

Bijlage 2 Openbare versie boetebesluit

Strikt vertrouwelijk/AANGETEKEN MBVO

Briljant Advies B.V.

Directie

Auke Vleerstraat 5a

7521 PE ENSCHEDE

Datum	16 mei 2011
Ons kenmerk	[REDACTED]
Pagina	1 van 11
Kopie aan	[REDACTED] (Damsté Advocaten)
Telefoon	[REDACTED]
E-mail	[REDACTED]
Betreft	Besluit tot boeteoplegging wegens overtreding van artikel 4:9, tweede lid, Wft

Geachte directie,

De Autoriteit Financiële Markten (AFM) heeft besloten aan Briljant Advies B.V. (BA) een bestuurlijke boete van € 31.250,- op te leggen, omdat BA in de periode van 1 januari 2010 tot en met 30 augustus 2010 heeft nagelaten zorg te dragen voor de vakbekwaamheid van zijn werknemers en van andere natuurlijke personen die zich onder haar verantwoordelijkheid bezighouden met het verlenen van financiële diensten aan consumenten. Dit is een overtreding van artikel 4:9, tweede lid, van de Wet op het financieel toezicht (Wft).

Hieronder wordt het besluit verder toegelicht. In paragraaf 2 vindt u de weergave van de feiten die ten grondslag liggen aan het besluit. Paragraaf 3 geeft een beoordeling van de feiten, waarbij ook de zienswijze van BA aan bod komt. Paragraaf 4 bevat het besluit en in paragraaf 5 staat hoe u bezwaar kunt maken. Het wettelijke kader waarop het besluit is gebaseerd kunt u vinden in bijlage 1. De versie van het besluit die openbaar wordt gemaakt is bijgesloten in bijlage 2.

1. Feiten

BA heeft bij brief van 20 december 2007 een vergunning gekregen van de AFM voor het verlenen van de financiële dienst 'bemiddelen' in de volgende financiële producten:

- schadeverzekeringen;
- hypothecair krediet, al dan niet gecombineerd met bemiddelen in kapitaal- en overlijdensrisicoverzekeringen; en
- consumptief krediet.

Datum 16 mei 2011

Ons kenmerk

Pagina 2 van 11

Op 12 maart 2008 heeft de AFM een onaangekondigd onderzoek bij BA uitgevoerd. Daarbij werd onderzocht of de vakbekwaamheid bij BA voldoende gewaarborgd was. Daarnaast werd onderzocht of de advisering van BA over hypothecaire kredieten passend was bij de financiële positie van consumenten.

Bij brief van 12 juni 2008 heeft de AFM BA onder andere op de hoogte gebracht van haar bevindingen ten aanzien van de borging van de vakbekwaamheid. In deze brief werd BA specifiek gewezen op het ontbreken van een zichtbare fysieke of digitale 'trail' van controleactiviteiten van de feitelijk leidinggevende inzake hypotheekbemiddeling.

Bij brief van 14 januari 2009 verneemt de AFM van BA dat zij [A] heeft aangesteld als feitelijk leidinggevende voor het bemiddelen in hypothecair krediet.

Bij brief van 7 januari 2010 werd de aan BA verleende vergunning uitgebreid met de product/dienst combinaties bemiddelen in elektronisch geld, spaarrekeningen en betaalrekeningen.

Bij brief van 12 augustus 2010 kondigde de AFM een onderzoek aan bij BA en vermeldde daarbij dat het onderzoek zich onder meer richt op de naleving van de zorgplicht en de integere bedrijfsvoering, en dan in het bijzonder de wijze waarop BA op dat moment haar adviesproces heeft vormgegeven. De brief bevatte tevens een informatieverzoek, waarin de AFM BA verzocht om de gevraagde informatie uiterlijk 26 augustus 2010 aan te leveren.

Op 25 augustus 2010 en 27 augustus 2010 verstrekke BA, in antwoord op het informatieverzoek van 12 augustus 2010, de gevraagde informatie aan de AFM. BA stuurde op 27 augustus 2010 een USB-stick op met alle 38 (digitale) klantdossiers uit 2010.

Op 30 augustus 2010 verrichtte de AFM onderzoek op kantoor bij BA. 's Morgens vond een managementgesprek plaats met de beleidsbepalers van BA, [B] en [C]. 's Middags zag de AFM een aantal klantdossiers in om een algemene indruk te krijgen. Tot slot vond met de [B] en [C] een nabespreking van de dag plaats.

Op 2 september 2010 vroegen de toezichthouders telefonisch, en daarna tevens per e-mail, onder meer de arbeidsovereenkomst van de feitelijk leidinggevende inzake hypotheekbemiddeling, [A], op.

Op 3 september 2010 ontving de AFM per e-mail antwoord van [C]. Deze e-mail bevatte de informatie die de AFM op 2 september 2010 had opgevraagd.

Op 11 oktober 2010 verstuurde de AFM aan BA een voornemen tot het geven van een aanwijzing ex artikel 1:75, eerste lid, aanhef en onder a van de Wft. Dit voornemen zag op de constatering dat BA onvoldoende zorg draagt voor de vakbekwame dienstverlening aan consumenten. In dit voornemen gaf de AFM met betrekking tot de te volgen gedragslijn aan dat BA:

1. Zo spoedig mogelijk, doch uiterlijk twee weken na dagtekening van de aanwijzing, voldoet aan het bepaalde in artikel 4:9, tweede lid, eerste volzin, Wft:

Datum 16 mei 2011

Ons kenmerk

Pagina 3 van 11

a) Door alle werknemers en andere personen die zich onder zijn verantwoordelijkheid rechtstreeks bezighouden met financiële dienstverlening te laten beschikken over een geldig diploma voor de in hun geval relevante eindtermen, als bedoeld in artikel 6, eerste lid, onderdeel a, BGfo; of

b) Door de bedrijfsvoering zo in te richten dat de vakbekwame financiële dienstverlening aan consumenten voldoende is gewaarborgd, als bedoeld in artikel 6, eerste lid, onderdeel b, BGfo.

BA gaf bij brief van 15 oktober 2010 haar zienswijze op het voornemen van de AFM. BA gaf in deze brief aan de in de voorgenomen aanwijzing omschreven gedragslijn te zullen volgen.

Op 6 december 2010 berichtte de AFM aan BA per brief dat zij, gezien de reactie van BA van 15 oktober 2010, afziet van het geven van een aanwijzing. Tevens deelde de AFM in deze brief mee dat het onderzoek wel kan resulteren in één of meerdere handhavingsmaatregelen voor het onvoldoende borgen van de vakbekwame dienstverlening aan cliënten.

Bij brief van 14 januari 2011 verstuurde de AFM haar voornemen tot het opleggen van een bestuurlijke boete vanwege overtreding van artikel 4:9, tweede lid, Wft.

Per e-mail van 18 januari 2011 verleende de AFM BA, op haar verzoek, uitstel voor het geven van een zienswijze tot 9 februari 2011.

Per e-mail van 4 februari 2011 gaf BA aan dat zij haar zienswijze uitsluitend schriftelijk zal geven.

Per e-mail van 8 februari 2011 gaf [B] aan dat BA een beroep wil doen op verminderde draagkracht, indien de AFM zou besluiten tot boeteoplegging. Als bijlage voegde [B] de financiële verslagen van BA over de jaren 2008 en 2009 bij, alsmede een balans over de periode 1 januari 2010 tot en met 30 september 2010.

Bij (fax)brief van 9 februari 2011 verstuurde Damsté Advocaten, namens BA, haar schriftelijke zienswijze over het voornemen tot boeteoplegging. Samengevat is in deze zienswijze het volgende naar voren gebracht:

Primair verzoekt BA de AFM om af te zien van boeteoplegging. Daartoe voert BA het volgende aan.

- (i) BA is van mening dat zij wel degelijk heeft voldaan aan de vereisten voor de borging van vakbekwaamheid. BA wijst daartoe op het volgende.
- Gedurende de periode januari 2010 tot en met augustus 2010 waren bij BA vijf werknemers in dienst, die allemaal werden aangestuurd door [A], van wie vaststaat dat hij beschikt over de vereiste vakbekwaamheid. [A] droeg zorg voor en coördineerde de kwaliteitsbewaking. Deze werkzaamheden zijn daadwerkelijk verricht. Dat [A] geen handtekeningen heeft geplaatst, maakt dit niet anders. Daarnaast vond structureel overleg plaats tussen [A] en het bestuur.
 - [A] is bovendien intensief betrokken geweest bij verbeterwerkzaamheden. Zo is begin 2010 op initiatief van [A] het bedrijf [D] ingeschakeld. [D] heeft aanbevelingen ter verbetering gedaan en er is een verbeterplan opgesteld. Na een steekproef in het derde kwartaal van 2010 zijn aanvullende aanbevelingen gedaan. Daarnaast zijn er onder meer richtlijnen met procesbeschrijvingen opgesteld. Sinds medio januari

Datum 16 mei 2011

Ons kenmerk

Pagina 4 van 11

2011 wordt het gehele 'AFM-proces' bij BA opnieuw onder de loep genomen. In april 2011 staat een nieuwe afspraak met [D] gepland om het proces te controleren.

- (ii) Daarnaast stelt BA dat zij de eerder gegeven waarschuwing (brief van 12 juni 2008, toevoeging AFM) anders begrepen heeft. Bovendien is daarbij volgens BA van belang dat deze brief in een andere context (onderzoek naleving artikel 4:23 Wft) geschreven is en 'als onderdeel van een bredere discussie'.

Subsidiair verzoekt BA om 'matiging' van de op te leggen boete. Daartoe voert zij het volgende aan.

- Consumenten hebben geen schade ondervonden van de gestelde overtreding. Hun belangen zijn niet geschaad.
- BA heeft direct actie ondernomen, gelet op het voorgaande onder (i).
- Als er overtredingen zijn begaan, dan zijn die te goeder trouw geweest. Er is sprake van fraude noch van persoonlijk gewin.

Bij brief van 30 maart 2011 stelde de AFM Briljant Advies in de gelegenheid om nadere stukken over te leggen waaruit blijkt dat zij het bepaalde in artikel 4:9, tweede lid, Wft niet heeft overtreden. Daarnaast verzocht de AFM BA om aan te geven hoeveel werknemers, gemeten naar voltijdsequivalent, zich bij BA momenteel rechtstreeks bezig houdt met financiële dienstverlening.

Per e-mail van 7 april 2011 vroeg Damsté Advocaten om een extra termijn om te reageren op de brief van de AFM van 30 maart 2011. Tevens voegde Damsté Advocaten een e-mail bij van [A] van 7 april 2011.

Per e-mail van 8 april 2011 gaf de AFM Briljant Advies, op haar verzoek, een extra termijn (tot uiterlijk 12 april 2011) voor het overleggen van eventuele nadere stukken, zoals bedoeld in voornoemde brief van 30 maart 2011.

Per e-mail van 12 april 2011 heeft Damsté Advocaten gereageerd op het verzoek van de AFM zoals verwoord in de brief van 30 maart 2011. Bij deze e-mail zijn twee documenten gevoegd.

Per e-mail van 13 april 2011 gaf Damsté Advocaten aan dat binnen BA momenteel 3,5 Fte werkzaam zijn die zich rechtstreeks bezighouden met financiële dienstverlening.

Bij brief van 18 april 2011 heeft de AFM BA verzocht om nadere stukken in verband met de financiële draagkracht van BA.

Per e-mail van 27 april 2011 reageerde Damsté Advocaten op laatstgenoemd verzoek van de AFM. De verzochte stukken werden niet overgelegd.

Datum 16 mei 2011

Ons kenmerk

Pagina 5 van 11

2. Beoordeling

2.1 Wettelijk kader

Uit artikel 4:9, tweede lid, Wft volgt onder meer dat de financiële dienstverlener ervoor zorg dient te dragen dat zijn medewerkers die zich rechtstreeks bezighouden met het verlenen van financiële diensten vakbekwaam zijn. In artikel 6 van het Besluit Gedragstoezicht financiële ondernemingen Wft (BGfo) is vervolgens bepaald dat de financiële dienstverlener op twee manieren aan deze zorgplicht kan voldoen: (i) door ervoor te zorgen dat al zijn medewerkers die zich rechtstreeks bezighouden met financiële dienstverlening beschikken over een geldig diploma voor de in hun geval relevante eindtermen (artikel 6, eerste lid onder a, BGfo) of (ii) door ervoor te zorgen dat hij zijn bedrijfsvoering zodanig heeft ingericht dat deze een vakbekwame financiële dienstverlening aan consumenten voldoende waarborgt (artikel 6, eerste lid onder b, BGfo).

Het volledige wettelijk kader is opgenomen in Bijlage 1.

2.2 Beoordeling feiten

Uit het dossier is gebleken dat BA niet voldeed aan de twee bovengenoemde mogelijkheden om te voldoen aan artikel 4:9, tweede lid, Wft. Dat BA niet voldeed aan het bepaalde in artikel 6, eerste lid, onder a, BGfo blijkt uit het volgende. Terwijl zich bij BA in de periode 1 januari 2010 tot en met augustus 2010 twee medewerkers rechtstreeks bezighielden met bemiddelen in hypotheek¹, beschikte uitsluitend feitelijk leidinggevende [A] over het relevante diploma voor het bemiddelen in hypothecair krediet. BA heeft evenmin voldoende aannemelijk gemaakt dat zij in de periode 1 januari 2010 tot en met augustus 2010 voldeed aan het bepaalde in artikel 6, eerste lid, onder b, BGfo. Uit de 38 onderzochte klantdossiers is namelijk niet gebleken dat BA gedurende de periode 1 januari 2010 tot en met 30 augustus 2010 haar bedrijfsvoering zo heeft ingericht dat deze een vakbekwame dienstverlening aan consumenten waarborgt. Dit wordt als volgt toegelicht.

Uit het op 5 maart 2008 aan de AFM overgelegde document ‘Beschrijving waarborg deskundigheid klantencontact’ blijkt dat BA een procedure had die voorschreef dat de feitelijk leidinggevende controles diende uit te voeren op het adviesproces bij hypotheek. Tijdens een telefonisch overleg met de AFM op 11 maart 2008 heeft BA echter een andere lezing gegeven van het verloop van het adviesproces. Dat de schriftelijk vastgelegde procedure in de praktijk niet werd gevolgd, werd door de AFM vastgesteld tijdens een onderzoek ter plaatse op 12 maart 2008. Bij brief van 12 juni 2008 werd BA hierop gewezen. Daarnaast werd BA in deze brief gewezen op het ontbreken van een zichtbare fysieke of digitale ‘trail’ van controleactiviteiten van de feitelijk leidinggevende. Desondanks blijkt uit de onderzochte klantdossiers uit de periode 1 januari 2010 tot en met augustus 2010 niet dat [A] bemoeienis heeft gehad met de verstrekte adviezen. Er zijn geen handtekeningen, aantekeningen of parafen van [A] in de klantdossiers aanwezig, waaruit blijkt dat de betreffende dossiers door hem zijn gecontroleerd. Evenmin is op andere wijze gebleken dat [A] controles heeft uitgevoerd op de kwaliteit van de gegeven adviezen. Ten slotte blijkt uit de functieomschrijving in het arbeidscontract van [A] op geen enkele wijze dat het uitvoeren

¹ [B] en [C], zie definitief onderzoeksrapport p. 9.

Datum 16 mei 2011

Ons kenmerk

Pagina 6 van 11

van controles op de kwaliteit van het adviesproces tot de functie van [A] behoort. De verklaring van de medewerkers van BA, [E] en [F], waarin zij stellen dat [A] wel degelijk voldaan heeft aan het borgen van de vakbekwaamheid met betrekking tot het bemiddelen in hypothecair krediet, kan bij gebreke van een adequate onderbouwing niet leiden tot een ander oordeel.

Dat BA – zoals zij stelt – sinds begin 2010 het software programma [REDACTED] in gebruik heeft genomen, waarmee alle hypotheekgegevens digitaal en voor iedereen toegankelijk worden opgeslagen, maakt niet dat BA daarmee de vakbekwaamheid van haar medewerkers heeft gewaarborgd. Dat hypotheekgegevens digitaal en voor iedereen toegankelijk zijn, maakt immers nog niet dat daarmee de kwaliteit van de dienstverlening voldoende gewaarborgd is.

Voorts kan de stelling van BA dat [A] intensief betrokken is geweest bij verbeterwerkzaamheden, onder meer door het inschakelen van het bedrijf [D], niet leiden tot een ander oordeel, omdat dit onverlet laat dat – gelet op het voorgaande – op geen enkele wijze gebleken is dat [A] in de onderzochte dossiers heeft gewaarborgd dat de dienstverlening vakbekwaam is geweest.

Ten slotte kan het betoog van BA dat zij de gegeven waarschuwing² in verband met het onvoldoende waarborgen van de vakbekwaamheid van haar medewerkers anders begrepen heeft, evenmin leiden tot een ander oordeel. Dat de bewuste brief van de AFM ‘in een andere context’ geschreven zou zijn is onjuist. Het betrof een brief waarin de bevindingen van de AFM kenbaar werden gemaakt die onder meer voortkwamen uit het onderzoek naar de borging van de vakbekwaamheid op het gebied van hypotheeken door BA. Dat met deze brief ook bevindingen kenbaar werden gemaakt die voortkwamen uit een ander onderzoek, maakt nog niet dat de bevindingen met betrekking tot de borging van de vakbekwaamheid anders begrepen konden worden, laat staan dat deze minder begrijpelijk of minder relevant zouden zijn. Het had BA juist moeten bewegen tot actie. Dat zij ondanks deze waarschuwing heeft nagelaten haar bedrijfsvoering in overeenstemming te brengen met het bepaalde in artikel 4:9, tweede lid, Wft, is BA geheel aan te rekenen.

2.3 Conclusie

De AFM heeft in paragraaf 2.2 een overtreding van artikel 4:9, tweede lid, Wft geconstateerd. De beoordeling van de zienswijze van BA leidt er niet toe dat de AFM tot een ander oordeel komt.

3. Besluit

3.1 Besluit tot boeteoplegging

Op grond van het voorgaande heeft de AFM besloten om aan BA een bestuurlijke boete op te leggen, omdat BA in de periode van 1 januari 2010 tot en met 30 augustus 2010 heeft nagelaten zorg te dragen voor de vakbekwaamheid van zijn werknemers en van andere natuurlijke personen die zich onder haar

² Er was sprake van een schriftelijke terugkoppeling op een onderzoek dat de AFM heeft uitgevoerd naar aanleiding van signalen omtrent de borging van de vakbekwaamheid op het gebied van hypotheeken door BA.

Datum 16 mei 2011

Ons kenmerk

Pagina 7 van 11

verantwoordelijkheid bezighouden met het verlenen van financiële diensten aan consumenten. Dit is een overtreding van artikel 4:9, tweede lid, Wft.

Hoogte van de boete

Voor deze overtreding geldt op grond van artikel 1:81, eerste en tweede lid, Wft en artikel 10 Besluit bestuurlijke boetes financiële sector (Bbbfs) een basisbedrag van € 500.000,-.

De AFM kan het basisbedrag verlagen of verhogen met ten hoogste 50 procent indien de ernst en/of duur van de overtreding een dergelijke verlaging of verhoging rechtvaardigt.³ De AFM kan daarnaast het basisbedrag verlagen of verhogen met ten hoogste 50 procent indien de verwijtbaarheid van de overtreder een dergelijke verlaging of verhoging rechtvaardigt.⁴ De AFM houdt bij het vaststellen van de bestuurlijke boete ook rekening met de draagkracht van de overtreder.⁵

Volgens de AFM vormen de ernst en de duur van de overtreding echter geen reden om tot verhoging of verlaging van de boete over te gaan. In geen van de 38 onderzochte dossiers is gebleken dat de feitelijk leidinggevende van BA bemoeienis heeft gehad met de verstrekte adviezen. Daarmee is in geen van deze dossiers gebleken dat de dienstverlening vakbekwaam is geweest. Gelet daarop kan de stelling van BA dat consumenten geen schade hebben ondervonden van de overtreding niet leiden tot verlaging van het boetebedrag. De stelling van BA dat de boete gematigd dient te worden omdat er geen sprake zou zijn geweest van fraude of persoonlijk gewin, kan evenmin slagen. In de onderzochte klantdossiers is geconstateerd dat BA provisie heeft ontvangen voor haar bemiddelingswerkzaamheden. Van (persoonlijk) gewin is dus wel degelijk sprake geweest. Dat er geen sprake is geweest van fraude is op zichzelf geen reden om tot verlaging van de boete over te gaan, omdat de overtreden norm niet ziet op de vraag of er fraude heeft plaatsgevonden.

Voorts meent de AFM dat de verwijtbaarheid van BA bij de overtreding reden vormt om tot verhoging van de boete over te gaan. Dit wordt als volgt toegelicht.

Het is niet de eerste keer dat BA is gewezen op het borgen van de vakbekwaamheid van medewerkers die zich rechtsreeks met financiële dienstverlening bezighouden. Bij brief van 12 juni 2008 heeft de AFM BA gewezen op het ontbreken van een zichtbare 'trail' van controleactiviteiten van de feitelijk leidinggevende hypotheek. Hieruit blijkt dat BA zich bewust was van de overtreding. Ondanks deze brief heeft BA nagelaten haar bedrijfsvoering in overeenstemming te brengen met het bepaalde in artikel 4:9, tweede lid, Wft. Dat maakt dat de overtreding extra verwijtbaar is aan BA. Gelet hierop wordt het basisbedrag van de boete verhoogd met 25%. Hierdoor komt de boete uit op een bedrag van € 625.000,-. De stelling van BA dat zij direct actie heeft ondernomen door verbetermaatregelen te nemen, onder meer door het inschakelen van het bedrijf [D] en het opstellen van meer richtlijnen met procesbeschrijvingen, is niet geheel juist en doet niet af aan de verwijtbaarheid van BA. [D] heeft immers pas begin 2010 onderzoek gedaan bij BA, terwijl BA al op 12 juni 2008 gewezen was op haar

³ Artikel 2, tweede lid, Bbbfs.

⁴ Artikel 2, derde lid, Bbbfs.

⁵ Artikel 4, eerste lid, Bbbfs.

Datum 16 mei 2011

Ons kenmerk [REDACTED]

Pagina 8 van 11

tekortkomingen. Bovendien hebben de door BA genoemde maatregelen er niet toe geleid dat de overtreding voorkomen is.

Gelet op de geringe omvang van BA (volgens opgave van BA zijn momenteel 3,5 fte in dienst die zich rechtsreeks bezighouden met financiële dienstverlening) en gelet op het feit dat BA (volgens de overgelegde jaarrekening van 2009) [REDACTED] heeft, meent de AFM dat een neerwaartse bijstelling van het bedrag van € 625.000,- geboden is. Gelet hierop acht de AFM op grond van artikel 5:46, tweede lid, Awb een boete van 5% van het hiervoor aangegeven bedrag passend. Hierdoor wordt de boete vastgesteld op een bedrag van € 31.250,-. Volgens de AFM vormt de draagkracht van BA geen reden om tot verdere verlaging van de boete over te gaan. Dit wordt als volgt toegelicht.

Ter onderbouwing van haar beroep op matiging van de boete in verband met een verminderde draagkracht, heeft BA per e-mail van 8 februari 2011 de financiële jaarverslagen over de jaren 2008 en 2009 aan de AFM overgelegd, alsmede een verkorte balans over de periode 1 januari 2010 tot en met 30 september 2010.

[REDACTED] BA heeft echter geweigerd de overige verzochte stukken aan de AFM te verstrekken.

[REDACTED]. Daardoor kan de AFM zich geen evenwichtig beeld vormen van de draagkracht van BA en kan bijvoorbeeld ook niet worden vastgesteld of de voorgenomen boete de continuïteit van de onderneming in gevaar brengt.

[REDACTED]. Gelet hierop is de AFM van oordeel dat het beroep van BA op matiging van de boete vanwege een verminderde draagkracht, niet kan slagen.

De boete voor overtreding van artikel 4:9, tweede lid, Wft bedraagt op grond hiervan € 31.250,-.

BA moet het bedrag binnen zes weken overmaken op bankrekening [REDACTED] (The Royal Bank of Scotland N.V.) ten name van AFM te Amsterdam, onder vermelding van factuurnummer [REDACTED]. BA ontvangt geen afzonderlijke factuur voor dit bedrag.

De boete moet worden betaald binnen zes weken na de datum van dit besluit.⁶ Als BA bezwaar maakt tegen dit besluit wordt de verplichting om de boete te betalen geschorst totdat op het bezwaar is beslist. Die verplichting wordt ook geschorst als BA na de bezwaarprocedure in beroep gaat, totdat op het beroep is beslist.⁷ Over de periode dat de verplichting om de boete te betalen is geschorst, moet BA wel wettelijke rente betalen.⁸

⁶ Dit volgt uit artikel 4:87, eerste lid en de artikelen 3:40 en 3:41 van de Algemene wet bestuursrecht (Awb).

⁷ Dit volgt uit artikel 1:85, eerste lid, Wft.

Datum 16 mei 2011

Ons kenmerk

Pagina 9 van 11

3.2 Besluit tot openbaarmaking van de boete

Omdat de AFM aan BA een boete oplegt voor de overtreding van artikel 4:9, tweede lid, Wft, moet de AFM het besluit tot boeteoplegging openbaar maken, nadat deze definitief is geworden (nadat het niet langer mogelijk is om bezwaar of beroep in te stellen).⁹

De wetgever heeft het openbaarmaken van bestuurlijke boetes verplicht om deelnemers op de financiële markten te waarschuwen. Dit in het belang van de ordelijke en transparante financiële marktprocessen, zuivere verhoudingen tussen marktpartijen en de zorgvuldige behandeling van cliënten.¹⁰ De AFM kan slechts afzien van openbaarmaking, als dit in strijd is of zou kunnen komen met het doel van het door de AFM uit te oefenen toezicht op de naleving van de Wft.

Van dat laatste is naar het oordeel van de AFM geen sprake. Van openbaarmaking na definitief worden van het besluit kan daarom vooralsnog niet worden afgezien. Het individuele belang van BA kan in dit verband niet tot een andere uitkomst leiden. Dit argument heeft geen betrekking op de vraag of openbaarmaking van het besluit in strijd is of zou kunnen komen met het doel van het door de AFM uit te oefenen toezicht op de naleving van de Wft.

De AFM publiceert de volledige tekst van het boetebesluit (met uitzondering van vertrouwelijke informatie) op haar website, onder begeleiding van een persbericht met de kern van het boetebesluit. Ook wordt een bericht over de boete opgenomen in de periodieke AFM-nieuwsbrief. De AFM kan daarnaast het besluit publiceren door middel van een advertentie in één of meer landelijke dagbladen.

Bijlage 2 bij dit besluit bevat de volledige tekst van het besluit dat op de website van de AFM openbaar zal worden gemaakt, geschoond van vertrouwelijke informatie. Mocht u van mening zijn dat er desondanks vertrouwelijke tekst in staat die geschoond zou moeten worden, dan verneemt de AFM dat graag zo spoedig mogelijk, maar uiterlijk binnen 3 werkdagen nadat dit besluit definitief is geworden. Nadat dit besluit definitief is geworden zal geen nadere aankondiging plaatsvinden alvorens tot publicatie wordt overgegaan.

De volgende basistekst wordt in het te publiceren persbericht en/of de advertentie opgenomen:

AFM legt boete op aan Briljant Advies BV voor niet waarborgen vakbekwame dienstverlening

De Autoriteit Financiële Markten (AFM) heeft op 16 mei 2011 een bestuurlijke boete van € 31.250,- opgelegd aan Briljant Advies BV (Briljant), gevestigd te Enschede. De boete is opgelegd omdat Briljant heeft nagelaten zorg te dragen voor de vakbekwaamheid van haar werknemers en van andere natuurlijke personen die zich onder haar verantwoordelijkheid bezighouden met het verlenen van financiële diensten aan consumenten.

⁸ Dit volgt uit artikel 1:85, tweede lid, Wft.

⁹ Dit volgt uit artikel 1:98 Wft.

¹⁰ Vergelijk PG 29708, nr. 19, p. 301-303, p. 420-421, nr. 20, p. 30 en nr. 39, p. 8-10.

Datum 16 mei 2011

Ons kenmerk

Pagina 10 van 11

Gedurende de periode 1 januari 2010 tot en met 30 augustus 2010 beschikte slechts de feitelijk leidinggevende van Briljant over het relevante diploma voor het bemiddelen in hypotheclaire krediet, terwijl niet gebleken is dat deze feitelijk leidinggevende bemoeienis heeft gehad met de adviezen die door andere medewerkers van Briljant zijn verstrekt. Daarmee heeft Briljant artikel 4:9, tweede lid, van de Wet op het financieel toezicht (Wft) overtreden. Deze overtreding is temeer verwijtbaar aan Briljant, omdat Briljant reeds in juni 2008 door de AFM op het ontbreken van zichtbare controleactiviteiten van de feitelijk leidinggevende gewezen was.

Volgens de Wft dient de financiële dienstverlener ervoor zorg te dragen dat zijn medewerkers die zich rechtstreeks bezighouden met het verlenen van financiële diensten, vakbekwaam zijn. Daarmee wordt beoogd om de deskundigheid van partijen op de financiële markten te waarborgen, zodat zij consumenten op goede wijze van dienst kunnen zijn en daardoor het vertrouwen in de financiële markten bevorderen.

Op 1 augustus 2009 zijn de Wet wijziging boetestelsel financiële wetgeving (de nieuwe boetewet) en het Besluit bestuurlijke boetes financiële wetgeving (Besluit bestuurlijke boetes) in werking getreden. Omdat de overtreding heeft plaatsgevonden na 1 augustus 2009 is de nieuwe boetewet en het Besluit bestuurlijke boetes van toepassing. Het basisbedrag voor overtreding van artikel 4:9, tweede lid, Wft bedraagt € 500.000. Bij het bepalen van de hoogte van de boete heeft de AFM rekening gehouden met de ernst en duur van de overtreding, de verwijtbaarheid en de draagkracht van Briljant.

Nu geen bezwaar of beroep meer mogelijk is tegen het besluit, is de boete definitief geworden.

Het volledige besluit is te vinden op www.afm.nl <<http://www.afm.nl>>. Bij vragen of klachten kunt u contact opnemen met het Meldpunt Financiële Markten van de AFM: 0900-5400 540 (0,05 euro per minuut).

De AFM bevordert eerlijke en transparante financiële markten. Wij zijn de onafhankelijke gedragstoezichthouder op de markten van sparen, lenen, beleggen en verzekeren. De AFM bevordert zorgvuldige financiële dienstverlening aan consumenten en ziet toe op een eerlijke en efficiënte werking van kapitaalmarkten. Ons streven is het vertrouwen van consumenten en bedrijven in de financiële markten te versterken, ook internationaal. Op deze manier draagt de AFM bij aan de welvaart en de economische reputatie van Nederland.

Let op: De AFM kan, al naargelang de omstandigheden op het moment van publicatie, bovengenoemde publicatietekst wijzigen of aanvullen.

5. Hoe kunt u bezwaar maken?

Iedere belanghebbende kan tegen deze beschikking bezwaar maken door binnen zes weken na bekendmaking daarvan een bezwaarschrift in te dienen bij de AFM, t.a.v. Juridische Zaken, Postbus 11723, 1001 GS, Amsterdam. Een bezwaarschrift kan ook per fax (faxnummer 020-7973835), per e-mail (e-mailadres bezwarenbox@afm.nl) of met het bezwaarformulier op de website van de AFM (www.afm.nl/bezwaar) worden ingediend. Aan deze elektronische verzending stelt de AFM nadere eisen die op haar website worden toegelicht. Een van die eisen is dat een bezwaarschrift niet aan andere AFM faxnummers of AFM e-mailadressen dan de hier genoemde kan worden gestuurd. De AFM neemt het bezwaarschrift alleen inhoudelijk in behandeling als aan deze eisen is voldaan.

Datum 16 mei 2011

Ons kenmerk

Pagina

11 van 11

Hoogachtend,
Autoriteit Financiële Markten

Was getekend
Assistent boetefunctionaris

Was getekend
Boetefunctionaris