

Mr. J.L.S.M. Hillen (voorzitter), prof. mr. R.E. van Esch en dr. A.J.C.C.M. Loonen (leden van de Commissie), waarbij mr. E.J. van Praag als secretaris optrad.

1. Procesverloop

1.1. De Tuchtcommissie heeft een klachtrapport van de directie van DSI d.d. 29 oktober 2012 ontvangen. Dit rapport betreft gedragingen van Verweerder.

1.2. De Tuchtcommissie heeft de zaak op 6 november 2012 in behandeling genomen. Verweerder is uitgenodigd schriftelijk verweer te voeren, maar is niet op deze uitnodiging ingegaan.

1.3. Per brief van 13 december 2012 heeft de Tuchtcommissie Verweerder nogmaals uitgenodigd schriftelijk verweer te voeren. Wederom heeft Verweerder niet van deze mogelijkheid gebruik gemaakt.

1.4. Op 25 maart 2012 vond de mondelinge behandeling plaats. Verweerder is verschenen en werd bijgestaan door zijn advocaat (de heer mr. El-Idrissi). Namens de directie van DSI verscheen mr. M.A. van der Lecq. Als getuigen zijn verschenen de heer Y en de heer Z, beiden werkzaam bij de voormalige werkgever van Verweerder (de “Deelnemer”).

2. Feiten

2.1. Verweerder werkte sinds 1996 bij Deelnemer. Sinds 1 oktober 2004 stond Verweerder ingeschreven in het register van DSI als beleggingsadviseur.

2.2. De heer X (hierna: de Klant) was vanaf omstreeks 1980 klant van Deelnemer. Tot 2006 werd de Klant bediend door een andere beleggingsadviseur in dienst van de Deelnemer. Vanaf 2006 was Verweerder de beleggingsadviseur van de Klant.

2.3. Begin 2008 heeft Deelnemer de Klant bericht, dat hij hem vanwege veranderde regelgeving niet langer kon bedienen. Dit hing samen met het feit dat de Klant in de Verenigde Staten woonde.

2.4. De Klant heeft vervolgens overleg gevoerd met Verweerder over bij welke beleggingsonderneming/financiële instelling hij zijn vermogen dan zou kunnen onderbrengen. Verweerder heeft op de zitting hierover verklaard, dat hij de Klant eerst heeft geadviseerd zijn vermogen bij Fortis of Rabobank onder te brengen, maar dat de Klant ook bij deze beleggingsonderneming/financiële instellingen zijn vermogen niet kon onderbrengen.

2.5. Hierop heeft Verweerder de Klant in contact gebracht met instelling A (hierna: de Beheerder). Verweerder heeft op de zitting toegelicht dat hij de heer B, die betrokken was bij Beheerder, kende van een borrel. Tevens had de broer van Verweerder een rol bij de Beheerder, maar wat deze rol precies inhield is niet duidelijk geworden, ook niet op de zitting. Verder was Verweerder volgens eigen zeggen op dat moment niets over de Beheerder bekend en heeft hij ook geen onderzoek gedaan naar de Beheerder of het beleggingsbeleid van de Beheerder.

2.6. De Beheerder beschikte niet over een vergunning voor vermogensbeheer (in de zin van art. 2:96 Wft) of voor het aanbieden van deelnemingsrechten in een beleggingsinstelling (in de zin van art. 2:65 Wft). Evenmin is gebleken dat de Beheerder onder een relevante vrijstelling van de vergunningsplicht zou vallen.

2.7. De Klant heeft schriftelijke documentatie ontvangen die betrekking had op de Beheerder. Het ging

om een document getiteld “bevestiging deelname” en een “Subscription form for Nominees”. De Klant heeft geen document ontvangen waarin adequate informatie was opgenomen over de Beheerder en over mogelijke beleggingsproposities. De Klant heeft zijn beleggingsportefeuille bij de Deelnemer geliquideerd en het saldo (van ca. € 620.000) overgeboekt naar de bankrekening van Beheerder.

2.8. Verweerder heeft, blijkens zijn eigen schriftelijke verklaring aan de afdeling Security & Intelligence Management van de Deelnemer, van de Beheerder een betaling van € 1.500,- ontvangen.

2.9. Gedurende de periode dat het vermogen van de Klant door de Beheerder werd beheerd, is Verweerder contact blijven onderhouden met de Klant met betrekking tot diens belegging. Zoals door DSI onderbouwd is aangevoerd en door Verweerder niet is weersproken, (i) heeft Verweerder ook gedurende de periode vanaf medio 2008 t/m medio 2011 frequent (bijna wekelijks) telefonisch contact gehad met de Klant en (ii) heeft Verweerder ook portefeuilleoverzichten namens Beheerder aan de Klant verstrekt.

2.10. Daarbij verliep ook regelmatig –in ieder geval negen keer- betalingsverkeer tussen de Beheerder en de Klant via de bankrekening van Verweerder. De Beheerder maakte betalingen die voor de Klant bedoeld waren over op de rekening van Verweerder. Verweerder maakte deze bedragen dan weer over naar de Klant. Verweerder heeft op de zitting toegelicht, dat de reden hiervoor was, dat het rechtstreekse betalingsverkeer tussen de Beheerder en de Klant stroef verliep. Afspraak was daarom dat de Beheerder geld op de Nederlandse rekening van Verweerder boekte, die dit geld dan weer zou overboeken op de Amerikaanse rekening van de Klant.

2.11. In het voorjaar van 2011 heeft de Klant Verweerder verzocht zijn portefeuille bij de Beheerder te liquideren. Tevens heeft de Klant zijn voormalige beleggingsadviseur bij de Deelnemer op de hoogte gebracht van zijn zorgen omtrent zijn vermogen en het beheer dat Beheerder hierover voerde.

2.12. Hierop is de Deelnemer een onderzoek gestart naar het handelen van Verweerder. Op 8 juni 2011 heeft de Klant een verklaring afgelegd bij de afdeling Security & Intelligence Management (afdeling SIM) van de Deelnemer. Op 12 juli 2011 heeft Verweerder een gesprek gehad met afdeling SIM. Van dit gesprek is een verslag gemaakt. Dit verslag heeft Verweerder ondertekend. Dit verslag is door de directie van DSI als productie ingediend. Vervolgens heeft Verweerder bij aansluitend mailbericht van (waarschijnlijk) dezelfde datum aan de Deelnemer laten weten dat hij zich bewust is dat hij in een situatie is terecht gekomen waarin hij niet had moeten zitten en dat hij zijn uiterste best zal doen om de situatie correct op te lossen en af te sluiten. In dit mailbericht heeft Verweerder niet aangegeven dat hij (delen van) zijn verklaring wenst in te trekken.

2.13. Op 15 juli 2011 heeft de Deelnemer Verweerder op staande voet ontslagen. Verweerder heeft geprobeerd een voorlopige voorziening tegen het ontslag op staande voet te krijgen. Bij vonnis in voorlopige voorziening van 19 januari 2012 heeft de kantonrechter te Amsterdam deze voorlopige voorziening geweigerd.

2.14. Omstreeks augustus 2011 is een vaststellingsovereenkomst gesloten tussen enerzijds de Klant en anderzijds Verweerder, de broer van Verweerder, Beheerder en de heer B. Onderdeel van deze vaststellingsovereenkomst was dat Verweerder, de broer van Verweerder, Beheerder en de heer B zich verbonden € 250.000 aan de Klant te betalen.

2.15. Op 21 oktober 2011 heeft Deelnemer bij DSI een incident met betrekking tot Verweerder gemeld. Naar aanleiding van deze incidentmelding heeft DSI onderzoek gedaan en het klachtrapport opgesteld.

3. De klacht van DSI en het verweer van Verweerder

3.1. De klacht van de directie van DSI houdt in dat Verweerder misbruik heeft gemaakt van de langdurige vertrouwensrelatie tussen de Deelnemer en de Klant, die gezien zijn hoge leeftijd en verblijf in het buitenland in een kwetsbare positie verkeerde. Hierdoor heeft Verweerder het imago van de Deelnemer alsmede van de effectensector op het spel gezet. De directie van DSI verwijt het Verweerder verder dat hij -ook achteraf- geen openheid van zaken zou hebben gegeven en geen besef zou hebben getoond van de laakbaarheid van zijn handelwijze.

3.2. Concreet verwijt DSI het Verweerder:

- (i) dat hij de Klant in contact heeft gebracht met Beheerder, terwijl Beheerder niet over een vergunning van de AFM beschikt en geen enkel trackrecord heeft in beleggingen;
- (ii) dat hij naast zijn werk bij Deelnemer de facto als tussenpersoon heeft opgetreden tussen Beheerder en de Klant;
- (iii) dat hij een vergoeding heeft ontvangen van Beheerder voor deze werkzaamheden; en
- (iv) dat hij vermogen van de Klant voor eigen gewin en doeleinden heeft gebruikt.

3.3. Naar het oordeel van de directie van DSI heeft Verweerder hiermee artikel 7.1.1, 7.1.2, 7.1.4, 7.1.5, 7.2.1, 7.2.3, 7.2.4 en 7.2.5 van de Gedragscode van DSI overtreden.

3.4. Verweerder heeft op de zitting aangegeven spijt te hebben van de gang van zaken. Verweerder is naar zijn mening ergens bij betrokken geweest waar hij absoluut niet in had willen zitten. Verweerder gaf aan zich te realiseren wat hij voor anderen en zichzelf heeft veroorzaakt. Tevens gaf Verweerder aan dat hij persoonlijk niet financieel heeft geprofiteerd van zijn betrokkenheid bij de Klant.

3.5. Daarnaast heeft Verweerder zich op het standpunt gesteld dat het verslag van de bespreking bij Afdeling SIM niet klopt. Verweerder gaf aan dat hij zich onder druk voelde gezet en daarom de verklaring heeft getekend, maar dat het verslag niet correct is. Verweerder heeft echter –behalve voor zover hierna expliciet vermeld- niet concreet aangegeven en aangetoond op welke punten het verslag niet klopte.

4. De beoordeling van de klacht

4.1. De Tuchtcommissie acht het handelen van Verweerder in strijd met de Gedragscode van DSI. De Tuchtcommissie acht hierbij de volgende elementen in samenhang bezien van belang.

4.2. Ten eerste heeft Verweerder de Klant geadviseerd zijn vermogen te beleggen bij – althans heeft hij de Klant met het oog op de belegging van diens gelden in contact gebracht met- de Beheerder. De Beheerder beschikte echter niet over een vergunning van de AFM. Het was de Beheerder daarom niet toegestaan het vermogen van de klant te beheren. Verweerder wist dat de Beheerder geen vergunning had, althans heeft niet geverifieerd of de Beheerder een vergunning had. Aangezien Beheerder geen (landelijk) bekende partij was, mocht dit naar het oordeel van de Tuchtcommissie wel van Verweerder worden verwacht. De Tuchtcommissie oordeelt dat Verweerder welbewust de Klant heeft geadviseerd te beleggen bij, of in ieder geval de Klant met het oog op de belegging van gelden in contact heeft gebracht met, een partij zonder vergunning, terwijl hij omtrent de vergunning geen onderzoek heeft gedaan ondanks het feit dat daartoe alle aanleiding bestond. Aldus heeft Verweerder niet de deskundigheid, professionaliteit en zorgvuldigheid betracht die van een DSI geregistreerd beleggingsadviseur mag worden verwacht.

4.3. Ten tweede wist Verweerder niet waarin het vermogen van de Klant bij Beheerder zou worden

belegd, op welke wijze dit zou geschieden en welke risico's aan die belegging zouden zijn verbonden. Ter zitting heeft de Verweerder verklaard dat hem niets bekend was over het beleggingsbeleid of de ervaring en kwaliteiten van Beheerder. Op grond van welke zakelijke overwegingen Verweerder dan toch de Klant in contact heeft gebracht met Beheerder heeft Verweerder de Tuchtcommissie niet duidelijk kunnen maken. De Tuchtcommissie trekt uit dit handelen de conclusie dat Verweerder niet geïnteresseerd was in het belang van zijn klant dan wel dat hij andere belangen dan die van zijn klant heeft laten prevaleren.

4.4. Ten derde is Verweerder betrokken gebleven bij de relatie tussen de Beheerder en de Klant. Onder meer heeft hij geldstromen tussen de Beheerder en de Klant over zijn eigen bankrekeningen laten lopen, rekeningoverzichten van Beheerder aan de Klant verstrekt en telefonisch contact over de portefeuille onderhouden. Vanwege deze voortdurende relatie bestond een zorgplicht van Verweerder jegens de Klant ten aanzien van het vermogen dat de Klant bij Beheerder aanhield. Verweerder heeft echter niet ingegrepen of de Klant gewaarschuwd, toen hij wist of kon weten dat het beheer door Beheerder niet goed liep, terwijl het toch, gegeven zijn doorlopende relatie met de Klant, op de weg van Verweerder lag om de voortgang van de belegging in de gaten te houden. Hierdoor heeft verweerder niet de nodige zorgvuldigheid in zijn omgang met de Klant betracht.

4.5. Verweerder heeft hierbij medewerking verleend aan een handeling die strijdig is met de Wft, namelijk het beheer van vermogen van klanten door een beleggingsonderneming/financiële instelling die niet over een vergunning beschikt. Ook hierom is de betrokkenheid van Verweerder bij de relatie tussen de Klant en Beheerder in strijd met de gedragscode van DSI.

4.6. Ten vierde is Verweerder door zijn voortdurende betrokkenheid bij de Klant feitelijk als tussenpersoon tussen Beheerder en de Klant opgetreden. Dit stond Verweerder niet vrij, zelfs niet indien zijn adviezen en optreden wel in het belang van de Klant en zorgvuldig zouden zijn geweest. Verweerder beschikt zelf namelijk niet over de benodigde vergunning om als tussenpersoon op treden. Door toch als tussenpersoon voor de klant op te treden, heeft Verweerder gehandeld in strijd met de wet. Dat Deelnemer wel over deze vergunning beschikte maakt die niet anders, nu Deelnemer niet bij de activiteiten als tussenpersoon van Verweerder betrokken was.

4.7. Ten vijfde heeft Verweerder een betaling van € 1.500 ontvangen van de Beheerder. Hij had zich echter niet door de Beheerder mogen laten betalen. Hierdoor ontstond namelijk het gevaar van vermenging van het eigen belang van Verweerder en het belang van de Klant (bij de keuze voor de beste beleggingsonderneming/financiële instelling om zijn vermogen onder te brengen).

4.8. Ten zesde heeft Verweerder bij dit alles misbruik gemaakt van het vertrouwen dat de Klant in hem stelde en dat gebaseerd was op (i) de reeds bestaande relatie tussen Verweerder als beleggingsadviseur in dienst van Deelnemer en de Klant en (ii) het feit dat Verweerder ook toen hij de Klant in contact bracht met de Beheerder bij de Deelnemer werkte, hetgeen bij de Klant bekend was.

4.9. Ten overvloede merkt de Tuchtcommissie op dat Verweerder door zo te handelen als hierboven staat vermeld de interne kaders van Deelnemer heeft overschreden. De interne kaders van elke bank/beleggingsonderneming, en naar de Tuchtcommissie aanneemt, ook die van de Deelnemer, verbieden het werknemers immers om zonder overleg met hun leidinggevende (i) een betaling te ontvangen in verband met werkzaamheden die zij verrichten voor andere beleggingsonderneming/financiële instellingen, (ii) geld van cliënten op hun privérekening te ontvangen, (iii) cliënten in contact te brengen met andere beleggingsonderneming/financiële instellingen en (iv) feitelijk als tussenpersoon op te treden tussen een ex-cliënt en een andere beleggingsonderneming/financiële instelling. Van overleg met een leidinggevende over deze dienstverlening en van een toestemming van de Deelnemer ter zake is in het geval van Verweerder

niet gebleken.

4.10. Onderverwijzing naar haar eigen uitspraak van 11 april 2007 en de uitspraak van de Commissie van Beroep van 3 april 2008, wijst de Tuchtcommissie erop dat handelen in strijd met interne regels van de Deelnemer op zichzelf niet tot het opleggen van maatregelen kan leiden. Schending van interne regels van de werkgever kan alleen grond zijn voor maatregelen, indien ook de belangen van de Klant zijn geschonden door overtreding van de interne regels. Voor zover hiervan sprake is, is dit al aan de orde gekomen onder 4.1. t/m 4.8.

4.11. De directie van DSI verwijt het Verweerder ook, het vermogen van de Klant voor persoonlijk gewin en voordeel te hebben gebruikt. DSI baseert zich op het gespreksverslag van afdeling SIM van het gesprek van 12 juli 2011. In dit gespreksverslag staat de volgende handelwijze beschreven. Verweerder zou aan Beheerder opdracht hebben gegeven uit het vermogen van de Klant contante uitkeringen aan hem te doen. Verweerder gaf dan aan dat de Klant hierom had gevraagd, maar hield het aldus uitgekeerde vermogen onder zich. Vervolgens zou Verweerder dit contante geld op zijn eigen rekening hebben gestort en met dit geld voor eigen rekening hebben belegd of consumptieve uitgaven hebben gedaan.

4.12. Verweerder heeft deze gang van zaken op de zitting van de Tuchtcommissie expliciet ontkend. Verweerder stelt dat de verklaring van 12 juni 2011 op dit punt onjuist is. Verweerder zou deze verklaring alleen hebben ondertekend, omdat hij zich onder druk gezet voelde.

4.13. Nu de stellingen van Verweerder en DSI op dit punt haaks op elkaar staan is voor de Tuchtcommissie niet vast komen te staan dat Verweerder persoonlijk profijt heeft getrokken van het vermogen van de Klant. Om deze reden laat de Tuchtcommissie dit aspect buiten beschouwing.

Maatregel

4.14. De Tuchtcommissie oordeelt dat de diverse bewezen verwijten een overtreding inhouden van artikel 7.1.1, 7.1.2, 7.1.4, 7.2.1, 7.2.2, 7.2.3, 7.2.4 van de Gedragscode van DSI en acht daarom het opleggen van een maatregel gerechtvaardigd. Gezien de ernst van de overtreding en de lange duur waarover de overtreding heeft plaatsgevonden, acht de Tuchtcommissie een royement gepast.

5. De beslissing

5.1. De Tuchtcommissie legt Verweerder de sanctie op van een royement.