DEZE OPENBARE VERSIE IS GESCHOOND VAN VERTROUWELIJKE, CONCURRENTIE- EN PRIVACYGEVOELIGE INFORMATIE

[redacted]

Aangetekend MBVO. Tevens per reguliere post
Openbare versie
De heer V.R. Muller
[redacted]

Datum	26 juni 2008
Ons kenmerk	JZ-[redacted]-08041289
Pagina	1 van 21
Betreft	Oplegging bestuurlijke boete

Geachte heer Muller,

1. Inleiding

De AFM heeft besloten aan u een bestuurlijke boete op te leggen wegens overtreding van artikel 5:57, eerste lid, onder a, Wet op het financieel toezicht ("Wft").

Het onderhavige besluit is als volgt opgebouwd. Allereerst geeft de AFM in paragraaf 2 de feiten weer die tot het besluit aanleiding geven. In paragraaf 3 wordt een beoordeling van de feiten gegeven. In paragraaf 4 is het besluit beschreven. Tot slot volgt in paragraaf 5 een beschrijving van de wijze waarop u tegen dit besluit bezwaar kunt maken.

Het relevante wettelijke kader treft u aan in de bijlage bij deze brief.

2. Feiten

Op vrijdagochtend 15 juni 2007 (10.43uur) doet Bank [A] een melding aan de AFM dat u, cliënt van [A], naar de mening van [A] mogelijk het tipverbod (artikel 5:57, Wft) heeft overtreden. Dit heeft u gedaan door het sturen van de volgende e-mail d.d. 14 juni 2007 aan [A].

From: On Behalf Of Victor Muller
Sent: 14 June 2007 12:36 PM
To: [redacted]
Cc: [redacted]
Subject: Reaktie op uw schrijven d.d. 11 juni 2007

Geachte heer [redacted] / heer [redacted] ,

In reactie op uw brief van 11 juni jl. bericht ik u akkoord te gaan met de daarin voorgesteld regeling met dienverstande dat ik u verzoek de datum van aanzuivering te willen bepalen op maandag 18 juni a.s. aangezien wij

morgen, voor beurs, met een belangrijk positief persbericht komen. Ik zal dan maandag 18 juni, voor 14.00 uur, de eventuele alsnog bestaande overschrijding aanzuiveren.

Gaarne verzoek ik u mij te bevestigen of u hiermee akkoord kunt gaan.

Met vriendelijke groet,

Victor R. Muller

Spyker Cars N.V.
[redacted]

[A] heeft op 22 juni 2006 aan Investeringsmaatschappij [B] een lening verstrekt van € [redacted] met als onderpand onder meer aandelen Spyker Cars N.V. ("Spyker"). U bent enig bestuurder en enig aandeelhouder van [B].
Van Spyker bent u lid van de Raad van Bestuur (hierna: bestuurder) en daarnaast grootaandeelhouder door middel van [B]. Uit het door de AFM gehouden register van substantiële deelnemingen volgt dat u een kapitaalbelang en stemrecht van 17,88% heeft gemeld op 1 november 2006, een kapitaalbelang en stemrecht van 14,44% op 18 juli 2007 en een kapitaalbelang en stemrecht van 8,76% op 21 december 2007.

Op de lening is een onderdekking van €[redacted] ontstaan en in een brief van 11 juni 2007 heeft [A] [B] verzocht dit bedrag vóór 15 juni 2007 aan te zuiveren. In antwoord op die brief heeft [A] uw e-mail d.d. 14 juni 2007 (12.36uur) ontvangen.

Op 15 juni 2007 (11:50uur) vindt er een telefoongesprek plaats tussen u en de heer [C] van de AFM met samengevat de volgende inhoud:

[redacted]

[redacted]

Een deel van bovenstaande passages die in het voornemen tot boeteoplegging van 5 februari 2008 waren samengevat en niet altijd juist weergegeven zoals u terecht in uw schriftelijke zienswijze en op de hoorzitting hebt aangegeven zijn in dit besluit integraal weergegeven conform het telefoonscript.

Op vrijdag 15 juni 2007 (12.17uur) verstuurt u de volgende e-mail aan [A]:

From: Victor Muller
Sent: 15 June 2007 12:17 PM
To: Victor Muller; [redacted]
Cc: [redacted]
Subject: Re: Reaktie op uw schrijven d.d. 11 juni 2007

Mijne heren,
Ik heb zojuist euro [redacted] naar mijn rekening overgeboekt ter aanzuivering van de overstand.
Hoogachtend,
Victor muller

Op vrijdag 15 juni 2007 (12.27uur) vindt er een telefoongesprek plaats tussen de heer [C] en de heer [D] van Spyker met samengevat de volgende inhoud:

[C] : "Wij hebben vernomen dat Spyker bezig is met de voorbereiding van een persbericht en dat de publicatie vandaag, voorbeurs, zou plaatsvinden."
[D] : "Dat dat vandaag zou plaatsvinden. Ja, dat was de planning, het enige is dat het persbericht nog niet klaar is omdat twee aandeelhouders met hun juristen nog problemen maken. Dus het persbericht gaat er maandag voorbeurs of maandag na beurs uit. Dus ik weet nog niet precies wat ik er in moet zetten."
[C] : "Kunt u iets zeggen over de inhoud van het persbericht?"
[D] "Ja, dat kan ik. Het is de tweede fase van de herfinanciering en dat is toch een bijzonder forse herfinanciering die Spyker in feite garandeert dat zijn financiële kant totdat de volledige herfinanciering en de review van de strategie zoals in de vorige berichten is weergegeven, eigenlijk gegarandeerd is. Dus op zich een positief bericht."
[C]: "Een heel goed bericht, een koersgevoelig bericht voor Spyker."
[D] [redacted] .
[D]: "[..] De concept-tekst ligt ook helemaal klaar. Het is een bericht dat positief is, tenminste ik neem aan dat de beurs het positief inschat. Er staan nog wat andere dingen ook bij [..] Dus het is een bericht dat, zeg maar, aangeeft

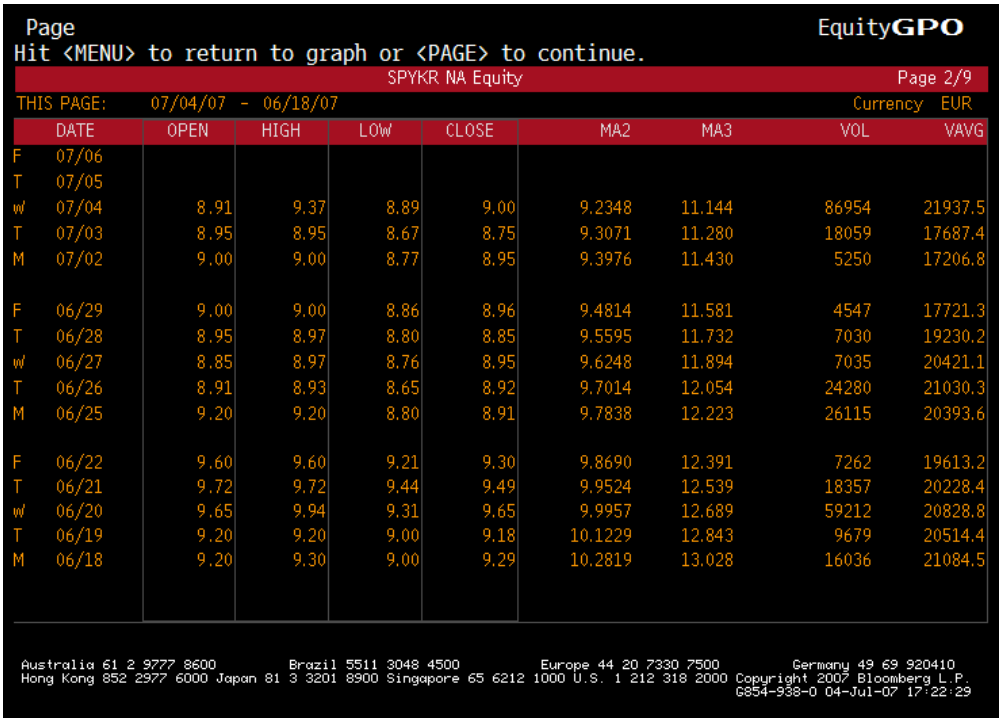
van jongens het is ook niet één aandeelhouder maar het zijn dus nu meerdere aandeelhouders die meegaan in de, eh, ja het is in feite een 'bridgeloan' totdat we, zeg maar, het totale strategieplaatje hebben en op basis daarvan een 'roadshow' gaan doen richting potentiële investeerders en dat gaat vanaf medio juli lopen. Dus wat dat betreft ligt het scenario helemaal klaar, het vervelende is alleen dat ik door twee aandeelhouders hun juristen afgelopen week in de steek ben gelaten, want wat dat betreft was het ook helemaal op lijn dat we gisteravond laat na beurs een bericht zouden uitbrengen en dat is dus uitgesteld nu tot maandagavond. Ik denk dat ik het ook niet op maandag voorbeurs kan doen omdat ik dan mijn mensen niet [op tijd heb gehad?]. Het concept ligt er, alleen de bedragen nog niet."

Op dinsdag 19 juni 2007 na beurs publiceert Spyker een persbericht met de volgende titel: "*Second update refinancing Spyker Cars N.V.*" Dit persbericht vormt een vervolg op het eerder op 23 mei 2007 gepubliceerde persbericht met titel: "*Update refinancing plans Spyker Cars N.V.*" Het bericht geeft belangrijke aanvullende informatie op de herfinanciering van Spyker waar op dat moment aan wordt gewerkt.

Op woensdag 20 juni 2007 opent het aandeel Spyker 5% hoger op € 9,65 ten opzichte van een slotkoers van € 9,18 op 19 juni 2007. De slotkoers op 20 juni is eveneens € 9,65.
De AEX opent 20 juni 2007 op 551,83, circa 0,3% hoger dan het slot van 19 juni; de AEX sluit op 20 juni op 552,14.

De koers- en omzetontwikkeling in de periode rondom de publicatie van het persbericht op 19 juni 2007 na beurs is als volgt:





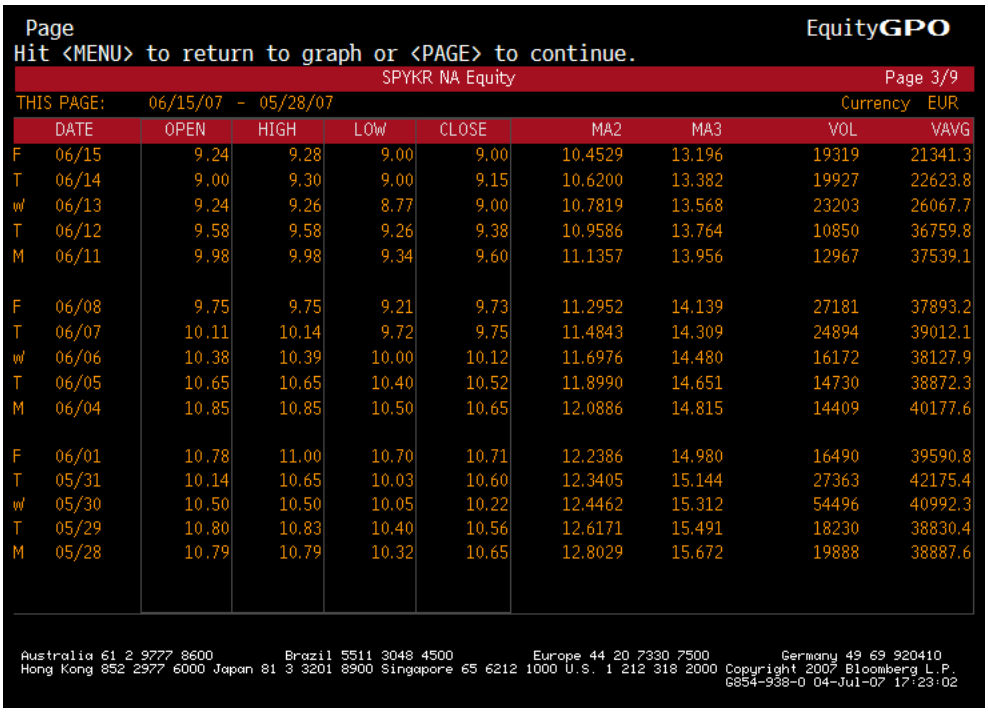
Page EquityGPO
Hit <MENU> to return to graph or <PAGE> to continue.

SPYKR NA Equity Page 2/9

THIS PAGE: 07/04/07 - 06/18/07 Currency EUR

	DATE	OPEN	HIGH	LOW	CLOSE	MA2	MA3	VOL	VAVG
F	07/06								
T	07/05								
W	07/04	8.91	9.37	8.89	9.00	9.2348	11.144	86954	21937.5
T	07/03	8.95	8.95	8.67	8.75	9.3071	11.280	18059	17687.4
M	07/02	9.00	9.00	8.77	8.95	9.3976	11.430	5250	17206.8
F	06/29	9.00	9.00	8.86	8.96	9.4814	11.581	4547	17721.3
T	06/28	8.95	8.97	8.80	8.85	9.5595	11.732	7030	19230.2
W	06/27	8.85	8.97	8.76	8.95	9.6248	11.894	7035	20421.1
T	06/26	8.91	8.93	8.65	8.92	9.7014	12.054	24280	21030.3
M	06/25	9.20	9.20	8.80	8.91	9.7838	12.223	26115	20393.6
F	06/22	9.60	9.60	9.21	9.30	9.8690	12.391	7262	19613.2
T	06/21	9.72	9.72	9.44	9.49	9.9524	12.539	18357	20228.4
W	06/20	9.65	9.94	9.31	9.65	9.9957	12.689	59212	20828.8
T	06/19	9.20	9.20	9.00	9.18	10.1229	12.843	9679	20514.4
M	06/18	9.20	9.30	9.00	9.29	10.2819	13.028	16036	21084.5

Australia 61 2 9777 8600 Brazil 5511 3048 4500 Europe 44 20 7330 7500 Germany 49 69 920410
Hong Kong 852 2977 6000 Japan 81 3 3201 8900 Singapore 65 6212 1000 U.S. 1 212 318 2000 Copyright 2007 Bloomberg L.P.
G854-938-0 04-Jul-07 17:22:29



Page EquityGPO
Hit <MENU> to return to graph or <PAGE> to continue.

SPYKR NA Equity Page 3/9

THIS PAGE: 06/15/07 - 05/28/07 Currency EUR

	DATE	OPEN	HIGH	LOW	CLOSE	MA2	MA3	VOL	VAVG
F	06/15	9.24	9.28	9.00	9.00	10.4529	13.196	19319	21341.3
T	06/14	9.00	9.30	9.00	9.15	10.6200	13.382	19927	22623.8
W	06/13	9.24	9.26	8.77	9.00	10.7819	13.568	23203	26067.7
T	06/12	9.58	9.58	9.26	9.38	10.9586	13.764	10850	36759.8
M	06/11	9.98	9.98	9.34	9.60	11.1357	13.956	12967	37539.1
F	06/08	9.75	9.75	9.21	9.73	11.2952	14.139	27181	37893.2
T	06/07	10.11	10.14	9.72	9.75	11.4843	14.309	24894	39012.1
W	06/06	10.38	10.39	10.00	10.12	11.6976	14.480	16172	38127.9
T	06/05	10.65	10.65	10.40	10.52	11.8990	14.651	14730	38872.3
M	06/04	10.85	10.85	10.50	10.65	12.0886	14.815	14409	40177.6
F	06/01	10.78	11.00	10.70	10.71	12.2386	14.980	16490	39590.8
T	05/31	10.14	10.65	10.03	10.60	12.3405	15.144	27363	42175.4
W	05/30	10.50	10.50	10.05	10.22	12.4462	15.312	54496	40992.3
T	05/29	10.80	10.83	10.40	10.56	12.6171	15.491	18230	38830.4
M	05/28	10.79	10.79	10.32	10.65	12.8029	15.672	19888	38887.6

Australia 61 2 9777 8600 Brazil 5511 3048 4500 Europe 44 20 7330 7500 Germany 49 69 920410
Hong Kong 852 2977 6000 Japan 81 3 3201 8900 Singapore 65 6212 1000 U.S. 1 212 318 2000 Copyright 2007 Bloomberg L.P.
G854-938-0 04-Jul-07 17:23:02

In aanvulling op het voornemen tot boeteoplegging van 5 februari 2008 is nog een grafische weergave opgenomen van bovenstaande koers- en omzetontwikkeling grafieken van het aandeel Spyker.

Per brief van 2 augustus 2007 (kenmerk: SMS - [redacted] - 07080219/259) doet de AFM een informatieverzoek aan [A] inzake [B].

Uit de opgevraagde informatie blijkt dat [A] en [B] met enige regelmaat voor 15 juni 2007 hebben gecorrespondeerd over aanzuivering van ontstane onderdekking op de lening.

Zo stuurt [A] op 18 mei 2007 een brief met - voor zover relevant - de volgende inhoud:

"Per 17 mei 207 is uw kredietlimiet met € [redacted] overschreden. Tevens is de koers van Spyker € 12,51. De waarde van uw aandelen Spyker is daardoor onder de vereiste dekkingswaarde gedaald.
Wij verzoeken u dringend zorg te dragen voor aanzuivering van de overschrijding binnen 5 dagen na dagtekening van dit schrijven, conform de kredietovereenkomst. Dit betekent dat u de rente betaalt en tevens dat u er voor zorg draagt dat uw debetstand niet meer bedraagt dan 25% van de marktwaarde van uw aandelen Spyker. Met de huidige koers dient u € [redacted] bij te storten of aandelen Spyker te verkopen.
[..]"

Op 25 mei 2007 stuurt [A] een e-mail aan de heer [E] van Spyker met de volgende inhoud:

"Geachte heer [E],
Bijgaand doen wij u, mede op verzoek van de heer V.R. Muller de volgende documenten toekomen welke tezamen de contractuele relatie met [B] omvat.
Het betreft de handtekeningenkaart dd 12 juli 2006, de kredietovereenkomst dd 22 juni 2006 en de algemene voorwaarden zoals zijn opgenomen in het boekje voorwaarden voor Effectendiensten.
Op 18 mei jl is [B] een brief verzonden waarin, conform hetgeen is overeengekomen, een termijn van 5 dagen is gegeven om de ontstane tekorten op de rekening aan te zuiveren. Aangezien hieraan geen gehoor is gegeven heeft [A] een deel van de effectenportefeuille geliquideerd conform de voorwaarden voor effectenbevoorschotting.
[..]"

Op 1 juni 2007 stuurt [A] een brief aan [B] met - voor zover relevant - de volgende inhoud:

"Ten gevolg van uw onderhoud met de heren [redacted] en [redacted] d.d. 30 mei 2007, delen wij u het volgende mee:
1. Bij een koers van Spyker Cars N.V. ("Spyker") van € 10,80 hebt u een onderdekking van € [redacted] op basis van uw huidig debetstand van € [redacted]. Wij achten u in staat om uit te rekenen wat de onderdekking is op enig moment, en zullen u geen aparte berichten meer hierover sturen.
2. U dient deze onderdekking onverwijld aan te zuiveren. U hebt aangegeven niet over voldoende liquide middelen te beschikken om dit onmiddellijk te kunnen doen, maar wel bereid te zijn andere zekerheden te stellen.

Derhalve, met behoud van alle rechten tot verkoop van aandelen op een ons conveniërend moment, verzoeken wij u om ons uiterlijk 8 juni a.s. aan te geven welke zekerheden u wilt stellen.
[..]"

Op 11 juni stuurt [B] een brief met de hierna volgende ten dele weergegeven inhoud:

"Geachte heer Muller,
U heeft geen gehoor gegeven aan onze brief van 1 juni jl om uiterlijk 8 juni andere zekerheden aan te bieden. Wij hebben uw betaling van € [redacted] ontvangen op 7 juni.
Door koersdaling van uw aandelen Spyker was uw onderdekking € [redacted] per de slotkoers van vrijdag 8 juni. Wij verzoeken u dringend zorg te dragen voor aanzuivering van de overschrijding ad € [redacted] conform de kredietovereenkomst.
Als wij dit bedrag niet hebben ontvangen voor vrijdag 15 juni as, zullen wij vanaf 14.00 uur voldoende aandelen verkopen om voornoemde onderdekking aan te zuiveren.
[..]"

Hierop volgt uw eerder aangehaalde e-mail aan [A] van 14 juni 2007 (12.36uur).

Bij brief van 5 februari 2008 (kenmerk: JZ-[redacted]-08012564) heeft de AFM haar voornemen tot oplegging van een bestuurlijke boete aan u kenbaar gemaakt.

Op 1 april 2008 heeft er een hoorzitting plaatsgevonden ten kantore van de AFM waar u vergezeld van uw advocaat de heer mr. [F] uw schriftelijke zienswijze mondeling heeft toegelicht.

In uw zienswijze brengt u kort samengevat de volgende punten naar voren:

Ten aanzien van de feiten
U geeft aan van mening te zijn dat de AFM in haar selectie van feiten onvoldoende oog heeft gehad voor de achtergrond waartegen de contacten tussen u en [A] plaatsvonden. Voorts zou de AFM de bedoeling van deze contacten miskennen en uw hoedanigheid daarbij. U concludeert ten aanzien van het feitencomplex dat:

(a) de contacten tussen u en [A] hebben plaatsgevonden in het kader van de financiering van [B], zijnde een aandeelhouder van Spyker;
(b) U in uw contacten met [A] optrad als aandeelhouder en bestuurder van [B] en niet als privé-persoon of als bestuurder van Spyker;
(c) U in het kader van de reguliere contacten tussen [A] en [B] de e-mail d.d. 14 juni 2007 stuurde als reactie op een brief d.d. 11 juni 2007 van [A];
(d) U met uw e-mail heeft voorkomen dat er mogelijk handel met voorwetenschap plaats zou vinden; en
(e) De opmerking over het aanstaande persbericht in de e-mail van u zeker niet werd gedaan met het doel om voordeel te laten behalen door de ontvanger van de boodschap op basis van een informatievoorsprong, maar met het doel om [A] ervan te overtuigen dat een aanzuivering mogelijk niet nodig was.

Ten aanzien van de overtreding van artikel 5:57 Wft
U bestrijdt met het verzenden van de e-mail van 14 juni 2007 aan [A] het tipverbod van artikel 5:57 Wft te hebben overtreden. U stelt dat:

(i) met het verzenden van deze e-mail het door artikel 5:57 Wft beschermde belang - de ratio van het tipverbod: voorkomen van het gebruik van voorwetenschap - niet in het geding is geweest;
(ii) de AFM de koersgevoeligheid van deze e-mail onvoldoende heeft gemotiveerd; en
(iii) de mededeling in deze e-mail is gedaan in de normale uitoefening van werk, beroep of functie in de zin van het eerste lid, onder a, van artikel 5:57 Wft.

Ten aanzien van het onderzoek van de AFM

Meldingsplicht en geheimhoudingsplicht van [A]
U stelt dat de AFM geen zorgvuldige belangenafweging heeft gemaakt alvorens het onderzoek in te stellen. Voorts is de AFM volgens u op onzorgvuldige wijze omgegaan met het uit het onderzoek beschikbare materiaal. Dit stoelt u op het feit dat [A] in de relatie met u geen wettelijke meldingsplicht had op grond van de Wft om de AFM in te lichten over de door u aan [A] verstuurde e-mail. Door dit wel te doen heeft [A] volgens u de op haar rustende zorgplicht van artikel 2 van de Algemene Bankvoorwaarden om informatie van cliënten vertrouwelijk te behandelen geschonden. In dit kader vindt u dat de AFM zich de vraag dient stellen of de van [A] verkregen informatie rechtmatig is verstrekt en of een behoorlijk handelend toezichthouder deze informatie mag gebruiken bij het opleggen van een (punitieve) maatregel. Voorts vindt u dat de AFM de melding van [A] aan u dient te overleggen zoals door u is verzocht.

Gebruik informatie telefoongesprek tussen u en de AFM d.d. 15 juni 2007
U stelt dat de informatie uit het telefoongesprek met u door de AFM is verkregen in strijd met:

(a) de eisen van zorgvuldig toezicht:
u bent niet gewezen op het feit in welke hoedanigheid u werd gebeld en daarmee op het verkeerde been gezet, in dit verband acht u van belang dat u veelvuldig contact had met de AFM als bestuurder van Spyker;
(b) het zwijgrecht:
de AFM zocht bevestiging van haar vermoeden dat het tipverbod was overtreden en het telefoongesprek heeft dus te gelden als verhoor, waaraan voorafgaand de cautie had moeten worden gegeven; en
(c) het nemo tenetur-beginsel:
u stelt dat u verplicht was gevolg te geven aan het inlichtingenverzoek van de AFM op grond van artikel 1:52 Wft juncto 5:20 van de Algemene wet bestuursrecht nu u de cautie niet was gegeven en de AFM aldus informatie heeft verkregen van u die zij niet mag gebruiken voor het bewijs dat sprake is van een overtreding die punitief wordt afgedaan.

U concludeert op grond van het voorgaande dat het telefoongesprek dient te worden uitgesloten van het bewijs.

Weergave gesprek tussen u en de AFM
U stelt dat het telefoongesprek onjuist is weergegeven in het voornemen tot boeteoplegging van 5 februari 2008.

U concludeert ten aanzien van het onderzoek van de AFM dat het kennelijk niet zorgvuldig is voorbereid en op onzorgvuldige wijze is omgegaan met het beschikbare materiaal.

Ten aanzien van het handhavingsbeleid van de AFM

Afzien van boeteoplegging
U stelt dat de AFM op grond van het voorgaande, de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, het handhavingsbeleid, het feit dat de (vermeende) normschending niet plaatsvond met het doel om voordeel te laten behalen, er geen sprake is van recidive en u uw volledige medewerking aan het onderzoek van de AFM heeft verleend, de AFM dient af te zien van het opleggen van een bestuurlijke boete en in lijn met het handhavingsbeleid kan worden volstaan met een normoverdragend gesprek met u.

Matiging van het boetebedrag
U stelt dat de hoogte van de voorgenomen bestuurlijke boete in uw geval niet in een evenredige verhouding staat tot de ernst en de verwijtbaarheid van de overtreding.

Afzien van publicatie van de boete
U stelt dat in uw geval het publiceren van een eventueel op te leggen bestuurlijke boete niet aan het doel van het door de AFM uit te oefenen toezicht bijdraagt, terwijl het belang van u en ondernemingen waarbij u betrokken bent groot is om van publicatie af te zien. Dergelijke negatieve publiciteit zal, mede in het licht van de historie van publiciteit, tot schade leiden, in eerste instantie bij Spyker. Dit terwijl Spyker geen blaam treft. Wat betreft vroegtijdige publicatie op grond van artikel 1:97 Wft merkt u op dat van een ernstige inbreuk op de financiële teozichtswetgeving - waarvan sprake moet zijn volgens de toelichting - in uw geval geen sprake is.

Op grond van het voorgaande concludeert u dat de AFM dient af te zien van het voornemen een bestuurlijke boete op te leggen.

3. Beoordeling feiten

3.1 T.a.v. de feiten en artikel 5:57 Wft

Op grond van artikel 5:57 Wft is het u als bestuurder dan wel grootaandeelhouder van Spyker - door middel van uw persoonlijke investeringsmaatschappij [B] waarvan u bestuurder en enig aandeelhouder bent, kort gezegd, verboden om voorwetenschap ten aanzien van deze onderneming mee te delen aan een derde anders dan in de normale uitoefening van werk, beroep of functie.

Onjuist is uw opmerking in uw zienswijze dat de AFM stelt in het voorgenomen besluit dat u met het verzenden van de e-mail van 14 juni 2007 aan [A] het tipverbod van artikel 5:57 Wft heeft overtreden. Het voorgenomen besluit is gebaseerd op overtreding van artikel 5:57 Wft en meer in het bijzonder overtreding van het eerste lid, onder a. Het tipverbod is opgenomen in artikel 5:57, eerste lid, onder b, Wft.

In uw zienswijze geeft u aan dat u de mededeling aan [A] niet heeft gedaan met het doel om voordeel te laten behalen door de ontvanger van de boodschap op basis van een informatievoorsprong. Zodoende heeft u naar uw mening niet het 'tipverbod' overtreden. Daartoe is benodigd - zoals u terecht aangeeft onder verwijzing naar de ratio van het tipverbod - dat gebruik wordt gemaakt van voorwetenschap: de voorwetenschap wordt uitgewonnen. Dit alles ziet echter alleen op artikel 5:57, eerste lid, onder b, Wft. In het onderhavige geval is echter sprake van het mededelen van voorwetenschap anders dan in de normale uitoefening van werk, beroep of functie zoals bedoeld in artikel 5:57, eerste lid, onder a, Wft. Daartoe is niet nodig dat de mededeling uiteindelijk leidt tot een transactie. In dit verband wordt verwezen naar de toelichting op het oude artikel 46a Wet toezicht effectenverkeer 1995 ("Wte 1995") zoals ingevoerd met de wijziging van de Wte 1995 op 1 januari 1999:

"*Artikel 3 van de insider trading richtlijn schrijft voor, dat ook het meedelen van voorwetenschap aan een derde (behalve in de normale uitoefening van zijn werk, beroep of functie), dan wel het op grond van voorwetenschap aan een derde aanbevelen om transacties te verrichten of te bewerkstelligen, wordt verboden. (...) Tot dusver is steeds overwogen dat een aparte strafbepaling voor deze handelingen overbodig is, omdat zij reeds via één van de commune deelnemingsvormen (uitlokking, medeplichtigheid) kunnen worden vervolgd. Door de hiervoor genoemde handelingen als zelfstandige delicten strafbaar te stellen, wordt bereikt dat degene die zijn voorwetenschap met derden deelt, niet alleen evenzeer strafbaar is als degene die van die voorwetenschap feitelijk gebruik maakt, maar zelfs ook als de mededeling uiteindelijk niet tot een transactie leidt* (onderstreping boetefunctionaris AFM). *Deze toevoeging houdt derhalve een verduidelijking en versterking in van het geheel van de strafbepalingen van artikel 46.*"[1]

Door het doen van de mededeling aan [A] heeft u hiermee in strijd gehandeld. De ratio van artikel 5:57, eerste lid, onder a, Wft is dan ook een andere dan de ratio van artikel 5:57, eerste lid, onder b, Wft, zoals blijkt uit bovenstaand citaat. Uw oordeel in uw zienswijze dat voor zover sprake zou zijn van een schending van artikel 5:57 Wft "*het een volstrekt kleurloze overtreding*" betreft, deelt de AFM niet.

Voorwetenschap

Van voorwetenschap als bedoeld in artikel 5:57 juncto artikel 5:53, eerste lid, Wft is sprake voor zover het gaat om bekendheid met informatie, die -kort gezegd-:

1. concreet is;
2. rechtstreeks betrekking heeft op Spyker;
3. niet openbaar is gemaakt; en waarvan
4. openbaarmaking significante invloed kan hebben op de koers van de door Spyker uitgegeven aandelen of op de koers van daarvan afgeleide financiële instrumenten.

Onder informatie die concreet is wordt onder meer informatie verstaan die betrekking heeft op een situatie waarvan redelijkerwijze mag worden aangenomen dat zij zal ontstaan, dan wel een gebeurtenis waarvan redelijkerwijs mag worden aangenomen dat zij zal plaatsvinden, en indien de informatie specifiek genoeg is om er

[1] Zie Kamerstukken II 1996-1997, 25 095, nr. 3, p. 8.

een conclusie uit te trekken omtrent de mogelijke invloed van bovenbedoelde situatie of gebeurtenis op de koers van de door de instelling uitgegeven financiële instrumenten of daarvan afgeleide financiële instrumenten.

Informatie die als zodanig kwalificeert is naar het oordeel van de AFM de aankondiging van een 'belangrijk positief persbericht' in uw e-mail van 14 juni 2007 aan de heren [redacted] en [redacted] van [A] : "*(...) aangezien wij* (toevoeging AFM: Spyker) *morgen voor beurs, met een belangrijk positief persbericht komen. (...)*" U vervolgt uw e-mail vervolgens met de zin: "*Ik zal dan maandag 18 juni, voor 14.00uur, de eventuele alsnog bestaande overschrijding aanzuiveren*." (hierna: "de mededeling" of "uw mededeling" genoemd). Hiermee neemt u een voorschot op de mogelijke invloed van het nog te publiceren persbericht op de koers van de aandelen Spyker. Dat het persbericht uiteindelijk een aantal dagen later is gepubliceerd door Spyker verandert de mate van koersgevoeligheid van de door u meegedeelde informatie niet.

De informatie heeft betrekking op Spyker en is op het moment van het doen van de mededeling door u aan [A] niet openbaar [redacted]

In de toelichting bij de Wet marktmisbruik is aangegeven dat onder de term "significant" zoals gebruikt in de definitie van voorwetenschap (significante invloed op de koers) "*betekenisvol*" moet worden verstaan. Dat wil zeggen dat het om informatie gaat die "*bij openbaarmaking zou leiden tot een koerswijziging van niet onbetekenende mate*". Voorts wordt in dit verband in de toelichting verwezen naar artikel 1, tweede lid, van voornoemde Uitvoeringsrichtlijn waarin is bepaald dat het informatie betreft *"waarvan een redelijk handelende belegger waarschijnlijk gebruik zal maken om er zijn beleggingsbeslissingen ten dele op te baseren"* en de richting van de koers niet relevant is.

Het persbericht dat uiteindelijk 19 juni 2007 na beurs wordt gepubliceerd heeft tot gevolg dat de koers van de aandelen Spyker tijdelijk oploopt zoals blijkt uit de koers- en omzetontwikkeling in de feiten opgenomen onder 3. Zo opent de koers op 20 juni 2007 5% hoger op € 9,65 ten op zichte van een slotkoers op 19 juni 2007 van € 9,18. Dit terwijl de koers van de aandelen Spyker de weken voorafgaand aan de publicatie van het persbericht een neerwaartse lijn laat zien.

De door u gedane mededeling terwijl u bestuurder en grootaandeelhouder van Spyker bent, maakt voorts dat het niet onwaarschijnlijk kan worden geacht dat een redelijk handelende belegger mocht deze aandelen Spyker willen kopen of verkopen - en zou deze beschikken over deze informatie - waarschijnlijk gebruik zal maken van deze informatie om er zijn beleggingsbeslissing (ten dele) op te baseren. Overigens niet onbelangrijk voor het beeld van de redelijk handelende belegger in aandelen Spyker in dit verband is het feit dat het laatst gepubliceerde persbericht voor uw mededeling aan [A] op 14 juni 2007 een persbericht is geweest van 23 mei 2007 met als onderwerp "*Update refinancing plans Spyker Cars N.V.*" en het persbericht dat u vooraankondigde aan [A] het onderwerp draagt "*Second update refinancing Spyker Cars N.V.*", waarin verwezen wordt naar het persbericht van 23 mei 2007.

In uw zienswijze voert u aan dat (i) de inhoud van uw e-mail van 14 juni 2007 aan [A] onvoldoende concreet is om te kwalificeren als koersgevoelig, aangezien de e-mail niet de gegevens bevat zoals vermeld in het persbericht van 19 juni 2007, (ii) de koersgevoeligheid uitsluitend wordt gebaseerd op de koers- en omzetontwikkeling van het aandeel Spyker na publicatie van het persbericht (na beurs) op 19 juni 2007 en (iii) de informatie in uw e-mail onjuist is gebleken, aangezien er niet vrijdag 15 juni 2007 voorbeurs door Spyker een persbericht is uitgebracht, maar pas dinsdag 19 juni 2007 na beurs.

Of de informatie die wordt medegedeeld achteraf onjuist blijkt te zijn doet naar de mening van de AFM niets af aan de intentie van de persoon die de informatie mede deelt. Overigens bleek de informatie dat er een 'belangrijk positief persbericht' zat aan te komen niet onjuist; alleen het vermelde tijdstip waarop het persbericht zou worden gepubliceerd bleek onjuist. Toen het persbericht dinsdag 19 juni 2007 na beurs werd gepubliceerd bleek het de volgende dag zijn invloed te hebben op de koersontwikkeling van het aandeel Spyker zoals blijkt uit de koers- en omzetontwikkeling van het aandeel Spyker opgenomen in het feitencomplex.

Het voorgaande samenstel aan informatie, te weten: de mededeling van u dat er een belangrijk positief persbericht aankomt - waarbij u een voorschot neemt op de koersontwikkeling van het aandeel Spyker -, aan een derde, die als redelijk handelende belegger, u kan en mag aanmerken als insider van Spyker, is informatie die is aan te merken als voorwetenschap in de zin van artikel 5:57 juncto artikel 5:53, eerste lid, Wft. Hiertoe is naar de mening van de AFM niet benodigd dat de gegevens van het nog te publiceren persbericht worden medegedeeld om van de door u verstrekte informatie voorwetenschap te maken. Wat betreft de koersgevoeligheid van de door u gedane mededeling merkt de AFM op dat die maar op één zinnig moment kan worden gemeten, namelijk het moment waarop de beurs opengaat nadat het persbericht is gepubliceerd. Dat het door u aangegeven moment van publicatie in uw e-mail van 14 juni 2007 aan [A] onjuist bleek te zijn doet daar niets aan af.

Uitgevende instelling
Spyker is een onderneming waarvan de door haar uitgegeven financiële instrumenten zijn genoteerd aan de door Euronext Amsterdam onderhouden beurs en kwalificeert daarmee als een uitgevende instelling als bedoeld in artikel 5:53, vierde lid, Wft.

Insider
Het verbod van artikel 5:57, eerste lid, Wft, is van toepassing op een ieder die over voorwetenschap beschikt en behoort tot een van de in artikel 5:56, tweede lid, onderdeel a, b of d, Wft, bedoelde categorieën van personen en voorts op grond van artikel 5:57, tweede lid, Wft op ieder ander die weet of redelijkerwijs moet vermoeden dat hij over voorwetenschap beschikt. Op het moment dat u de mededeling aan [A] deed was u bestuurder van Spyker en daarmee medebeleidsbepaler als bedoeld in artikel 5:56, tweede lid, onderdeel a, Wft. Daarnaast was u op dat moment één van de grootaandeelhouders van Spyker - door middel van uw persoonlijke investeringsmaatschappij [B] waarvan u bestuurder en enig aandeelhouder bent,- en daarmee houder van een gekwalificeerde deelneming als bedoeld in artikel 5:56, tweede lid, onderdeel b, Wft, in Spyker met een belang van meer dan 15%. Uw mededeling aan [A] belichaamt het feit dat u beschikte over voorwetenschap als bestuurder dan wel grootaandeelhouder van Spyker- door middel van uw persoonlijke investeringsmaatschappij [B] waarvan u bestuurder en enig aandeelhouder bent, althans u zich had dienen te realiseren dat u over voorwetenschap beschikte.

Niet in de normale uitoefening van werk, beroep of functie
Het verbod van artikel 5:57, eerste lid, onder a, Wft is niet van toepassing op een persoon die voorwetenschap mede deelt in de normale uitoefening van zijn werk, beroep of functie. Gevallen waarin en de omstandigheden waaronder sprake is van meedelen in het kader van de normale uitoefening van werk, beroep of functie zijn voor wat betreft artikel 5:57, eerste lid, onder a, juncto derde lid, Wft uitgewerkt in artikel 3 Besluit marktmisbruik. In dit artikel worden het voornemen tot het doen van een openbaar bod of uitgifte dan wel herplaatsing van financiële instrumenten uitgewerkt.

In uw zienswijze geeft u aan dat artikel 5:57, eerste lid, onder a, Wft niet limitatief is uitgewerkt in artikel 3 Besluit marktmisbruik. Dat is juist. De toelichting op het oude artikel 46a Wet toezicht effectenverkeer 1995 ("Wte 1995") zoals ingevoerd met de wijziging van de Wte 1995 op 1 januari 1999 geeft ook andere voorbeelden:

"*Niet strafbaar is degene die de voorwetenschap meedeelt aan een derde in de normale uitoefening van zijn werk, beroep of functie. Hierbij ware te denken aan een directiesecretaresse die in een bepaalde kring notulen moet verspreiden waarin voorwetenschap is verwerkt, of de persvoorlichter wiens taak het is de informatie openbaar te maken*"[2]

Voorts wijst u op jurisprudentie van het Europese Hof van Justitie[3] waaruit zou volgen dat het bestanddeel "normale uitoefening van zijn werk, beroep of functie", gelet op de bewoordingen betrekking kan hebben op uiteenlopende situaties. Relevante omstandigheden die een dergelijke mededeling kunnen rechtvaardigen zijn: (i) indien er een nauwe band bestaat tussen de mededeling en de uitoefening van het betrokken werk, beroep of functie, (ii) indien zij strikt noodzakelijk is voor de uitoefening van het werk, beroep of functie en het evenredigheidsbeginsel eerbiedigt; en (iii) dat rekening moet worden gehouden met de gevoeligheid van de betrokken informatie, waarbij bijzondere voorzichtigheid is geboden bij een mededeling van voorwetenschap die kennelijk een aanwijsbare invloed zou kunnen hebben op de koers van de betrokken effecten. U geeft voorts in uw zienswijze aan dat u van mening bent dat sprake was van dergelijke omstandigheden bij het doen van de mededeling aan [A]. U handelde daarbij als bestuurder van [B] in de normale uitoefening van uw functie, de mededeling was strikt noodzakelijk om te voorkomen dat [A] een aantal van uw aandelen die u in onderpand aan [B] had gegeven tot zekerheid van de kredietfaciliteit van € [redacted], zou verkopen en dat u daarom de mededeling zo beperkt als mogelijk hebt gehouden door [A] geen inzicht te verschaffen in de mogelijke inhoud en achtergrond van het persbericht. Tot slot meent u dat het risico dat de informatie onoorbaar zou worden gebruikt miniem was uitgaande van de vertrouwensrelatie tussen u en [A].

De AFM is van mening dat u uw mededeling aan [A] niet deed in de normale uitoefening van werk, beroep of functie als bedoeld in artikel 5:57, eerste lid, onderdeel a, Wft. U deed de mededeling aan [A] - zoals u zelf aangeeft in uw zienswijze - niet uit hoofde van uw bestuurderschap bij Spyker, maar als bestuurder en enig aandeelhouder van [B], uw persoonlijke investeringsmaatschappij, die als grootaandeelhouder van Spyker eveneens op de hoogte was van het dan nog te publiceren persbericht. Daarmee deed u de mededeling aan [A] in

---

2 Zie Kamerstukken II 1996-1997, 25 095, nr. 3, p. 8.

3 HvJ EG 22 november 2005, NJ 2006, 336.

privé en niet omdat uw werk, beroep of functie daartoe aanleiding gaf. Een nauwe band tussen de door u gedane mededeling en de uitoefening van uw werk, beroep of functie is derhalve niet aanwezig, noch was de mededeling strikt noodzakelijk voor de uitoefening van uw werk, beroep of functie. Het belang dat volgens u aanleiding gaf voor de door u gedane mededeling - het voorkomen dat [A] een aantal van uw aandelen die u in onderpand aan [A] had gegeven tot zekerheid van de kredietfaciliteit van € [redacted] , zou verkopen - is eveneens in de privé-sfeer gelegen. De AFM vermag niet in te zien dat dit in het onderhavige geval anders zou liggen doordat u uw persoonlijke belang in het kapitaal van Spyker houdt door middel van [B], waarvan u bestuurder en enig aandeelhouder bent. Het feit dat u zoals u zelf aangeeft in uw zienswijze de mededeling aan [A] heeft beperkt tot hetgeen strikt noodzakelijk is geeft aan dat u de mededeling aan [A] welbewust heeft gedaan. Dit laat zich lastig verenigen met het ontkennende antwoord dat u gaf tijdens de zienswijze in antwoord op de vraag van de heer [redacted] of u zich had laten adviseren voor het doen van de mededeling.

3.2 Ten aanzien van het onderzoek van de AFM

Meldingsplicht en geheimhoudingsplicht van [A]
U stelt in uw zienswijze dat de AFM geen zorgvuldige belangenafweging zou hebben gemaakt alvorens een onderzoek naar uw handelen in te stellen. De AFM begrijpt niet waar u deze mening op baseert anders dan dat u van mening bent dat de AFM de informatie verkregen van [A] niet zou mogen gebruiken. Dat in een kort tijdbestek is gehandeld voornamelijk in de ochtend van 15 juni 2007 levert naar de mening van de AFM geen onderbouwing voor deze stellingname.

Wat betreft de ‘meldingsplicht’ en ‘geheimhoudingsplicht’ van [A] merkt de AFM op dat zij niet treedt in de contractuele afspraken en verplichtingen tussen u en [A]. Feit is dat [A] - al dan niet in strijd met de met u gemaakte afspraken (‘geheimhoudingsplicht’) - de AFM in kennis gesteld heeft van de door u aan [A] verzonden e-mail van 14 juni 2007. Uw opmerking dat u zich afvraagt of [A] daartoe op grond van de wet wel verplicht was, is voor de AFM niet relevant in het onderhavige geval. De AFM baseert zich in het onderhavige geval op de door u gedane mededeling in deze e-mail, waarbij de vraag of [A] een wettelijke meldingsplicht had buiten beschouwing kan blijven. Dat is ook de reden dat de AFM geen gehoor heeft gegeven aan uw verzoek om de door [A] gedane melding aan de AFM te overleggen.

Wat betreft de vraag of de van [A] verkregen informatie rechtmatig is verstrekt en of de AFM deze informatie mag gebruiken, merkt de AFM op dat de handelswijze van [A] - als uw contractuele wederpartij - ten aanzien van de door u verstrekte informatie aan [A] voor uw rekening en risico komt.

Telefoongesprek tussen u en de AFM d.d. 15 juni 2007
Zoals door u terecht is aangevoerd waren bepaalde passages uit het telefoongesprek niet altijd juist weergegeven of samengevat. Door een integrale weergave op te nemen van die delen van het telefoonscript in het feitencomplex is dit gecorrigeerd.

Voorts deelt de AFM u mede het telefoongesprek uit te sluiten van het bewijs in dit besluit.

3.3 Ten aanzien van het handhavingsbeleid van de AFM

U stelt in uw zienswijze dat gezien de aard en de beperkte ernst van de vermeende overtreding de AFM in lijn met haar handhavingsbeleid kan volstaan met een normoverdragend gesprek met u. Daarbij voert u aan dat het handhavingsbeleid het uitgangspunt kent dat er in eerste instantie naar wordt gestreefd dat instellingen zich eigener beweging normconform gedragen en dat er pas in latere instantie van wordt uitgegaan dat normconform gedrag moet worden bereikt door de inzet van repressieve instrumenten. Dit alles neemt niet weg dat bij een eerste zware overtreding van een persoon of instelling op grond van het handhavingsbeleid gelijk een repressieve maatregel als een bestuurlijke boete passend kan zijn. De wetgever heeft de overtreding van artikel 5:57, eerste lid, onder a, Wft als zeer ernstig aangemerkt gezien het feit dat de wetgever deze overtreding heeft gesanctioneerd met een bestuurlijke boete van tariefnummer 5. Dit maakt dat - in tegenstelling tot hetgeen u aanvoert - de AFM zonder in strijd te handelen met haar eigen handhavingsbeleid een boete kan opleggen aan u voor overtreding van artikel 5:57, eerste lid, onder a, Wft.

4. Besluit

Op grond van het voorgaande heeft de AFM besloten om uit hoofde van artikel 1:80 Wft aan u als bestuurder dan wel grootaandeelhouder van Spyker - door middel van uw persoonlijke investeringsmaatschappij [B], waarvan u bestuurder en enig aandeelhouder bent -, een bestuurlijke boete op te leggen wegens overtreding van artikel 5:57, eerste lid, onder a, Wft. De AFM heeft daarbij in overweging genomen dat (i) het mededelingsverbod dat in de huidige wet- en regelgeving is neergelegd in artikel 5:57, eerste lid, onder a, Wft reeds sinds 1 januari 1999 is ingevoerd en (ii) u naar eigen zegge niet ‘en detail’ van de wet- en regelgeving rondom het mededelings- en tipverbod op de hoogte was, maar desondanks geen advies heeft ingewonnen bij een op dat terrein deskundige voordat u de mededeling deed aan [A]. Gezien het voorgaande ziet de AFM geen reden tot matiging van de hoogte van de boete over te gaan. Van bijzondere omstandigheden is geen sprake. De AFM acht evenredigheid aanwezig tussen de zwaarte van de op te leggen boete, de ernst van de verweten gedraging, zoals hiervoor toegelicht, en de mate waarin u verwijten in dezen gemaakt kunnen worden.

Hoogte bestuurlijke boete
De hoogte van de bestuurlijke boete bedraagt € 96.000. Het bedrag van deze bestuurlijke boete is vastgesteld met inachtneming van artikel 1:81 Wft juncto artikelen 2 en 3 van het Besluit boetes Wft. In artikel 3 van het Besluit boetes Wft is bepaald dat het bedrag van de boete voor overtreding van artikel 5:57 Wft € 96.000 bedraagt. Het bedrag van de bestuurlijke boete ad € 96.000 voor de geconstateerde overtreding dient onder vermelding van “bestuurlijke boete de heer V.R. Muller, [redacted]”, te worden betaald aan de AFM door overschrijving op bankrekeningnummer [redacted] van [redacted] te [redacted].

Beslissing tot publicatie van de boete wegens overtreding van artikel 5:57 Wft
Artikel 1:98 Wft verplicht de AFM ertoe om een besluit tot het opleggen van een boete te openbaren nadat deze in rechte onaantastbaar is geworden. Daarenboven verplicht artikel 1:97, eerste lid, Wft om dit besluit tot oplegging van een boete ook openbaar te maken nadat dit aan u is toegezonden.

Op grond van het bepaalde in artikel 1:97, tweede lid, Wft geschiedt openbaarmaking van het besluit niet eerder dan nadat vijf werkdagen zijn verstreken na de dag waarop het besluit aan de betrokken persoon bekend is gemaakt.

Met de verplichting tot openbaarmaking van bestuurlijke boetes door de AFM beoogt de wetgever de deelnemers op de financiële markten te waarschuwen in het belang van de ordelijke en transparante financiëlemarktprocessen, zuivere verhoudingen tussen marktpartijen en de zorgvuldige behandeling van cliënten (Vergelijk PG 29708, nr. 19, p. 301-303, p. 420-421, nr. 20, p. 30 en nr. 39, p. 8-10). Dit is in lijn met de doelen die de inmiddels vervallen sectorale toezichtwetten beoogden te dienen. De AFM kan slechts van openbaarmaking afzien indien op grond van artikel 1:98, respectievelijk 1:97, vierde lid, Wft, 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 deze wet.

Van dat laatste is naar het oordeel van de AFM geen sprake, zodat niet van openbaarmaking kan worden afgezien. Het belang van u en ondernemingen waarbij u betrokken bent, kan in dit verband niet tot een andere uitkomst leiden. Immers, dat 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 deze wet.

De openbaarmaking van de boete zal plaatsvinden door publicatie van het onderhavige besluit op de website van de AFM en door middel van een persbericht en/of advertentie.

De tekst van het besluit - geschoond van vertrouwelijke, concurrentie- en pricacygevoelige informatie - zoals die op de website van de AFM zal worden gepubliceerd, treft u aan in de bijlagen bij dit besluit.

De basis van de tekst die in het te publiceren persbericht en/of advertentie zal worden opgenomen, is de volgende:

“**AFM legt bestuurlijke boete op aan de heer V.R. Muller**

De Autoriteit Financiële Markten (AFM) heeft op 26 juni 2008 een bestuurlijke boete van 96.000 euro opgelegd aan de heer V.R. Muller, bestuurder/grootaandeelhouder van Spyker Cars N.V. De AFM heeft vastgesteld dat de heer Muller voorwetenschap heeft medegedeeld aan een derde. Deze mededeling heeft niet tot een transactie geleid. Maar ook dan is een dergelijke mededeling verboden.

Op grond van artikel 5:57, eerste lid, onder a, van de Wet op het financieel toezicht is het een ieder verboden om voorwetenschap mee te delen aan derden, anders dan in de normale uitoefening van zijn werk, beroep of functie. Het delen van dergelijke informatie kan er immers toe leiden dat die zich verder verspreidt.

Het is de eerste keer dat de AFM een boete oplegt wegens overtreding van het zogenaamde mededelingsverbod. Dit is een van de regels die beoogt marktmisbruik te voorkomen en te zorgen voor een eerlijke en efficiënte werking van kapitaalmarkten, waarop beleggers kunnen vertrouwen.

De heer Muller beschikte medio 2007 over informatie dat een belangrijk positief persbericht door Spyker Cars N.V. zou worden uitgebracht. Hij deelde deze informatie met zijn bank. Hij deed de mededeling als privé-persoon, ten behoeve van zijn persoonlijke investeringsmaatschappij.

Het in het besluit vervatte oordeel van de AFM kan door belanghebbende(n) ter toetsing aan de rechter worden voorgelegd.

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 (0,35 euro per gesprek).

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 naar gelang van de omstandigheden op het moment van publicatie, bovengenoemde publicatietekst wijzigen of aanvullen.

Indien u een verzoek om een voorlopige voorziening als bedoeld in artikel 8:81 van de Algemene wet bestuursrecht heeft gedaan verzoeken wij u dit aan de AFM per e-mail [redacted]@afm.nl en per fax (faxnummer-[redacted]) door te geven. Bij gebreke daarvan zal de AFM de boete openbaarmaken op de wijze als bovengenoemd.

5. Rechtsgangverwijzing

Ten aanzien van het boetebesluit
Iedere belanghebbende kan tegen dit besluit bezwaar aantekenen door binnen zes weken na bekendmaking daarvan een bezwaarschrift in te dienen bij de AFM t.a.v. Juridische Zaken, Postbus 11723, 1001GS Amsterdam.

Ten aanzien van de publicatie van het boetebesluit
Indien wordt verzocht om een voorlopige voorziening als bedoeld in artikel 8:81 Awb, wordt op grond van het bepaalde in artikel 1:97, derde lid, Wft de openbaarmaking van het besluit opgeschort totdat er een uitspraak is van de voorzieningenrechter.

Hoogachtend,
Autoriteit Financiële Markten

[redacted] [redacted]

Plv.-Boetefunctionaris Boetefunctionaris

Bijlage

Wettelijk kader

Wft

In artikel 5:57 Wft is bepaald:
1. Het is een ieder die behoort tot een in artikel 5:56, tweede lid, onderdeel a, b of d, bedoelde categorie alsmede een ieder die beschikt over voorwetenschap en behoort tot de in artikel 5:56, tweede lid, onderdeel c, bedoelde categorie verboden om in of vanuit een in artikel 5:56, eerste lid, onderdeel a, b, c of d, bedoelde staat, voorzover het financiële instrumenten betreft als bedoeld in het betreffende onderdeel:
a. de informatie waarop zijn voorwetenschap betrekking heeft aan een derde mee te delen, anders dan in de normale uitoefening van zijn werk, beroep of functie; of
b. een derde aan te bevelen of ertoe aan te zetten transacties te verrichten of te bewerkstelligen in die financiële instrumenten.
2. Het eerste lid is van overeenkomstige toepassing op ieder ander die weet of redelijkerwijs moet vermoeden dat hij over voorwetenschap beschikt.
3. Bij algemene maatregel van bestuur kunnen regels worden gesteld met betrekking tot de gevallen waarin en de omstandigheden waaronder sprake is van meedelen in het kader van de normale uitoefening van werk, beroep of functie als bedoeld in het eerste lid, onderdeel a.

In artikel 5:56 Wft is bepaald, voor zover relevant:
1. Het is een ieder die behoort tot een in het tweede lid genoemde categorie personen verboden om gebruik te maken van voorwetenschap door een transactie te verrichten of te bewerkstelligen:
a. in of vanuit Nederland of een staat die geen lidstaat is in financiële instrumenten die zijn toegelaten tot de handel op een gereglementeerde markt waarvoor een vergunning als bedoeld in artikel 5:26, eerste lid, is verleend of een multilaterale handelsfaciliteit waarvoor de beleggingsonderneming een vergunning heeft als bedoeld in artikel 2:96 of waarvoor toelating tot die handel is aangevraagd;
b. in of vanuit Nederland in financiële instrumenten die zijn toegelaten tot de handel op een gereglementeerde markt in een andere lidstaat of die zijn toegelaten tot de handel op een met een gereglementeerde markt of multilaterale handelsfaciliteit vergelijkbaar systeem in een staat die geen lidstaat is, of in financiële instrumenten waarvoor toelating tot die handel is aangevraagd; of
c. in of vanuit Nederland of een staat die geen lidstaat is in financiële instrumenten, niet zijnde financiële instrumenten als bedoeld in onderdeel a of b, waarvan de waarde mede wordt bepaald door de in onderdeel a of b bedoelde financiële instrumenten;
d. in of vanuit een andere lidstaat in financiële instrumenten die zijn toegelaten tot de handel op een multilaterale handelsfaciliteit waarvoor de beleggingsonderneming een vergunning heeft als bedoeld in artikel 2:96.
2. De in het eerste lid bedoelde categorieën zijn:
a. personen die over voorwetenschap beschikken vanwege het feit dat zij het dagelijks beleid bepalen of mede bepalen dan wel toezicht houden op het beleid en de algemene gang van zaken van de uitgevende instelling, bedoeld in artikel 5:53, vierde lid, onderdeel a, waarop de voorwetenschap betrekking heeft;

b. personen die over voorwetenschap beschikken vanwege het feit dat zij beschikken over een gekwalificeerde deelneming in de uitgevende instelling, bedoeld in artikel 5:53, vierde lid, onderdeel a, of die financiële instrumenten heeft uitgegeven als bedoeld in het eerste lid, onderdeel c waarop de voorwetenschap betrekking heeft;
c. personen die toegang hebben tot informatie als bedoeld in artikel 5:53, eerste lid, uit hoofde van de uitoefening van werk, beroep of functie; en
d. personen die over voorwetenschap beschikken uit hoofde van betrokkenheid bij strafbare feiten.
(…)

In artikel 5:53 Wft is bepaald, voor zover relevant:
1. In dit hoofdstuk en de daarop berustende bepalingen wordt verstaan onder voorwetenschap: bekendheid met informatie die concreet is en die rechtstreeks of middellijk betrekking heeft op een uitgevende instelling als bedoeld in het vierde lid, onderdeel a, waarop de financiële instrumenten betrekking hebben of omtrent de handel in deze financiële instrumenten, welke informatie niet openbaar is gemaakt en waarvan openbaarmaking significante invloed zou kunnen hebben op de koers van de financiële instrumenten of op de koers van daarvan afgeleide financiële instrumenten.
(…)
4. In dit hoofdstuk en de daarop berustende bepalingen wordt, in afwijking van artikel 1:1, verstaan onder uitgevende instelling:
a. rechtspersoon, vennootschap of instelling die financiële instrumenten heeft uitgegeven als bedoeld in artikel 5:56, eerste lid, onderdeel a of b,(…)

Besluit marktmisbruik Wft

In artikel 3 Besluit markmisbruik Wft is bepaald:
Van meedelen in het kader van de normale uitoefening van werk, beroep of functie als bedoeld in artikel 5:57, eerste lid, onderdeel a, van de wet is in elk geval sprake voorzover:
a. degene die voornemens is een openbaar bod op financiële instrumenten uit te brengen, aan rechthebbenden op die financiële instrumenten, waarvan bekendheid met hun bereidheid om hun financiële instrumenten aan hem aan te bieden redelijkerwijs noodzakelijk is voor de beslissing tot het uitbrengen van het openbaar bod, informatie verschaft die zij nodig hebben om zich over hun bereidheid uit te kunnen spreken; of
b. degene die voornemens is financiële instrumenten uit te geven of te herplaatsen, aan rechthebbenden op financiële instrumenten of potentiële rechthebbenden op financiële instrumenten, waarvan bekendheid met hun bereidheid om financiële instrumenten aan te kopen redelijkerwijs noodzakelijk is voor de beslissing tot het uitgeven of herplaatsen van financiële instrumenten, informatie verschaft die zij nodig hebben om zich over hun bereidheid uit te kunnen spreken.

Boete- en publicatiebepalingen Wft

In artikel 1:80 Wft is bepaald, voor zover relevant:
1. De toezichthouder kan een bestuurlijke boete opleggen terzake van overtreding van voorschriften, gesteld ingevolge de in de bijlage bij dit artikel genoemde artikelen (…)

(…)
3. Bij ministeriële regeling kunnen regels worden gesteld met betrekking tot de uitoefening van de bevoegdheid, bedoeld in het eerste lid.

In artikel 1:81 Wft is bepaald:
1. Het bedrag van de bestuurlijke boete wordt bepaald bij algemene maatregel van bestuur, met dien verstande dat de boete voor een afzonderlijke overtreding ten hoogste € 900.000 bedraagt.
2. De algemene maatregel van bestuur, bedoeld in het eerste lid, bepaalt bij elke daarin omschreven overtreding het bedrag van de deswege op te leggen bestuurlijke boete.
3. De toezichthouder kan het bedrag van de bestuurlijke boete lager stellen dan in de algemene maatregel van bestuur is bepaald, indien het bedrag van de boete in een bepaald geval onevenredig hoog is.

In artikel 1:83 Wft is bepaald:
1. Indien de toezichthouder voornemens is een bestuurlijke boete op te leggen, geeft hij de betrokkene daarvan kennis onder vermelding van de gronden waarop het voornemen berust.
2. In afwijking van afdeling 4.1.2 van de Algemene wet bestuursrecht, stelt de toezichthouder de betrokkene in de gelegenheid om naar keuze schriftelijk of mondeling zijn zienswijze naar voren te brengen voordat de bestuurlijke boete wordt opgelegd.

In artikel 1:97 Wft is bepaald, voor zover relevant:
1. De toezichthouder maakt een besluit tot het opleggen van een bestuurlijke boete ingevolge deze wet na bekendmaking openbaar, indien de bestuurlijke boete is opgelegd terzake overtreding van:
a. een verbodsbepaling uit deze wet (…);
(…)
2. De openbaarmaking van het besluit tot het opleggen van een bestuurlijke boete geschiedt niet eerder dan nadat vijf werkdagen zijn verstreken na de dag waarop het besluit aan de betrokken persoon bekend is gemaakt.
3. Indien wordt verzocht om een voorlopige voorziening als bedoeld in artikel 8:81 van de Algemene wet bestuursrecht, wordt de openbaarmaking van het besluit opgeschort totdat er een uitspraak is van de voorzieningenrechter.
4. Indien de openbaarmaking van het besluit in strijd is of zou kunnen komen met het doel van het door de toezichthouder uit te oefenen toezicht op de naleving van deze wet blijft deze achterwege.

In artikel 1:98 Wft is bepaald:
Onverminderd artikel 1:97 maakt de toezichthouder een besluit tot het opleggen van een bestuurlijke boete ingevolge deze wet openbaar, nadat het rechtens onaantastbaar is geworden, tenzij de openbaarmaking van het besluit in strijd is of zou kunnen komen met het doel van het door de toezichthouder uit te oefenen toezicht op de naleving van deze wet.

Besluit boetes Wft

In artikel 2 Besluit boetes Wft is bepaald, voor zover relevant:

Voor de tariefnummers, behorend bij de in artikel 3, 4 en 5 genoemde overtredingen, zijn de boetebijdragen als volgt samengesteld:

Tariefnummer	*Boete*
(...)	
5	*€ 96.000*

In artikel 3 Besluit boetes Wft is bepaald, voor zover relevant:

Wet op het financieel toezicht	*Tariefnummer*
(...)	*(...)*
5:59, eerste lid	*5*