesteld en gebleken om tuchtmaatregelen te rechtvaardigen. Hetgeen zich precies allemaal in de langdurige relatie tussen deze Verweerder en deze klant heeft afgespeeld, en wat daarvan allemaal de civielrechtelijke gevolgen zijn geweest, is onvoldoende komen vast te staan. De werkelijkheid van alledag in de effectenhandel is zeer genuanceerd. Als vast staat dat een werknemer

van een bank een interne regel van de administratieve organisatie heeft overtreden, zelfs als het om een aanmerkelijke overtreding gaat van een van de meer belangrijke voorschriften, dan is dat op de eerste plaats een privaatrechtelijke kwestie tussen werkgever en werknemer (en misschien tussen de instelling en de klant). Soms zal dit zo ernstig kunnen zijn dat de werkgever sancties neemt jegens de werknemer. Een extern, niet wettelijk instituut als DSI staat daar in beginsel buiten en de Tuchtcommissie DSI moet dan ook terughoudend zijn om op grond van precies hetzelfde feit of incident aan die werknemer ook maatregelen op te leggen. Dit geldt te meer nu het DSI ingevolge haar gewijzigde reglementen elke maatregel van de Tuchtcommissie voor drie jaar publiceert bij de naam van de geregistreerde. Enkele overtreding van de (complexe) civielrechtelijke relatie met een cliënt of van een regel van Wet, beurs, of STE, is niet genoeg voor een maatregel. Er moet iets bijkomen wat de zaak binnen de sfeer van het DSI brengt; binnen de opdracht die de effectenbranche aan het door haar opgerichte DSI heeft willen geven. Boos opzet zal zo'n indicator kunnen zijn, evenals grove onkunde.

Tuchtmaatregelen van het DSI zijn alleen geïndiceerd als een geregistreerde door zijn gedragingen blijkt geeft dat hij zodanig ondeskundig is of zozeer niet-integer, dan wel de desbetreffende gedragingen zodanig ondeskundig zijn of in strijd met eisen van integriteit, dat een maatregel van de Tuchtcommissie DSI niet uit mag blijven. Tuchtrecht, evenals strafrecht, is ultimum remedium. Nu de maatschappelijke positie van het DSI duidelijker en sterker wordt, en nieuwe werkgevers van sollicitanten verlangen dat deze een (onbesmette) DSI registratie hebben, moet het DSI zich bewust zijn dat zij aan de belangen van werknemers grote schade kan toebrengen. Zij dient met die belangen dan ook uiterst zorgvuldig om te gaan.

De Commissie ziet overigens wel grond voor een tuchtmaatregel in een ander aspect van deze zaak. Verweerder heeft immers de bank vals voorgelicht door middel van een vals opgemaakt schriftelijk stuk, toen hij voor zijn klant een schadeloosstelling van de bank probeerde te verkrijgen ter compensatie van een beleggingsverlies. Dat raakt de integriteit. De bedoelde gedraging was in strijd met de eisen van integriteit die gelden voor eenieder die in de effectenbranche werkzaam is, en a fortiori voor diegenen onder hen die bij het DSI zijn geregistreerd. Niet is gebleken dat Verweerder zelf als zodanig niet integer is, maar wel deze specifieke gedraging.

Voor zover bekend is er op de verdere staat van dienst van Verweerder niets aan te merken gedurende de elf jaren dat hij in de effectenbranche werkzaam was. Bij de behandeling van de zaak, met name ter zitting, is gebleken dat

Verweerder psychisch zwaar aangeslagen is door deze tuchtprocedure die wederom te maken heeft met dezelfde feiten die ook al de breuk met zijn werkgever hadden veroorzaakt; in zekere zin een eind aan zijn carrière hebben gemaakt en die ervoor hebben gezorgd dat hij thans, zeven maanden nadien, nog met het probleem zit opgescheept van deels weggevalen inkomsten uit arbeid. Daarbij komt dat Verweerder uitdrukkelijk spijt betuigd heeft van zijn misstap, en dat de Commissie de indruk heeft dat

Verweerder zich wel zal wachten om iets dergelijks weer te doen.

De op te leggen maatregel dient met het oog op de ernst van de feiten en alle omstandigheden van het geval en van Verweerder zelf, te worden gesteld op schorsing van de registratie voor de tijd van drie maanden, te rekenen vanaf het moment dat deze beslissing onherroepelijk is geworden.

6. De beslissing

De Tuchtcommissie legt aan de Verweerder de maatregel op van schorsing van de registratie voor de tijd van drie maanden, op de gronden als boven in paragraaf 5 vermeld.

De Tuchtcommissie bepaalt voorts dat DSI deze beslissing niet zal publiceren in samenhang met de naam van Verweerder noch de naam van de ex-werkgever. De Tuchtcommissie wijst de overige klachten en het meer of anders gevorderde af.