

AANGETEKEND MBVO

Bijlage 2 – Openbare versie

Meeùs Groep B.V.
t.a.v. de directie
Nevelgaarde 60
3436 ZZ NIEUWEGEIN

Datum

Ons kenmerk JZ- [REDACTED]
Pagina 1 van 26
Kopie aan AEGON Nederland N.V.
t.a.v. de heer [REDACTED]
E-mail [REDACTED]@afm.nl
Betreft Oplegging bestuurlijke boete aan Meeùs
Groep B.V. wegens overtreding van artikel
4:23 Wft

Geachte directie,

Inzake bovengenoemd onderwerp bericht de Autoriteit Financiële Markten (AFM) u als volgt.

1. Inleiding

De AFM heeft besloten om aan Meeùs Groep B.V. (Meeùs) een bestuurlijke boete op te leggen wegens overtreding van artikel 4:23, eerste lid, van de Wet op het financieel toezicht (Wft). De boete wordt opgelegd omdat Meeùs, in de periode van december 2008 tot maart 2009, in drie van de vier door de AFM onderzochte dossiers, geen dan wel onvoldoende informatie heeft ingewonnen. Daarmee heeft Meeùs het bepaalde in artikel 4:23, eerste lid, onder a, Wft overtreden. Omdat Meeùs in drie van de vier onderzochte dossiers geen dan wel onvoldoende informatie heeft ingewonnen, heeft zij haar advies ook niet mede kunnen baseren op alle benodigde informatie. Daarmee heeft Meeùs het bepaalde in artikel 4:23, eerste lid, onder b, Wft overtreden.

Hieronder wordt het besluit verder uitgewerkt. Paragraaf 2 bevat een weergave van de feiten die ten grondslag liggen aan het besluit. In paragraaf 3 vindt een beoordeling van de feiten plaats, waarbij ook de zienswijze van Meeùs wordt besproken. Paragraaf 4 bevat het besluit. De rechtsgangverwijzing is opgenomen in paragraaf 5.

Het relevante wettelijke kader is opgenomen in bijlage 1 bij deze brief. De openbare versie van het besluit treft u aan in bijlage 2.

2. Feiten

2.1 Verloop van het proces

Op 24 augustus 2009 heeft de AFM door middel van een brief, met kenmerk TGFO-[REDACTED], een productieoverzicht van Meeùs opgevraagd ten aanzien van tweede pijler pensioenregelingen in de periode oktober 2008 tot augustus 2009.

Op 18 september 2009 heeft de AFM van Meeùs een productieoverzicht “Productieoverzicht-totaal-AFM-090918” ontvangen. Hieruit blijkt dat Meeùs in de periode van 1 april 2008 tot 31 juni 2009 dertig pensioenadviezen heeft gegeven die binnen de reikwijdte van het onderzoek van de AFM vallen.

Op 24 september 2009 heeft de AFM een brief, met kenmerk TGFO-[REDACTED], aan Meeùs verstuurd waarin het onderzoek ten kantore van Meeùs werd aangekondigd.

Op 27 oktober 2009 heeft het onderzoek ten kantore van Meeùs plaatsgevonden. De AFM heeft drie gekopieerde adviesdossiers meegenomen. Op 30 oktober 2009 heeft Meeùs één extra gekopieerd adviesdossier afgeleverd op het kantoor van de AFM.

Op 1 december 2009 heeft Meeùs op verzoek van de AFM per e-mail aanvullende documenten doen toekomen. Deze documenten zijn aan de betreffende dossiers toegevoegd.

Op 28 januari 2010 heeft de AFM een conceptrapportage met kenmerk [REDACTED] aangaande vier adviesdossier aan Meeùs doen toekomen.

Op 19 februari 2010 heeft de AFM de reactie van Meeùs op de conceptrapportage ontvangen, deze reactie is verwerkt in het definitieve onderzoeksrapport.

Per brief van 28 mei 2010, met kenmerk JZ-[REDACTED], heeft de AFM haar voornemen tot het opleggen van een bestuurlijke boete aan Meeùs bekend gemaakt. Bij het voornemen is het definitieve onderzoeksrapport, met kenmerk [REDACTED], gevoegd.

Op 16 juni 2010 hebben de heer [REDACTED], mevrouw [REDACTED], mevrouw [REDACTED] en de heer [REDACTED] de zienswijze van Meeùs op het voornemen tot boeteoplegging ten kantore van de AFM mondeling toegelicht.

Per brief van 18 juni 2010, met kenmerk JZ-[REDACTED], heeft de AFM, naar aanleiding van de mondelinge zienswijze, Meeùs in de gelegenheid gesteld om aanvullende stukken binnen vier weken aan de AFM te verstrekken, waaruit zou blijken dat de informatie als bedoeld in artikel 4:23, eerste lid, Wft door Meeùs is ingewonnen.

Op 14 juli 2010 heeft de AFM deze stukken van Meeùs ontvangen.

2.2 Feiten die aanleiding vormen voor het besluit

In het kader van het onderzoek ‘Kwaliteit advies en transparantie pensioenen’ heeft de AFM op 27 oktober 2009 een bezoek afgelegd aan Meeùs, op het kantoor Amsterdam.

Het onderzoek richtte zich op pensioenadviezen aan werkgevers voor rechtstreeks verzekerde regelingen voor groepen werknemers. Regelingen met slechts één deelnemer en regelingen voor een (enkele) directeur-groootaandeelhouder maakten geen deel uit van het onderzoek. De onderzochte dossiers hebben betrekking op de periode 1 april 2008 tot 31 juni 2009. De betreffende adviezen zijn in de periode december 2008 tot maart 2009 gegeven.

Op verzoek van de AFM heeft Meeùs een productieoverzicht overhandigd. Uit dit overzicht blijkt dat Meeùs (kantoor Amsterdam) in de periode van 1 april 2008 tot 31 juni 2009, [REDACTED] pensioenovereenkomsten heeft aanbevolen en afgesloten. Dertig van deze pensioenadviezen vielen binnen de reikwijdte van het onderzoek, namelijk rechtstreeks verzekerde pensioenovereenkomsten voor groepen werknemers.

De AFM heeft uit deze dertig werkgeversdossiers vier dossiers geselecteerd ten behoeve van het onderzoek:

- [A]
- [B]
- [C] en
- [D].

In het dossier van werkgever [A] is de AFM van oordeel dat Meeùs:

1. Onvoldoende informatie heeft ingewonnen over de financiële positie van de werkgever met als gevolg dat het advies niet is gebaseerd op alle informatie die ingewonnen had moeten worden;
2. Onvoldoende informatie heeft ingewonnen over de risicobereidheid met als gevolg dat het advies niet is gebaseerd op alle informatie die ingewonnen had moeten worden;
3. Onvoldoende informatie heeft ingewonnen over de kennis en ervaring van de werkgever met als gevolg dat het advies niet is gebaseerd op alle informatie die ingewonnen had moeten worden;

In het dossier van werkgever [B] is de AFM van oordeel dat Meeùs:

4. Geen informatie heeft ingewonnen over de financiële positie van de werkgever met als gevolg dat het advies niet is gebaseerd op de informatie die ingewonnen had moeten worden;
5. Onvoldoende informatie heeft ingewonnen over de risicobereidheid met als gevolg dat het advies niet is gebaseerd op alle informatie die ingewonnen had moeten worden;

In het dossier van werkgever [C] is de AFM van oordeel dat Meeùs:

6. Geen informatie over de financiële positie van de werkgever heeft ingewonnen met als gevolg dat het advies niet is gebaseerd op de informatie die ingewonnen had moeten worden;
7. Onvoldoende informatie heeft ingewonnen over de kennis en ervaring van de werkgever met als gevolg dat het advies niet is gebaseerd op alle informatie die ingewonnen had moeten worden.

In het dossier [D] heeft de AFM geen overtreding van artikel 4:23, eerste lid, Wft geconstateerd. Dit dossier wordt derhalve niet ten grondslag gelegd aan de boeteoplegging.

2.3 Zienswijze Meeùs

Meeùs heeft zowel schriftelijk als mondeling ten kantore van de AFM haar zienswijze gegeven. De mondelinge zienswijze vormde een toelichting op de schriftelijke zienswijze. Daarnaast heeft Meeùs aanvullende stukken aan de AFM verstrekt, waaruit zou blijken dat de informatie als bedoeld in artikel 4:23, eerste lid, Wft door Meeùs is ingewonnen.

Algemene opmerkingen

- De door de AFM gecontroleerde dossiers betroffen alle vier verlengingen van (langlopende) pensioencontracten, waardoor de klant bekend is met de betalingsverplichtingen die zijn gemoeid met het lopende contract. Ter zake de verlengingen had de klant zelf al, op basis van zijn eigen waarnemingen, specifieke aanpassingswensen geformuleerd. Daarnaast bestond er reeds een langdurige relatie tussen de klant en Meeùs, waardoor de noodzaak van een verdere verdieping van de financiële positie ook niet strikt bijdraagt tot een verbeterd advies. Meeùs heeft om deze redenen gemeend dat het eventueel navragen van met name financiële data niet relevant was voor het advies.
- Gelet op de redactie van artikel 4:23 Wft dient de betreffende informatie enkel ingewonnen te worden voor zover dit *redelijkerwijze relevant* is voor het advies. In bovengenoemde gevallen meent Meeùs dat de relevantie om deze informatie (nogmaals) in te winnen, voor de passendheid van het advies niet aanwezig was.
- Daarnaast merkt Meeùs op dat de door de AFM gepubliceerde leidraden ‘tweede pijler pensioenadvisering’ van medio 2009 dateren. Rekening houdend met een redelijke implementatietermijn van deze leidraden noteert Meeùs dat ten tijde van de hier aan de orde zijnde adviezen zij ruimte had om de open norm van artikel 4:23 Wft in te vullen op de wijze zoals zij dat heeft gedaan. Meeùs heeft voorts de ruimte gehad om het relevantie criterium van artikel 4:23 Wft in te vullen zoals zij dat heeft gedaan.
- Gelet hierop vraagt Meeùs zich tevens af of een normoverdragend gesprek niet beter op zijn plaats was geweest, ook gelet op het feit dat het hier een eerste (mogelijke) overtreding betreft. Volgens Meeùs kan er pas sprake zijn van een overtreding als de regels bij alle partijen bekend zijn. Ten tijde van de beoordeelde adviezen waren de leidraden ‘tweede pijler pensioenadvisering’ echter nog niet bekend en/of beschikbaar.
- Niettemin heeft Meeùs haar beleid ten aanzien van pensioenadvisering aangepast. Er wordt gebruik gemaakt van een uitgebreid klantprofiel waarmee de financiële positie, de doelstellingen, de risicobereidheid en de kennis en ervaring van de klant aantoonbaar en diepgaand worden bevraagd en vastgelegd. Afhankelijk van de relevantie zullen deze uitgevraagde gegevens ook worden geverifieerd. Ook zal meer aandacht worden gegeven aan het vastleggen van de adviesmotivering met daarin de belangrijkste uitgangspunten en risico's. Het nieuwe beleid is vanaf 16 juni 2010 van kracht. Het beleid is als bijlage bij de schriftelijke zienswijze aan de AFM overhandigd.

Ten aanzien van het dossier [A]

- Inwinnen van informatie ten aanzien van de financiële positie
Meeùs heeft de financiële gevolgen van de verlenging van de pensioenregeling onderbouwd voorgelegd aan de werkgever en heeft de werkgever laten beoordelen of de regeling betaalbaar is en blijft. De AFM stelt dat Meeùs een oordeel had moeten vellen over de betaalbaarheid van de voorgestelde regeling. Meeùs heeft niet actief informatie ingewonnen over de financiële positie van de werkgever omdat het hier om een verlenging ging waarbij

het opbouwpercentage op uitdrukkelijk verzoek van de werkgever is gewijzigd. Volgens de werkgever en de Raad van Toezicht van de werkgever was er financiële ruimte om de pensioenregeling te verbeteren. Doordat de Raad van Toezicht zowel haar specifieke wensen met betrekking tot het opbouwpercentage van de regeling als haar akkoord met de betaalbaarheid van de regeling heeft aangegeven, heeft Meeùs het extra verifiëren van de financiële positie niet relevant geacht voor het te geven advies.

- Inwinnen van informatie ten aanzien van de risicobereidheid

Het inwinnen van de risicobereidheid heeft sterke raakvlakken met het uitvragen van de financiële positie en kan hiervan in de ogen van Meeùs moeilijk los gezien worden. Uit de offerte van 2 maart 2009 blijkt dat de belangrijkste risico's zoals het ouder worden van deelnemers zijn besproken. Ook zijn met de werkgever eventuele risico's van het maken van de overstap naar een andere verzekeraar besproken. In tegenstelling tot wat destijds bij nieuwe contracten al wel werd gedaan, zijn bij deze verlenging niet alle risico's uitputtend besproken. Dit met name omdat de specifieke wensen voor de nieuwe regeling door de werkgever reeds waren geformuleerd voorafgaand aan de advisering.

- Inwinnen van informatie ten aanzien van de kennis en ervaring

Bij pensioenadvisering spreekt de adviseur over het algemeen met mensen met een hoog opleidingsniveau en een hogere functie binnen een organisatie. Toch gaan de adviseurs van Meeùs er in beginsel van uit dat een klant *geen* kennis en ervaring heeft met pensioenen. Omdat standaard uitgegaan wordt van een laag kennis- en ervaringsniveau is de verwachting gerechtvaardigd dat klanten niet zijn benadeeld door het niet expliciet vastleggen van dit kennis- en ervaringsniveau en heeft Meeùs het expliciet uitvragen en vastleggen niet als relevant ervaren. De AFM heeft aangegeven dat zij geen onderbouwing in het dossier heeft kunnen vinden van de gegeven uitleg in 2006 van de verschillende pensioensystemen. Meeùs wil de AFM nogmaals attenderen op de eerder verstrekte presentatie die aan de werkgever is gegeven.

Ten aanzien van het dossier [B]

- Inwinnen van informatie ten aanzien van de financiële positie

Meeùs heeft de financiële gevolgen van de verlenging van de pensioenregeling onderbouwd voorgelegd aan de werkgever en heeft de werkgever laten beoordelen of de regeling betaalbaar is en blijft. Meeùs heeft niet actief informatie ingewonnen over de financiële positie van de klant omdat het hier een één op één verlenging (op uitdrukkelijke wens van de klant) betrof, waarbij de kosten voor de werkgever niet zijn gestegen ten opzichte van de kosten van de bestaande regeling. De toekomstige financiële verplichtingen van de werkgever namen derhalve niet toe ten opzichte van de reeds aangegane verplichtingen. Het werknemersbestand was constant te noemen. [B] heeft voorts aangegeven dat de salarisgroei getemperd wordt, waardoor de jaarpremies vrijwel gelijk zouden blijven in de nieuwe situatie. De financiële resultaten van de onderneming waren goed en daarnaast mag worden gesteld dat pensioenkosten van 12% tot 15% van de bruto loonsom gangbaar zijn en betaalbaar worden geacht in de markt. Bij [B] behelzen deze kosten slechts 7,24% van de bruto loonsom.

- Inwinnen van informatie ten aanzien van de risicobereidheid

Meeùs vindt het noodzakelijk om de risico's die bij de geadviseerde regeling behoren toe te lichten. Onder andere het effect van de regeling op de te behalen rendementen van de deelnemers is in dit geval uitgebreid besproken (dit is tevens terug te vinden in de eerder aan de AFM verstrekte presentatie). Met de directie is verder besproken wat de gevolgen zijn van het ouder worden van het personeel en salarisstijgingen op de kosten van de pensioenregeling. De werkgever is (nogmaals) uitgelegd wat de risico's hiervan zijn en die risico's heeft de werkgever bewust geaccepteerd.

In het onderzoeksrapport wordt door de AFM opgemerkt dat deze punten niet in het dossier zijn vastgelegd. Volgens Meeùs concludeert de AFM hier terecht dat zij dit niet goed heeft gedaan. Meeùs wil echter benadrukken dat deze punten wel zijn besproken. In het geval dat de werkgever een open vraag voor advies zou neerleggen, is Meeùs het volledig eens met de zienswijze van de AFM. Echter, de werkgever heeft in casu specifiek aangegeven de regeling te willen verlengen onder dezelfde condities. Gezien de uitdrukkelijke wens van de werkgever en het feit dat er geen extra risico's aan de nieuwe regeling verbonden waren, heeft Meeùs het nader uitvragen van een algemene risicobereidheid hier niet relevant geacht.

Ten aanzien van het dossier [C]

- Inwinnen van informatie ten aanzien van de financiële positie

Uitgangspunt bij de advisering was dat de onderneming een wijziging van de regeling wilde waarbij de kosten beter beheersbaar zouden worden. De vraag werd volgens de werkgever niet ingegeven door financiële problemen, maar uitsluitend door de wens om haar kosten beter te kunnen beheersen en in te schatten.

Meeùs heeft geen relevantie gezien in het extra navraag doen naar de financiële positie van de werkgever. De toekomstige financiële verplichtingen zouden immers beduidend afnemen en beter beheersbaar worden ten opzichte van de huidige verplichtingen.

- Inwinnen van informatie ten aanzien van de kennis en ervaring

Bij pensioenadviesering spreekt de adviseur over het algemeen met mensen met een hoog opleidingsniveau en een hogere functie binnen een organisatie. Toch gaan de adviseurs van Meeùs er in beginsel van uit dat een klant *geen* kennis en ervaring heeft met pensioenen. Omdat standaard uitgegaan wordt van een laag kennis- en ervaringsniveau is de verwachting gerechtvaardigd dat klanten niet zijn benadeeld door het niet expliciet vastleggen van dit kennis- en ervaringsniveau en heeft Meeùs het expliciet uitvragen en vastleggen niet als relevant ervaren.

In het gespreksverslag van 12 november 2008 staat dat de verschillende regelingen zijn besproken. Met bespreken bedoelt Meeùs uiteraard niet het eenzijdig vertellen wat regelingen inhouden, maar een dialoog waarbij regelmatig gevraagd en gecontroleerd wordt of de klant heeft begrepen wat de regelingen exact inhouden. Tijdens een adviesgesprek komen de kennis en ervaring van de klant wel degelijk aan bod in een vraag en antwoord vorm. Het is echter haast ondoenlijk dit woordelijk vast te leggen in het dossier.

Advies Loyens & Loeff

Meeùs heeft aan Loyens & Loeff (LL) gevraagd om advies uit te brengen in onderhavig boetetraject. LL komt tot de conclusie dat advisering in een pensioenregeling niet onder de reikwijdte van de Wft valt, omdat het hier een arbeidsvoorwaarde betreft en geen verzekering waar de Wft op ziet. Advies over de uitvoeringsovereenkomst, voor zover ondergebracht bij een verzekeraar, valt als verzekering wel onder de reikwijdte van de Wft.

Het commentaar van de AFM in haar definitieve onderzoeksrapport raakt echter elementen van de onderliggende pensioenregeling zoals de werkgever die met de werknemer is overeengekomen en heeft geen betrekking op de kwaliteit van het advies over de verzekeringsovereenkomst die ter uitvoering daarvan tot stand is gekomen.

Kortom, de AFM maakt ten onrechte geen goed onderscheid tussen de onderliggende pensioenregeling en de verzekeringsovereenkomst die ter uitvoering daarvan wordt gesloten.

Getuigenverklaringen

Werkgever [A]

[A] heeft verklaard dat de pensioen kennis van [A] bij de adviseur van Meeùs bekend is gelet op de langdurige samenwerking. Volgens [A] heeft Meeùs ten tijde van het adviseren van de meest recente pensioenregeling uitvraag gedaan naar de financiële positie van [A] en is er afgesproken dat de Raad van Toezicht de beoordeling van de betaalbaarheid van de nieuwe regeling zou beoordelen. De adviseur van Meeùs heeft [A] uitgebreid gewezen op de risico's voor de gehele looptijd en met verschillende scenario's. Dit was voldoende voor de Raad van Toezicht om een weloverwogen beslissing te kunnen nemen over de financiële gevolgen en de bijbehorende risico's. [A] heeft deze afweging gezien als een eigen verantwoordelijkheid en niet een verantwoordelijkheid van de adviseur van Meeùs.

Werkgever [B]

[B] heeft het volgende verklaard. Wegens ontevredenheid over de service van [REDACTED] heeft [B] aan Meeùs gevraagd de regeling een op een te verlengen maar wel een maatschappijvergelijking uit te voeren. [B] heeft zelf aangegeven een voorkeur te hebben voor [REDACTED]. De door Meeùs aangeleverde maatschappijvergelijking gaf voldoende reden om ook daadwerkelijk te kiezen voor [REDACTED]. De toekomstverwachtingen gaven geen aanleiding voor [B] om te twifelen over de betaalbaarheid van de regeling op lange termijn. Kosten bleven ten opzichte van de oude regeling nagenoeg gelijk. [B] heeft het gegeven advies als passend ervaren.

Werkgever [C]

[C] heeft verklaard dat zij aan Meeùs heeft aangegeven de nieuwe pensioenregeling te willen aanpassen zodat deze beter te budgetteren zou zijn. Lagere kosten waren een prettige bijkomstigheid maar geen noodzaak, [C] verkeerde niet in financiële problemen. Na een uitleg van de verschillende pensioensystemen en mogelijkheden was een beschikbare premieregeling het meest passend. De afweging of de regeling betaalbaar was voor [C] is een afweging die [C] zelf heeft willen maken. Adviseur van Meeùs heeft altijd goede voorlichting en uitleg gegeven. In de loop der jaren is de kennis van [C] over pensioenen gegroeid.

3. Beoordeling

3.1 Wettelijk kader

Artikel 4:23, eerste lid, onderdeel a en b, Wft

Op grond van artikel 4:23, eerste lid, onderdeel a, Wft dient een adviseur in het belang van de consument of cliënt informatie in te winnen over diens financiële positie, kennis, ervaring, doelstellingen en risicobereidheid, voorzover dit redelijkerwijs relevant is voor het advies. Ingevolge artikel 4:23, eerste lid, onderdeel b, Wft dient een adviseur er vervolgens zorg voor te dragen dat het advies, voorzover redelijkerwijs mogelijk, mede is gebaseerd op de informatie die hij op grond van artikel 4:23, eerste lid, onderdeel a, Wft diende in te winnen.

3.2 Beoordeling feiten

Financiële dienstverleners die werkgevers adviseren over pensioenregelingen die rechtstreeks bij verzekeraars afgesloten worden, dienen op grond van artikel 4:23 Wft voorafgaand aan het adviseren informatie in te winnen over de financiële positie, kennis en ervaring, doelstellingen en risicobereidheid van deze werkgevers.

De AFM zal hierna haar bevindingen per onderzocht dossier nader toelichten. Hierin wordt tevens de zienswijze van Meeùs, voor zover deze ziet op de onderzochte dossiers, behandeld.

3.2.1 Werkgever [A]

Onvoldoende informatie inwinnen over de financiële positie

Het doen van een pensioentoezegging zal in de meeste gevallen voor de werkgever aanzienlijke financiële lasten met zich meebrengen. Indien deze lasten te hoog worden kan dit de continuïteit van de onderneming in gevaar brengen. Om te bepalen wat de werkgever financieel kan dragen moet de financieel dienstverlener inzicht hebben in de financiële situatie van de onderneming. Hierbij dient er onder meer gekeken te worden naar de liquiditeitspositie van de onderneming en de solvabiliteit (financiële draagkracht). Bovendien dienen er in het klantdossier documenten opgenomen te worden waaruit de financiële positie van de onderneming blijkt. Ook is het van belang dat de financiële dienstverlener met de werkgever nagaat welke fluctuaties in de kosten, bijvoorbeeld vanwege waardeoverdracht, voor hem acceptabel en draagbaar zijn en dat de financiële dienstverlener dit in zijn advies betreft. Aangezien een pensioenregeling een arbeidsvoorwaarde is, gaat de werkgever een langlopende verplichting aan. De adviseur dient derhalve ook met de werkgever te bespreken wat zijn verwachting is over zijn financiële positie in de toekomst.¹

In onderhavig dossier is het volgende door de AFM aangetroffen ten aanzien van de financiële positie van [A]. In een interne e-mail van de heer [REDACTED] (Meeùs) aan mevrouw [REDACTED] (Meeùs) van 28 januari 2009 wordt het volgende aangegeven:

“[A] beschikt volgens [REDACTED] [de heer [REDACTED], directeur/bestuurder [A], toevoeging AFM] over de financiële ruimte om dit te realiseren. [A] zou dus meer geld voor pensioen aanwenden en de afgelopen jaren is getracht dit via indexatie te bereiken. Ik heb echter duidelijk aangegeven dat de PW én het indexatielabel, nogal wat eisen stellen aan indexatie. Waardoor we zeer zorgvuldig te werk moeten gaan en bij aanpassing instemming nodig hebben van de medewerkers.

Verder leeft er niet echt de wens om slapers te spekken maar het is duidelijk dat deze gelijkgesteld dienen te worden met de actieve deelnemers.” [onderstreping AFM]

Ook is in het onderzochte dossier de volgende passage aangetroffen in een e-mail van mevrouw [REDACTED] aan [REDACTED] van 25 maart 2009:

“Er zijn recent diverse gesprekken geweest met [A] inzake de pensioenregeling. Het gaat ontzettend goed met het bedrijf en zij wil graag de pensioenregeling voor haar werknemers optimaliseren.”

In het onderzochte dossier is geen verdere informatie aangetroffen ten aanzien van de financiële positie van [A]. Zo is er bijvoorbeeld geen informatie aangetroffen met betrekking tot financiële jaarstukken, accountantsverklaringen over [A], gespreksverslagen ten tijde van het advies waaruit zou blijken dat de financiële positie ingewonnen is, dan wel onderneming- en/of toekomstplannen van [A] waaruit de toekomstige financiële positie zou kunnen blijken. Daarnaast is er geen klantprofiel aangetroffen. Dat het derhalve “ontzettend goed met het bedrijf” gaat en dat “[A] beschikt [...] over de financiële ruimte om dit te realiseren” wordt derhalve niet door Meeùs onderbouwd aan de hand van stukken in het dossier. Hieruit concludeert de AFM dat Meeùs bovengenoemde beweringen van [A] niet zelfstandig heeft geverifieerd voordat zij

¹ Zie ook de leidraad tweedepijler pensioenadvisering, Aflevering 6, blz. 3-4.

een advies ten aanzien van de tweedepijler pensioen aan [A] heeft uitgebracht. Overigens wordt dit door Meeùs in haar schriftelijke zienswijze niet ontkend.

Ook ten aanzien van de nader verstrekte aanvullende stukken, welke zien op het doorlopend adviestraject vanaf 2006, is de AFM van mening dat Meeùs niet heeft aangetoond de informatie met betrekking tot de financiële positie van [A] (adequaat) te hebben ingewonnen. Meeùs heeft weliswaar meerdere berekeningen voor de onderliggende pensioenregeling uitgevoerd, bijvoorbeeld gebaseerd op de ontwikkeling van het personeelsbestand ten aanzien van de te verwachten in- en uitstroom en de te verwachten leeftijdsopbouw, en doorrekeningen uitgevoerd van de aanpassing van het opbouwpercentage van 1,9% naar 2,25%. Ook zijn er verschillende offertes opgesteld voor een middelloonregeling ter vervanging van de huidige regeling. Uit deze berekeningen volgt wat de kosten zijn voor [A] indien zij akkoord gaat met het advies van Meeùs, maar hieruit wordt niet duidelijk of [A] deze kosten ook kan dragen onder de omstandigheden ten tijde van het advies en – misschien nog belangrijker – of [A] deze kosten ook kan dragen in de toekomst.

Met bovengenoemde berekeningen en offertes heeft Meeùs niet aangetoond dat zij de liquiditeit en solvabiliteit (financiële draagkracht) van [A] heeft geïnventariseerd. Ook zijn er geen documenten in het dossier opgenomen waaruit blijkt dat de financiële positie van de onderneming is geïnventariseerd.

Meeùs geeft in haar schriftelijke zienswijze aan dat zij de werkgever heeft laten beoordelen of de regeling voor hem betaalbaar is en blijft. De AFM merkt hieromtrent op dat een financieel dienstverlener in eerste instantie zelf een oordeel dient te vellen over de betaalbaarheid van een pensioenregeling, alvorens over te gaan tot advisering, om zodoende een passend advies aan de werkgever te kunnen verstrekken. Uiteraard is het aan de werkgever om uiteindelijk te oordelen of hij al dan niet het door de financiële dienstverlener gegeven advies opvolgt. Daarbij zal de cliënt uiteindelijk bepalen of een regeling voor hem betaalbaar is en of hij de lasten behorend bij deze regeling kan en wil dragen. Dit laat echter onverlet dat een financieel dienstverlener zijn advies, voorafgaand aan de keuze van de cliënt, dient te baseren op de ingewonnen informatie als bedoeld in artikel 4:23, eerste lid, Wft.

Als [A] geen prijs stelde op een dergelijk advies dan had het, gezien de vergaande financiële gevolgen die langlopende financiële producten kunnen hebben op de financiële positie van een vennootschap, op de weg van Meeùs gelegen om dit uitdrukkelijk - conform artikel 4:23, tweede lid Wft - vast te leggen in het dossier (bijvoorbeeld dat [A] dienstverlening wenst op basis van 'execution only').

Voorts geeft Meeùs in haar schriftelijke zienswijze aan niet actief informatie te hebben ingewonnen over de financiële positie van de werkgever omdat het hier om een verlenging ging waarbij het opbouwpercentage op uitdrukkelijk verzoek van de werkgever is gewijzigd. Volgens de werkgever en de Raad van Toezicht van de werkgever was er financiële ruimte om de pensioenregeling te verbeteren. De AFM merkt op dat Meeùs nagelaten heeft de aard en omvang van deze financiële ruimte vast te stellen terwijl zij in het optimalisatietraject wel een pensioenregeling heeft geadviseerd die een hoger opbouwpercentage kent dan de voorgaande regeling, waardoor de kosten voor de werkgever ook hoger worden. Ofschoon het de wens van de werkgever was om deze regeling dusdanig te wijzigen laat dit onverlet dat Meeùs wettelijk verplicht is om, alvorens zij adviseert, te bepalen of deze regeling wel betaalbaar is en blijft voor de werkgever in kwestie en om deze informatie mee te nemen in haar definitieve advisering aan de werkgever.

Gelet op het voorgaande concludeert de AFM dat Meeùs onvoldoende informatie heeft ingewonnen met betrekking tot de financiële positie van [A]. Hiermee heeft Meeùs artikel 4:23, eerste lid, onderdeel a, Wft overtreden. Omdat Meeùs haar advies hierdoor niet mede heeft kunnen baseren op alle in te winnen informatie als bedoeld in artikel 4:23 Wft, heeft zij hiermee artikel 4:23, eerste lid, onderdeel b, Wft eveneens overtreden.

Onvoldoende informatie inwinnen over de risicobereidheid

In de eerdergenoemde e-mail van de heer [REDACTED] (Meeùs) aan mevrouw [REDACTED] (Meeùs) van 28 januari 2009 wordt tevens het volgende aangegeven, waaruit de risicobereidheid van [A] ten dele kan worden afgeleid:

“Op 27 januari 2009 [A] bezocht en de heer [REDACTED] gesproken naar aanleiding van de verlenging per 1 januari 2009 van het pensioencontract, vragen rond de creditcrisis en nadere afstemming rond mogelijkheden omtrent indexatie. Naast algemene toelichting op genoemde punten leeft er de wens om de pensioenaanspraken te verbeteren en waar mogelijk waardevast te maken.

[A] beschikt volgens [REDACTED] over de financiële ruimte om dit te realiseren. [A] zou dus meer geld voor pensioen aanwenden en de afgelopen jaren is getracht dit via indexatie te bereiken. Ik heb echter duidelijk aangegeven dat de PW én het indexatielabel, nogal wat eisen stellen aan indexatie. Waardoor we zeer zorgvuldig te werk moeten gaan en bij aanpassing instemming nodig hebben van de medewerkers. Verder leeft er niet echt de wens om slapers te spekken maar het is duidelijk dat deze gelijkgesteld dienen te worden met de actieve deelnemers.”

Uit deze e-mail volgt dat [A] bereid is om meer geld voor pensioen aan te wenden. Daarnaast is het optimalisatietraject, met een hoger opbouwpercentage, op verzoek van [A] gestart. Hieruit kan naar het oordeel van de AFM de risicobereidheid van [A] worden afgeleid, ten aanzien van het willen dragen van risico's zoals werkgeverslasten of kostenbeheersing.

Het inwinnen van de risicobereidheid bevat echter niet alleen het *willen* dragen maar ook het *kunnen* dragen van het risico door de werkgever. Dit laatste aspect - het kunnen dragen van een risico - sluit nauw aan bij het onderzoek naar de financiële positie van de geadviseerde werkgever. Ten aanzien van de financiële positie van [A] is de AFM van oordeel dat Meeùs onvoldoende informatie heeft ingewonnen. Verwezen wordt naar het bovenstaande kopje hieromtrent. Hieruit volgt naar de mening van de AFM dat Meeùs eveneens ten aanzien van het kunnen dragen van de risico's – en derhalve de risicobereidheid van de cliënt – onvoldoende informatie heeft ingewonnen.

Meeùs merkt in haar schriftelijke zienswijze op dat de belangrijkste risico's, zoals het ouder worden van deelnemers, wel met [A] zijn besproken. Meeùs heeft dit echter niet kunnen onderbouwen aan de hand van stukken in het onderzochte dossier dan wel in de nader verstrekte stukken aan de AFM. Bovendien ziet dit argument enkel op het verstrekken van informatie van de adviseur aan de cliënt, ten aanzien van de betrokken risico's. Het wijzen van een cliënt op bestaande risico's betekent nog niet dat de adviseur tevens de risicobereidheid van de cliënt heeft geïnventariseerd en ingewonnen, conform artikel 4:23, eerste lid Wft.

Gelet op het voorgaande concludeert de AFM dat Meeùs onvoldoende informatie heeft ingewonnen met betrekking tot de risicobereidheid van [A]. Hiermee heeft Meeùs artikel 4:23, eerste lid, onderdeel a, Wft

overtreden. Omdat Meeùs haar advies hierdoor niet mede heeft kunnen baseren op alle in te winnen informatie als bedoeld in artikel 4:23 Wft, heeft zij hiermee artikel 4:23, eerste lid, onderdeel b, Wft eveneens overtreden.

Onvoldoende informatie inwinnen over de kennis en ervaring

De AFM is van mening dat er in het onderzochte dossier onvoldoende informatie is aangetroffen over de kennis en ervaring van de werkgever, zoals over:

- de verschillende pensioensystemen (bijvoorbeeld beschikbare premie, middelloon, eindloon);
- de verschillende dekkingen (bijvoorbeeld ouderdoms-, partner-, wezen- en arbeidsongeschiktheidpensioen);
- relevante wet- en regelgeving (bijvoorbeeld de Wfd en/of Wft, de Psw, de Pw, de WvB, de Awgb, de Wgb m/v, de Wgbl en het Staffel Besluit);
- een collectieve arbeidsovereenkomst (met pensioenparagraaf) en een Bedrijfstakpensioenfonds, én de mogelijke impact hiervan op het inrichten van een pensioenproduct.

Ongeacht de aard en omvang van de informatie over pensioenen die de werkgever ontvangt van de financiële dienstverlener (door middel van bijvoorbeeld brochures en/of presentaties), dient de financiële dienstverlener – alvorens hij overgaat tot advisering - de kennis en ervaring van de betreffende werkgever in te winnen, om zodoende de werkgever adequaat te kunnen informeren.

De AFM is van oordeel dat er onvoldoende informatie is ingewonnen met betrekking tot de kennis en ervaring van [A] op grond van het navolgende.

Meeùs heeft in haar reactie aangegeven dat de kennis en ervaring van [A] op pensioengebied bij Meeùs bekend is vanuit de jarenlange samenwerking. Meeùs heeft daarnaast (i) een algemene brochure en (ii) een in 2006 aan [A] gegeven presentatie over de verschillende pensioensystemen aan de AFM overhandigd.

Het gegeven dat de kennis en ervaring van [A] bekend is bij Meeùs blijkt niet uit het onderzochte dossier, noch uit de nader verstrekte stukken ten aanzien van het doorlopend adviestraject. Mocht er echter informatie over de kennis en ervaring van de werkgever bekend geweest zijn bij Meeùs, dan had Meeùs bij een nieuw adviesmoment moeten verifiëren of deze informatie nog overeenkwam met de situatie op het moment van adviseren. Meeùs had dit ook moeten vastleggen in het dossier.

Daarnaast merkt de AFM op dat in het geval een werkgever door middel van een presentatie wordt geïnformeerd over verschillende pensioensystemen daarmee nog niet is gezegd dat ook de kennis en ervaring van de werkgever door de financiële dienstverlener is ingewonnen. Met het overleggen van een dergelijke presentatie geeft Meeùs er slechts blijk van dat [A] in 2006 geïnformeerd is over de verschillende bestaande pensioensystemen. Dit betekent derhalve niet dat Meeùs – alvorens zij is overgegaan tot advisering – de kennis en ervaring van [A] heeft ingewonnen.

Daarnaast merkt de AFM op dat het informeren door Meeùs aan [A] over de verwerking van de vereisten van de Pensioenwet en het toelichten van een verlengingsvoorstel voor 5 jaar, niet kwalificeert als het inwinnen van de kennis en ervaring van de klant, zoals Meeùs beweert in haar zienswijze ten aanzien van de nader verstrekte stukken. De AFM benadrukt dat deze handelingen enkel zien op het overdragen van kennis en ervaring ten aanzien van pensioen aan [A]. Deze handelingen kwalificeren derhalve uitsluitend als informeren.

Meeùs geeft aan dat zij er bij haar advisering vanuit is gegaan dat kennis en ervaring ten aanzien van pensioen grofweg niet aanwezig is. Uit artikel 4:23 Wft volgt echter dat een financiële dienstverlener informatie omtrent kennis en ervaring dient in te winnen en te inventariseren. Een simpele aanname dat de kennis en ervaring niet aanwezig is bij de betreffende cliënt is derhalve niet voldoende.

Voorts merkt de AFM op dat, voor zover het argument van Meeùs valide zou zijn, quod non, het niet uit het dossier blijkt dat Meeùs bij haar advisering uit is gegaan van een gering kennis niveau bij [A]. Immers dan zou uit het dossier moeten blijken dat Meeùs in haar advisering de kenmerken van het product, alsmede de hieraan verbonden risico's uitgebreider heeft toegelicht en dat zij, gezien de geringe kennis van [A], de consequenties van bepaalde keuzes expliciet heeft benoemd en toegelicht. Bij de beoordeling van de overige criteria (financiële positie / risicobereidheid) is al aangegeven dat dit uit het dossier niet kan worden afgeleid. In dit verband verwijst de AFM naar een aantal uitspraken van de rechtbank Rotterdam waarin de rechtbank heeft geoordeeld dat het op de weg van de adviseur ligt om zich, mede gelet op artikel 32 van het Besluit Gedragstoezicht financiële ondernemingen (BGfo), genoegzaam te documenteren. Indien dit is nagelaten dan dienen de gevolgen voor haar risico te komen.² Op grond van het voorgaande is de AFM van oordeel dat Meeùs onvoldoende informatie heeft ingewonnen omtrent de kennis en ervaring van [A].

Overige opmerking ten aanzien van het dossier [A]

Terzijde merkt de AFM op dat in een brief van Meeùs aan [A] van 20 september 2006 een passage is aangetroffen met betrekking tot de Wet Financiële Dienstverlening (Wfd, opgegaan in de Wft per 1 januari 2007). In deze passage wordt de cliënt geïnformeerd dat voor adviesgevoelige producten een inventarisatie gemaakt dient te worden van de situatie van een cliënt zowel ten aanzien van pensioen, als ten aanzien van overige onderwerpen die relevant zijn voor verzekeringen. [A] wordt daarom gevraagd een formulier in te vullen, met name ten aanzien van de onderwerpen "Arbeidsrisico's", "Pensioen" en "Employee Benefits".

De AFM heeft dit formulier niet aangetroffen in de nader verstrekte stukken vanaf 2006, dan wel de door de AFM onderzochte stukken van de periode 2008/2009, waardoor het voor de AFM onduidelijk is gebleven wat dit formulier inhield en of dit formulier überhaupt door de werkgever is ingevuld. Uit deze passage van de brief volgt echter dat Meeùs kennelijk wel op de hoogte was van de nieuwe adviesregels ten aanzien van artikel 4:23 Wft, die ten tijde van de Wfd ook al golden.

3.2.2 Werkgever [B]

Geen informatie ingewonnen over de financiële positie

De AFM is van oordeel dat er in dit dossier geen informatie is ingewonnen met betrekking tot de financiële positie van [B]. In het onderzochte dossier is er bijvoorbeeld geen informatie aangetroffen met betrekking tot financiële jaarstukken, accountantsverklaringen over [B], gespreksverslagen ten tijde van het advies waaruit zou blijken dat de financiële positie ingewonnen is, dan wel onderneming- en/of toekomstplannen van [B] waaruit de toekomstige financiële positie zou kunnen blijken. Daarnaast is er geen klantprofiel aangetroffen.

Meeùs heeft ten aanzien van dit dossier aangegeven dat, in tegenstelling tot de andere drie onderzochte dossiers, er in dit geval geen wijzigingen hebben plaatsgevonden in de pensioenregeling dan wel de uitvoeringsovereenkomst.

² Rechtbank Rotterdam 19 december 2008, LJN:BG8136 en Rechtbank Rotterdam 2 juli 2009, LJN:BJ1746.

[B] wenste uitsluitend van verzekeraar te veranderen aangezien zij niet tevreden was over de dienstverlening van de huidige verzekeraar.

Naast het gegeven dat er bij verlenging van een pensioenregeling ook sprake is van een adviesmoment, merkt de AFM op dat – ondanks dat er wellicht geen wijzigingen hebben plaatsgevonden in de pensioenregeling – het op de weg van Meeùs had gelegen om na te gaan of de financiële positie van [B] nog steeds toereikend was en of er in de tussentijd geen relevante wijzigingen hebben plaatsgevonden die de financiële positie zouden kunnen beïnvloeden, te meer gelet op het tijdsverloop tussen het advies met betrekking tot de oude verzekeraar (in 2004) en het advies met betrekking tot de nieuwe verzekeraar (in 2009). Overigens merkt de AFM op dat er evenmin stukken zijn aangetroffen met betrekking tot de financiële positie in de door Meeùs nader verstrekte stukken op 16 juli 2010, welke zien op het doorlopend adviestraject vanaf 2004. De AFM concludeert hieruit dat Meeùs derhalve gedurende het gehele adviestraject geen informatie heeft ingewonnen met betrekking tot de financiële positie van [B].

Meeùs heeft in haar zienswijze verklaard de financiële gevolgen van de verlenging van de pensioenregeling onderbouwd voorgelegd te hebben aan de werkgever en de werkgever te hebben laten beoordelen of de regeling betaalbaar is en blijft. De AFM verwijst hieromtrent naar hetgeen uiteen is gezet in de beoordeling van het inwinnen van de financiële positie ten aanzien van het bovengenoemd dossier [A].

Voorts heeft Meeùs naar eigen zeggen niet actief informatie ingewonnen over de financiële positie van de klant omdat het hier een één op één verlenging (op uitdrukkelijke wens van de klant) betrof, waarbij de kosten voor de werkgever niet zijn gestegen ten opzichte van de kosten van de bestaande regeling. De toekomstige financiële verplichtingen van de werkgever namen derhalve niet toe ten opzichte van de reeds aangegane verplichtingen. De AFM verwijst hieromtrent naar hetgeen hierboven is uiteengezet ten aanzien van het tijdsverloop tussen het advies met betrekking tot de oude verzekeraar (in 2004) en het advies met betrekking tot de nieuwe verzekeraar (in 2009). De AFM merkt voorts op dat eventuele wijzigingen in de kenmerken van het bedrijf eveneens van belang kunnen zijn bij een nieuw advies. Gedacht kan worden aan de vraag of het pensioenproduct nog wel aansluit op het personeelsbestand en de samenstelling daarvan of de vraag of de werkgever, gelet op de huidige activiteiten, nu misschien onder de reikwijdte van een CAO of verplicht gesteld bedrijfstakpensioenfonds valt, dan wel of de werkgever gedispenseerd kan blijven.

Het is derhalve niet vanzelfsprekend dat het advies van 2004 nog steeds passend is voor de werkgever een aantal jaren later. De financiële dienstverlener dient hier rekening mee te houden ook al wenst de werkgever enkel van verzekeraar te veranderen. Uit het onderzochte dossier is niet gebleken dat Meeùs informatie heeft ingewonnen over de actuele financiële positie van [B], alvorens over te gaan tot advisering van een andere verzekeraar.

Onvoldoende inwinnen van de risicobereidheid

De AFM merkt op dat in de beschikbare stukken uit het onderzochte dossier onvoldoende informatie is aangetroffen over de (mate van) risicobereidheid van de werkgever ten aanzien van de inrichting van het te adviseren pensioenproduct, zoals het risico dat de werkgever wil nemen ten aanzien van:

- de hoogte van de werkgeverslasten;
- de betaalbaarheid van de werkgeverslasten zodat de werkgever geen beroep hoeft te doen op artikel 13 van de uitvoeringsovereenkomst (onder ander het verlagen of stoppen van de werkgeverslasten);
- de kostenbeheersing;

- een lagere pensioenopbouw voor zijn werknemers in geval van tegenvallende beleggingsresultaten;
- mogelijke claims van werknemers als gevolg van geadviseerde versoeringen in de pensioentoezegging.

Gelet op het feit dat de werkgever expliciet heeft aangegeven hetzelfde pensioenreglement en dezelfde uitvoeringsovereenkomst te willen aanhouden, kan hieruit naar het oordeel van de AFM de risicobereidheid van [B] ten aanzien van het willen dragen van risico's zoals werkgeverslasten of kostenbeheersing ten dele worden afgeleid.

Het inwinnen van de risicobereidheid bevat echter niet alleen het *willen* dragen maar ook het *kunnen* dragen van het risico door de werkgever. Dit laatste aspect - het kunnen dragen van een risico - sluit nauw aan bij het onderzoek naar de financiële positie van de geadviseerde werkgever. Ten aanzien van de financiële positie van [B] is de AFM van oordeel dat Meeùs onvoldoende informatie heeft ingewonnen. Verwezen wordt naar het bovenstaande kopje hieromtrent. Hieruit volgt naar het oordeel van de AFM dat Meeùs eveneens ten aanzien van het kunnen dragen van de risico's – en derhalve de risicobereidheid van de cliënt – onvoldoende informatie heeft ingewonnen.

Gelet op het voorgaande concludeert de AFM dat Meeùs onvoldoende informatie heeft ingewonnen met betrekking tot de risicobereidheid van [B]. Hiermee heeft Meeùs artikel 4:23, eerste lid, onderdeel a, Wft overtreden. Omdat Meeùs haar advies hierdoor niet mede heeft kunnen baseren op alle ingewonnen informatie als bedoeld in artikel 4:23 Wft, heeft zij hiermee artikel 4:23, eerste lid, onderdeel b, Wft eveneens overtreden.

3.2.3 Werkgever [C]

Geen informatie ingewonnen over de financiële positie

De AFM is van oordeel dat er in dit dossier geen informatie is ingewonnen met betrekking tot de financiële positie van [C].

Zo is er bijvoorbeeld geen informatie aangetroffen met betrekking tot financiële jaarstukken, accountantsverklaringen over [C], gespreksverslagen ten tijde van het advies waaruit zou blijken dat de financiële positie ingewonnen is, dan wel onderneming- en/of toekomstplannen van [C] waaruit de toekomstige financiële positie zou kunnen blijken. Daarnaast is er geen klantprofiel aangetroffen.

De AFM merkt voorts op dat uit de gespreksnotities, aangetroffen in het onderzochte dossier, ook niet duidelijk wordt in welke mate de financiële positie, risicobereidheid dan wel kennis en ervaring geïnventariseerd en toegepast zijn.

Voorbeelden die aangetroffen zijn in gespreksnotities zijn:

“Gesprek met [REDACTED] over haar pensioenopbouw”

“Gesprek met [REDACTED] over openstaande DVO [dienstverleningsovereenkomst, toevoeging AFM] en contract [REDACTED], toevoeging AFM)”

“Alle aspecten van de lopende eindloonregeling en de mogelijke omzetting naar een beschikbare premiereregeling besproken. Uitgangspunt moet blijven dat de medewerkers een goed pensioen opbouwen, maar werkgever wil af van backservice lasten die onbeheersbaar lijken. Verder wil hij graag een pensioenregeling waarbij hij niet meer te maken heeft met IFRS regelgeving.”

“Gesproken met de heer [REDACTED] en mevrouw [REDACTED] over omzetting pensioenregeling van eindloon naar middelloon.”

“Diverse punten besproken inzake pensioenvoorstel met mevrouw [REDACTED].”

De AFM concludeert dat de gespreksverslagen dan wel te summier zijn opgesteld (“Gesproken met... over...”) dan wel te algemeen zijn geformuleerd (“Alle aspecten van... besproken.” Welke aspecten?). Hierdoor blijkt niet duidelijk uit het dossier in welke mate de financiële positie, risicobereidheid dan wel kennis en ervaring door Meeùs geïnventariseerd en toegepast zijn.

Daarnaast merkt de AFM op dat er in het onderzochte dossier wel stukken zijn aangetroffen met betrekking tot de financiële positie van [C], namelijk uitdraaien van de meest recente vennootschappelijke jaarrekeningen en algemene gegevens uit de jaarrekening, zoals vermeld op de website van de Kamer van Koophandel. Uit de geprinte versies blijkt echter dat deze uitdraaien van 20 november 2009 dateren. Deze waren derhalve niet beschikbaar in het dossier ten tijde van het gegeven advies in december 2008. Om deze reden kan de AFM deze gegevens niet meenemen in haar beoordeling ten aanzien van het adequaat inwinnen van de financiële positie van [C].

Meeùs merkt in haar zienswijze op dat het beter beheersbaar maken van de kosten voor de werkgever het uitgangspunt bij de advisering was. De vraag werd volgens de werkgever niet ingegeven door financiële problemen, maar alleen door de wens om haar kosten beter te kunnen beheersen en in te schatten. De AFM is van mening dat zeker ook in een dergelijk geval het van belang is om een juiste inventarisatie te maken van de financiële positie van de werkgever om zodoende een passend advies te kunnen geven waarbij de kosten voor de werkgever beter beheersbaar worden. Zonder kennis van de actuele financiële positie van de werkgever wordt het moeilijk te bepalen wat al dan niet voor hem beter beheersbaar is. Bovendien draagt inzicht in de financiële positie er toe bij om te bepalen welk type pensioenregeling met welke kosten passend is bij de situatie van de werkgever.

Gelet op het voorgaande concludeert de AFM dat Meeùs geen informatie heeft ingewonnen met betrekking tot de financiële positie van [C]. Hiermee heeft Meeùs artikel 4:23, eerste lid, onderdeel a, Wft overtreden. Omdat Meeùs haar advies hierdoor niet mede heeft kunnen baseren op alle ingewonnen informatie als bedoeld in artikel 4:23 Wft, heeft zij hiermee artikel 4:23, eerste lid, onderdeel b, Wft eveneens overtreden.

Onvoldoende informatie ingewonnen over kennis en ervaring

In het onderzochte dossier is er onvoldoende informatie aangetroffen met betrekking tot de kennis en ervaring van de werkgever, zoals ten aanzien van:

- De verschillende pensioensystemen (bijvoorbeeld beschikbare premie, middelloon, eindloon);
- De verschillende dekkingen (bijvoorbeeld ouderdoms-, partner-, wezen- en arbeidsongeschiktheidpensioen);
- De betekenis van een beleggingscomponent in een pensioenregeling ten aanzien van de te behalen pensioenopbouw;
- Relevante wet- en regelgeving (bijvoorbeeld de Wfd en/of Wft, de Psw, de Pw, de WvB, de Awgb, de Wgb m/v, de Wgbl, de fiscale wetgeving en arbeidsrecht).

De AFM is van oordeel dat er onvoldoende informatie is ingewonnen met betrekking tot de kennis en ervaring van [C] op grond van het navolgende.

Meeùs heeft aan [C] een presentatie gegeven over de verschillende pensioensystemen. Deze presentatie is ook terug te vinden in het onderzochte dossier. Een dergelijke presentatie ziet uitsluitend op het feit dat [C] door Meeùs is geïnformeerd omtrent de verschillende pensioensystemen. Uit het geven van een presentatie blijkt echter niet dat de adviseur, voorafgaand aan het uitbrengen van een advies, geïnventariseerd heeft wat op dat moment het niveau van kennis en ervaring van de werkgever is. Bovendien zijn er ook geen stukken aangetroffen in het onderzochte dossier waaruit blijkt dat een dergelijke inventarisatie door Meeùs heeft plaatsgevonden.

Uit een aantal e-mails van mevrouw [REDACTED] (contactpersoon van [C], toevoeging AFM) aan Meeùs zou, volgens Meeùs, het niveau van kennis en ervaring van de werkgever blijken. De AFM onderschrijft deze bewering gelet op de ingewikkelde materie die in deze e-mails besproken wordt en de aard van de vragen die mevrouw [REDACTED] hierover aan Meeùs stelt. De AFM is echter niet van mening dat Meeùs hiermee heeft aangetoond de kennis en ervaring van [C] te hebben ingewonnen. Hiermee wordt uitsluitend aangetoond dat de kennis en ervaring van [C] tot op zekere hoogte bekend zou zijn bij Meeùs. Mocht er echter informatie over de kennis en ervaring van de werkgever bekend geweest zijn bij Meeùs, dan had Meeùs bij een nieuw adviesmoment moeten verifiëren of deze informatie nog overeenkwam met de situatie op het moment van adviseren. Meeùs had dit ook moeten vastleggen in het dossier.

Meeùs merkt in haar zienswijze op dat uit het gespreksverslag van 12 november 2008 volgt dat de verschillende regelingen zijn besproken (“*Alle aspecten van de lopende eindloonregeling en de mogelijke omzetting naar een beschikbare premiereregeling besproken.*”). Met bespreken bedoelt Meeùs naar eigen zeggen niet het eenzijdig vertellen wat regelingen inhouden, maar een dialoog waarbij regelmatig gevraagd en gecontroleerd wordt of de klant heeft begrepen wat de regelingen exact inhouden. Tijdens een adviesgesprek komen de kennis en ervaring van de klant wel degelijk aan bod in een vraag en antwoord vorm. Het is echter haast ondoenlijk dit woordelijk vast te leggen in het dossier.

De AFM verwijst hieromtrent naar hetgeen hierboven is aangegeven met betrekking tot de gespreksnotities. De AFM is van mening dat hieruit niet valt af te leiden in welke mate de kennis en ervaring geïnventariseerd en toegepast is.

Gelet op het voorgaande concludeert de AFM dat Meeùs onvoldoende informatie heeft ingewonnen met betrekking tot de kennis en ervaring van [C]. Hiermee heeft Meeùs artikel 4:23, eerste lid, onderdeel a, Wft overtreden. Omdat Meeùs haar advies hierdoor niet mede heeft kunnen baseren op alle in te winnen informatie als bedoeld in artikel 4:23 Wft, heeft zij hiermee artikel 4:23, eerste lid, onderdeel b, Wft eveneens overtreden.

3.2.4 Overige verweren in de zienswijze van Meeùs

De onderzochte dossiers en de kwaliteit van de advisering is hierboven reeds uitgebreid aan de orde gekomen. In dit verband resteren de overige verweren van Meeùs, als verwoord in haar schriftelijke zienswijze van 16 juni 2010 en 14 juli 2010. Deze verweren zullen hierna gezamenlijk besproken worden.

Ten aanzien van artikel 4:23 Wft - ‘redelijkerwijs relevant’

Meeùs geeft aan de informatie met betrekking tot de financiële positie, risicobereidheid en kennis en ervaring van de werkgever niet (nogmaals) te hebben ingewonnen omdat deze informatie al in het doorlopend adviestraject was

ingewonnen en zij dit niet redelijkerwijs relevant vond om nogmaals te inventariseren bij het adviesmoment waar het in deze dossiers om gaat.

Los van het feit dat de AFM in de nader verstrekte stukken ten aanzien van het doorlopend adviestraject geen onderbouwing heeft aangetroffen waaruit zou blijken dat de betreffende informatie door Meeùs eerder is ingewonnen, wijst de AFM nog op het volgende. Ongeacht of de adviseur een bestaande of nieuwe klant adviseert over zijn lopende pensioenproduct, dient de adviseur alsnog het adviesproces te doorlopen. Dit betekent dat bij de advisering over een lopend pensioenproduct de adviseur zijn advies dient te baseren op actuele informatie van de werkgever over onder meer de kenmerken van zijn bedrijf, de financiële positie van het bedrijf, de risicobereidheid en de kennis van en ervaring met pensioenen.

Indien de adviseur in het verleden zelf betrokken was bij de totstandkoming van het product – zoals het geval is in de vier door de AFM onderzochte dossiers – dan kan de adviseur, voor het nieuwe advies, vanzelfsprekend gebruik maken van de gegevens die hij in het verleden al heeft verzameld. Hierbij dient echter rekening te worden gehouden met de volgende aandachtspunten.

- Het is mogelijk dat in het verleden minder gegevens zijn ingewonnen dan naar de huidige wettelijke inzichten vereist is. In dat geval zal de adviseur alsnog de ontbrekende gegevens moeten verzamelen om tot een passend advies te kunnen komen.
- Indien in het verleden alle relevante gegevens verzameld zijn over de kenmerken en financiële positie van het bedrijf, de doelstellingen, risicobereidheid en kennis en ervaring van de werkgever dient de adviseur alsnog te controleren of deze gegevens nog steeds actueel zijn en of er relevante wijzigingen hebben plaatsgevonden die invloed hebben op het pensioenproduct dat de werkgever heeft lopen. Gedacht kan worden aan de vraag of de werkgever, gelet op de huidige activiteiten, nu misschien onder de reikwijdte van een CAO of verplicht gesteld bedrijfstakpensioenfonds valt, dan wel of de werkgever gedispenseerd kan blijven; de vraag of het pensioenproduct nog aansluit op het personeelsbestand en de samenstelling daarvan; de actuele financiële positie van het bedrijf waarbij onder andere de solvabiliteits- en liquiditeitsontwikkeling van belang zijn en de toekomstverwachtingen van de werkgever.
- Tot slot dient de ingewonnen informatie in het klantdossier vastgelegd te worden.³

Ten aanzien van de leidraden

Het is correct dat de leidraden op het gebied van pensioenadvisering periodiek in de periode juli tot en met december 2009 zijn opgesteld en dat het advies in de onderzochte dossiers van Meeùs allen vóór de publicatie van de leidraden hebben plaatsgevonden. De AFM begrijpt dat het bij nieuwe wet- en regelgeving, met name indien het gaat om grotendeels open normen, lastiger is om tot in detail aan deze nieuwe regelgeving te voldoen.

In dit verband benadrukt de AFM echter dat niet gesteld kan worden dat bij nieuwe wetgeving in het geheel geen eisen kunnen worden gesteld aan Meeùs. Het is de eigen verantwoordelijkheid van de onder toezichtstaande instelling om de wet na te leven, ongeacht of de AFM ‘guidance’ heeft gegeven over haar interpretatie van de wet. Bovendien heeft de AFM al vanaf eind 2007 richtlijnen aan de markt gegeven met betrekking tot het toepassen van artikel 4:23 Wft ten aanzien van het aanbieden van hypothecair en/of consumptief krediet.⁴ Meeùs had

³ Zie ook de leidraad tweedepijler pensioenadvisering, Aflevering 8, blz. 2-3.

⁴ Verwezen wordt bijvoorbeeld naar het rapport “Kwaliteit advies en transparantie bij hypotheek” dat op 1 november 2007 door de AFM gepubliceerd is.

derhalve kennis kunnen nemen van de interpretatie van de AFM van deze open norm. Dit geldt temeer voor Meeùs aangezien zij al enkele jaren een vergunning heeft voor het bemiddelen en adviseren in een groot aantal financiële producten, waaronder hypotheclair en consumptief krediet.

Daarnaast werd er door de AFM in een brief van 20 september 2006 een passage aangetroffen met betrekking tot de Wfd. Uit deze passage volgt dat Meeùs kennelijk op de hoogte was van de nieuwe adviesregels ten aanzien van artikel 4:23 Wft, die ten tijde van de Wfd ook al golden.

Meeùs kan zich daarom niet beroepen op het argument dat de regels ten aanzien van de *wijze* waarop het inwinnen van informatie dient plaats te vinden, niet bij alle partijen bekend waren – zoals zij aangeeft in haar zienswijze – omdat de leidraden op het moment van advisering nog niet bestonden. Dit argument is des te minder valide nu uit de onderzochte dossiers is gebleken dat Meeùs in een aantal gevallen helemaal geen informatie heeft ingewonnen met betrekking tot de financiële positie, risicobereidheid en kennis en ervaring.

Voorgaande in aanmerking nemend had het voor Meeùs in ieder geval duidelijk moeten zijn dat naarmate een product complexer is, er hogere eisen worden gesteld aan de mate waarin informatie omtrent de financiële positie, risicobereidheid en kennis en ervaring moeten worden ingewonnen. Het enkel bespreken van deze criteria kan niet gelijk gesteld worden aan het daadwerkelijk inwinnen van informatie omtrent deze criteria. Hier doet niet aan af dat de advisering aan een werkgever (en derhalve een bedrijfsmatig opererende partij) is verstrekt. In de toelichting op de Pensioenwet is expliciet aangegeven dat de bescherming ten aanzien van de consument van gelijke toepassing is op de zakelijke afnemer, gelet op de complexiteit van het (pensioen)product.⁵ Hieruit had Meeùs kunnen afleiden dat haar zorgplicht ten aanzien van de advisering van werkgevers even ver strekt als haar zorgplicht ten aanzien van de advisering van consumenten.

Dit klemt te meer nu Meeùs werkgevers heeft geadviseerd die weinig mensen in dienst hebben en die dus niet dagelijks met de pensioenproblematiek te maken hebben. Daarnaast betreft het, zoals hierboven aangeven, producten van een complexe aard waarbij het juist relevant is dat de advisering zorgvuldig is geschied.

Reactie op advies Loyens & Loeff (LL)

De AFM merkt hieromtrent op dat hetgeen in het onderzoeksrapport is geconstateerd betrekking heeft op het advies ten aanzien van de uitvoeringsovereenkomst tussen de werkgever en de verzekeraar en niet slechts betrekking heeft op de (inhoud van de) onderliggende pensioenregeling.

De uitvoeringsovereenkomst ziet weliswaar op de pensioenregeling tussen de werkgever en de werknemer. Hierdoor ontstaat er ongetwijfeld op enig moment een overlap in de advisering van de financiële dienstverlener. De pensioenregelingen worden echter in het geval van de vier onderzochte dossiers rechtstreeks bij de verzekeraar afgesloten. Met deze verzekeraar gaat de werkgever een langlopende verplichting aan door het afsluiten van een

⁵ Tweede nota van wijziging, TK 30413 nr.18, 17 t/m 18: “[...] verzekeringsproducten (waaronder bepaalde pensioenproducten) niet alleen voor de consument maar ook voor de zakelijke afnemer uiterst complex zijn. Dat betekent dat de bescherming op basis van de Wfd wel van toepassing is op werkgevers die pensioenverzekeringsovereenkomsten sluiten. Het wetsvoorstel voor de Pensioenwet voorziet immers niet in beschermende bepalingen ten aanzien van werkgevers.”.

uitvoeringsovereenkomst (verzekering). Deze verzekering vormt bovendien een uiterst complex product, zoals aangegeven in de toelichting op de Pensioenwet. Om deze redenen dient een financiële dienstverlener informatie als bedoeld in artikel 4:23 Wft over de werkgever in te winnen om zodoende een passend advies te kunnen geven.

Hetgeen wordt betoogd door LL met betrekking tot de grondslag van de AFM om voor het onderhavige een boete op te leggen treft derhalve geen doel.

Getuigenverklaringen

Uit deze verklaringen blijkt dat, voorafgaand aan het advies, de financiële positie niet is ingewonnen door Meeùs. De verklaringen duiden er immers op dat de beoordeling van de betaalbaarheid van de geadviseerde regelingen volledig werd overgelaten aan de werkgevers in kwestie. Daarnaast acht de AFM de verklaringen te algemeen geformuleerd om hieruit af te kunnen leiden in welke mate de risicobereidheid en kennis en ervaring geïnventariseerd en toegepast zijn.

Met name bij complexe producten als de onderhavige pensioenproducten acht de AFM het relevant dat uit het dossier klip en klaar blijkt dat met name die doelstellingen die direct van invloed kunnen zijn op de keuze voor een bepaald product (bijvoorbeeld in verband met de hieraan verbonden kosten) uitdrukkelijk besproken zijn met, en de desbetreffende informatie is ingewonnen bij de betrokken werkgever. In dit verband verwijst de AFM wederom naar de uitspraken van de rechtbank waarin de rechtbank nader ingaat op het argument dat wel voldoende inlichtingen zijn ingewonnen, maar dat dit niet altijd in het dossier naar voren komt. In deze uitspraken oordeelt de rechtbank Rotterdam dat het op de weg van de adviseur ligt om zich, mede gelet op artikel 32 BGfo, genoegzaam te documenteren. Indien dit is nagelaten dan dienen de gevolgen voor haar risico te komen.⁶

3.3 Hoogte van de bestuurlijke boete

De in de wet voorziene hoogte van de boete bedraagt op grond van artikel 3 juncto artikel 2 Besluit boetes Wft € 6.000, -. Omdat Meeùs heeft aangegeven meer dan 50 werknemers, gemeten naar voltijdsequivalent, in dienst te hebben is draagkrachtfactor 5 van toepassing. Derhalve bedraagt het boetebedrag € 30.000, -.

De AFM ziet geen aanleiding om de boete te matigen wegens verminderde ernst van de overtreding dan wel verminderde verwijtbaarheid van de overtreder. Meeùs heeft voorts geen beroep gedaan op matiging wegens beperkte financiële draagkracht.

4. Besluit

4.1 Besluit tot boeteoplegging

Op grond van het vorenstaande besluit de AFM om op basis van artikel 1:80, eerste lid, Wft aan Meeùs een bestuurlijke boete op te leggen wegens overtreding van artikel 4:23, eerste lid, Wft in de periode van december

⁶ Rechtbank Rotterdam 19 december 2008, LJN:BG8136 en Rechtbank Rotterdam 2 juli 2009, LJN:BJ1746.

2008 tot maart 2009. Voor deze overtreding geldt op grond van artikel 1:81, eerste lid, Wft juncto de artikelen 2 en 3 van het Besluit boetes Wft, een boetetarief van € 6.000, -.

In artikel 6, eerste lid, Besluit boetes Wft is bepaald dat de hoogte van een boete die wordt opgelegd aan een persoon die behoort tot een van de in dat artikellid genoemde categorieën, mede afhankelijk is van diens draagkracht. Artikel 6, tweede lid, bepaalt dat de draagkracht in de hoogte van de boete tot uiting komt door het boetebedrag te vermenigvuldigen met de op grond van artikel 7 Besluit boetes Wft toepasselijke draagkrachtfactor (factor 1 tot 5). Meeùs is aan te merken als persoon bedoeld in artikel 6, eerste lid, onderdeel a.

Deze factor is voor Meeùs, als financiële dienstverlener, afhankelijk van het aantal werknemers, gemeten naar voltijdsequivalent, dat zich rechtstreeks bezighoudt met financiële dienstverlening. Meeùs heeft in haar mondelinge zienswijze aangegeven dat de AFM, ten aanzien van het aantal werknemers, die zich rechtstreeks bezighouden met financiële dienstverlening, kan aansluiten bij de jaarlijkse opgave, welke Meeùs voor de heffing die zij jaarlijks dient te voldoen, aan de AFM verstrekt. Hieruit blijkt dat Meeùs [REDACTED] werkzame personen in dienst heeft. Op grond van artikel 7, aanhef en onderdeel e, onder 1°, Besluit boetes Wft is in dat geval de draagkrachtfactor 5.

De boete voor overtreding van artikel 4:23, eerste lid, Wft bedraagt op grond van het vorenstaande € 30.000, -.

De bestuurlijke boete van € 30.000, - dient te worden betaald door overschrijving van dit bedrag op de bankrekening van de AFM met nummer [REDACTED] bij [REDACTED] te [REDACTED], onder vermelding van "factuurnummer [REDACTED]". Voor dit bedrag zal geen afzonderlijke factuur worden verzonden.

Ingevolge artikel 1:85, eerste lid, Wft dient de boete te worden betaald binnen zes weken na de inwerkingtreding van dit besluit. Het besluit treedt op grond van artikel 3:40 juncto 3:41 van de Algemene wet bestuursrecht (Awb) in werking op de dag van toezending daarvan. Ingevolge artikel 1:85, tweede lid, Wft wordt door het aantekenen van bezwaar of beroep tegen de beschikking de verplichting tot betaling van de boete geschorst. De schorsing geldt totdat de beroepstermijn is verstreken of, indien beroep is ingesteld, op het beroep is beslist. Indien de boete niet wordt betaald binnen zes weken na de inwerkingtreding van deze beschikking is wettelijke rente verschuldigd. Deze wordt berekend vanaf de dag na het verstrijken van laatstgenoemde termijn.

4.2 Besluit tot openbaarmaking van de boete

Artikel 1:98 Wft verplicht de AFM om een besluit tot het opleggen van een boete te openbaren nadat dit besluit rechtens onaantastbaar is geworden. Daarenboven verplicht artikel 1:97, eerste lid, onder b, Wft om dit besluit ook openbaar te maken nadat dit aan Meeùs 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 financiële marktprocessen,

zuivere verhoudingen tussen marktpartijen en de zorgvuldige behandeling van cliënten⁷. Dit is in lijn met de doelen die de inmiddels vervallen sectorale toezichtwetten beoogden te dienen. De AFM kan op grond van artikel 1:98, respectievelijk 1:97, vierde lid, Wft slechts afzien van openbaarmaking van het besluit, indien openbaarmaking 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 Meeùs 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 de Wft.

De openbaarmaking van de boete zal plaatsvinden door de volledige tekst van het boetebesluit (met uitzondering van vertrouwelijke informatie) op de website van de AFM te publiceren, 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 een 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 binnen 3 werkdagen na bekendmaking van dit besluit.

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

“AFM legt boete op aan Meeùs Groep B.V. voor onvoldoende informatievergaring bij pensioenadvisering

De Autoriteit Financiële Markten (AFM) heeft op [datum] een bestuurlijke boete van € 30.000,- opgelegd aan Meeùs Groep B.V. (Meeùs) voor onvoldoende informatievergaring bij pensioenadvisering. Meeùs is een financiële dienstverlener die adviseert op het gebied van pensioenen.

De AFM heeft geconstateerd dat Meeùs in de periode december 2008 tot en met maart 2009 aan vier werkgevers een bepaald pensioenproduct heeft geadviseerd, terwijl Meeùs in drie van deze vier dossiers geen dan wel onvoldoende informatie heeft ingewonnen over de financiële positie, de risicobereidheid en de kennis en ervaring van de werkgever. Doordat geen dan wel onvoldoende informatie was ingewonnen, heeft Meeùs in drie van de vier onderzochte dossiers haar advies niet mede op deze informatie kunnen baseren.

Hiermee heeft Meeùs artikel 4:23, eerste lid, onderdeel a en b, van de Wet op het financieel toezicht overtreden. Dit artikel verplicht financiële ondernemingen die een cliënt adviseren onder meer om in het belang van de cliënt en voor zover redelijkerwijs relevant voor het advies, informatie in te winnen over de financiële positie, kennis,

⁷ Vergelijk PG 29708, nr. 19, p. 301-303, p. 420-421, nr. 20, p. 30 en nr. 39, p. 8-10.

ervaring, doelstellingen en risicobereidheid van de cliënt. De financiële onderneming dient er zorg voor te dragen dat het advies, voor zover redelijkerwijs mogelijk, mede is gebaseerd op de in te winnen informatie.

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

Het volledige besluit kunt u hiernaast in PDF-formaat downloaden. 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.

Publicatie vindt niet eerder plaats dan nadat vijf werkdagen zijn verstreken na de dag waarop het besluit tot boeteoplegging aan Meeùs bekend is gemaakt. De publicatie wordt opgeschort als Meeùs verzoekt om een voorlopige voorziening als bedoeld in artikel 8:81 van de Algemene wet bestuursrecht. Publicatie wordt dan in elk geval geschorst, totdat de voorzieningenrechter een uitspraak heeft gedaan.

Als Meeùs om een voorlopige voorziening vraagt, verzoekt de AFM dit per e-mail ([REDACTED]@afm.nl) aan haar door te geven. Bij gebreke daarvan zal de AFM de boete openbaar maken op de wijze als hiervoor genoemd. Tevens vraagt de AFM Meeùs het verzoek om voorlopige voorziening per fax toe te sturen (faxnummer 020 - 797 [REDACTED]).

5. Rechtsgangverwijzing

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 (alleen naar faxnummer 020-797 [REDACTED]), per e-mail (alleen naar e-mailadres [REDACTED]@afm.nl) of door middel van het formulier op de website van de AFM (www.afm.nl/bezwaar) worden ingediend. Aan deze elektronische wijze van verzending stelt de AFM nadere eisen die op haar website worden toegelicht. Dat een bezwaarschrift niet aan andere AFM faxnummers of AFM e-mailadressen wordt verzonden dan de hier genoemde, is één van die eisen. De AFM zal het bezwaarschrift alleen inhoudelijk in behandeling nemen als aan bedoelde eisen is voldaan.

Was getekend, te Amsterdam

[REDACTED]

Assistent boetefunctionaris

[REDACTED]

Plaatsvervangend boetefunctionaris

Bijlage 1 – Wettelijk kader

Vierde Tranche Algemene wet bestuursrecht (“VT Awb”)

Op 1 juli 2009 is de Algemene wet bestuursrecht gewijzigd door middel van de VT Awb. In de VT Awb is de volgende overgangsbepaling opgenomen:

“Indien een bestuurlijke sanctie wordt opgelegd wegens een overtreding die plaatsvond voor het tijdstip van inwerkingtreding van deze wet, blijft het recht zoals dat gold voor dat tijdstip van toepassing.”

Wet wijziging boetestelsel financiële wetgeving (“Wwbfw”)

Op 1 augustus 2009 is de Wwbfw in werking getreden. Daarin is de volgende overgangsbepaling (artikel XII) opgenomen:

“Ter zake van overtredingen die hebben plaatsgevonden of zijn aangevangen voor het tijdstip van inwerkingtreding van deze wet, blijft het recht van toepassing zoals dat gold voor dat tijdstip van toepassing.”

Wft

In artikel 4:23, eerste lid, onderdelen a en b, Wft is bepaald:

Indien een financiële onderneming een consument of, indien het een financieel instrument of verzekering betreft, cliënt adviseert:

- a. wint zij in het belang van de consument onderscheidenlijk de cliënt informatie in over diens financiële positie, kennis, ervaring, doelstellingen en risicobereidheid, voor zover dit redelijkerwijs relevant is voor haar advies of het beheren van het individuele vermogen;*
- b. draagt zij er zorg voor dat haar advies of de wijze van het beheer van het individueel vermogen, voorzover redelijkerwijs mogelijk, mede is gebaseerd op de in onderdeel a bedoelde informatie; en*
- c. [...]*

In artikel 1:80 Wft is bepaald:

- 1. De toezichthouder kan een bestuurlijke boete opleggen terzake van overtreding van voorschriften, gesteld ingevolge de in de bijlage bij dit artikel genoemde artikelen en de prospectusverordening alsmede terzake van overtreding van artikel 5:20 van de Algemene wet bestuursrecht.*
- 2. De bestuurlijke boete komt toe aan de toezichthouder die de boete heeft opgelegd.*
- 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 1:97 Wft is bepaald:

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 of ingevolge artikel 1:58, tweede lid, 1:58a, tweede lid, 1:58b, tweede lid, 1:58c, derde lid, 1:59, tweede lid, 1:67, eerste lid, 1:77, eerste lid, derde volzin, 4:4, eerste lid, of 4:4a;
- b. een overige bepaling die in de algemene maatregel van bestuur op basis van artikel 1:81, eerste lid, beboetbaar is gesteld met tariefnummer 4 of 5; of
- c. artikel 4:19, 4:20, 4:22, 4:23, 4:24, 4:42 of 4:87.

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 de tariefnummers, behorend bij de in artikel 3, 4 en 5 genoemde overtredingen, zijn de boetebedragen als volgt vastgesteld:

Tariefnummer	Boete
1	€ 600
2	€ 1.000
3	€ 6.000
4	€ 24.000
5	€ 96.000

In artikel 3 Besluit boetes Wft is bepaald:

Overtreding van een voorschrift, gesteld in een hierna genoemd artikel van de Wet op het financieel toezicht of in een hierna genoemd artikel van een op die wet gebaseerde algemene maatregel van bestuur, is als volgt beboetbaar:

Wet op het financieel toezicht Tariefnummer

4:23, eerste en tweede lid 3

In artikel 6, leden 1 t/m 4, Besluit boetes Wft is bepaald:

1. Indien een boete wordt opgelegd aan een persoon die behoort tot een van de hierna genoemde categorieën, is de hoogte van de boete mede afhankelijk van diens draagkracht:

a. financiële ondernemingen;

[...]

2. De draagkracht komt in de hoogte van de boete tot uiting door het boetebedrag, zoals bepaald op grond van artikel 3, 4 en 5, te vermenigvuldigen met de op grond van artikel 7 toepasselijke draagkrachtfactor.

3. Indien de toezichthouder niet beschikt over de voor de bepaling van de draagkracht noodzakelijke gegevens, verzoekt hij degene aan wie de boete zal worden opgelegd deze gegevens binnen een door hem te stellen redelijke termijn te verstrekken.

4. Indien de betrokkene de in het derde lid bedoelde gegevens niet binnen de in dat lid bedoelde termijn verstrekt, is bij de vaststelling van de hoogte van de boete de draagkrachtfactor vijf van toepassing.

In artikel 7 Besluit boetes Wft is bepaald:

De in artikel 6, tweede lid, bedoelde draagkrachtfactoren zijn:

a. draagkrachtfactor vijf:

[...]

5°. financiële dienstverleners, niet zijnde financiële ondernemingen als bedoeld onder 1° tot en met 4°, waarvan het aantal werknemers, gemeten naar voltijdsequivalent, dat zich rechtstreeks bezighoudt met financiële dienstverlening tenminste 50 bedraagt;

[...]