

Aangetekend en per reguliere post verstuurd

Assurantiekantoor Stad Enschede
de heer J.G.A. Berghs
Ootmarsumbrink 26
7544XR ENSCHEDE

Datum [REDACTED]
Ons kenmerk [REDACTED]
Pagina 1 van 6
Kopie aan Haydnlaan 20
7522HE Enschede

Telefoon [REDACTED]
E-mail [REDACTED]

Betreft Beslissing op bezwaar

Geachte heer Berghs,

Bij besluit van 30 januari 2014 (het besluit) heeft de Autoriteit Financiële Markten (AFM) aan J.G.A. Berghs handelend onder de naam Assurantiekantoor Stad Enschede (vergunningnummer: 12015152) een last onder dwangsom opgelegd. De last onder dwangsom strekte ertoe dat u het Self Assessment financiële dienstverleners 2013 binnen 10 werkdagen moest invullen en aan de AFM moest terugsturen. Aangezien u niet aan de last onder dwangsom heeft voldaan, heeft u de volledige dwangsom verbeurd. Tegen de opgelegde last onder dwangsom heeft u (de heer Berghs) bij brief van 16 april 2014 (welke op 22 april 2014 door de AFM is ontvangen) bezwaar gemaakt.

1. Inleiding

De AFM concludeert tot kennelijke niet-ontvankelijkheid van het bezwaar en laat het besluit van 30 januari 2014 geheel in stand. In deze brief wordt uitgelegd hoe de AFM tot haar oordeel is gekomen.

Het onderhavige besluit is als volgt opgebouwd. Allereerst geeft de AFM in paragraaf 2 de feiten weer. Paragraaf 3 ziet op de ontvankelijkheid, waarna in paragraaf 4 de beslissing op bezwaar wordt weergegeven. Tot slot volgt in paragraaf 5 de rechtsgangverwijzing.

2. Feiten en omstandigheden

1. Ieder jaar vraagt de AFM door middel van het Self Assessment informatie op bij financiële dienstverleners. Hierdoor krijgt de AFM een beter inzicht in de markt en kan de AFM gericht haar werk

doen. Zo houdt de AFM de intensiteit van haar toezicht zo laag mogelijk. Daarnaast geeft het adviseurs en bemiddelaars de mogelijkheid om zelf te beoordelen of hun onderneming aan verschillende wettelijke eisen voldoet. Zoals hieronder weergegeven heeft de AFM u in 2013 verscheidene malen tevergeefs verzocht het Self Assessment in te vullen en aan de AFM te versturen.

2. Op 17 juli 2013 (kenmerk brief: TGFO [REDACTED]) heeft de AFM aan u een aankondiging van het Self Assessment 2013 verzonden. De brief is verzonden aan het destijds bij ons bekende correspondentieadres: Ootmarsumbrink 26, 7544 XR Enschede.
3. Op 15 augustus 2013 heeft de AFM van de KvK een wijziging in het correspondentieadres van uw onderneming doorgekregen. Het nieuwe correspondentieadres is: Haydnlaan 20, 7522 HE Enschede.
4. Op 29 augustus 2013 (kenmerk brief: [REDACTED]) heeft de AFM u geïnformeerd over de datum waarop u de inloggegevens voor het invullen van het Self Assessment 2013 kon verwachten. Deze brief is nog verzonden aan uw oude correspondentieadres: Ootmarsumbrink 26, 7544 XR Enschede. De AFM heeft deze brief niet retour ontvangen.
5. Op 12 september 2013 (kenmerk brief: [REDACTED]) heeft de AFM aan u een verzoek tot invullen en verzenden van het Self Assessment 2013 verzonden. In deze brief bent u erop gewezen dat u tot het invullen van het Self Assessment verplicht bent. U kreeg tot en met 25 oktober 2013 de tijd om het Self Assessment 2013 aan de AFM te verzenden. Deze brief is nog verzonden aan uw oude correspondentieadres: Ootmarsumbrink 26, 7544 XR Enschede. De AFM heeft deze brief niet retour ontvangen.
6. Op 15 oktober 2013 (kenmerk brief: [REDACTED]) en 22 oktober 2013 (kenmerk brief: TGFO [REDACTED]) heeft de AFM u herinnerd aan de uiterste termijn van 25 oktober 2013 voor verzending van het Self Assessment 2013 aan de AFM. Beide brieven zijn verzonden aan uw nieuwe correspondentieadres: Haydnlaan 20, 7522 HE Enschede.
7. Op 29 oktober 2013 (kenmerk brief: [REDACTED]) en nogmaals op 19 november 2013 (kenmerk brief: TGFO [REDACTED]) heeft de AFM aan u een aangetekende herinneringsbrief verzonden waarin werd verzocht om het Self Assessment 2013 uiterlijk op respectievelijk 12 november 2013 en 3 december 2013 ingevuld aan de AFM te versturen. In de brief van 29 oktober 2013 heeft de AFM u erop gewezen dat u op grond van artikel 1:72 Wet op het financieel toezicht in samenhang met artikelen 5:16 en 5:20 Algemene wet bestuursrecht (Awb) verplicht bent te voldoen aan een informatieverzoek van de AFM. Beide brieven zijn verzonden aan uw nieuwe correspondentieadres. De brieven zijn beide retour gestuurd aan de AFM met de melding 'niet opgehaald'.
8. Op 2 december 2013 heeft een toezichthouder telefonisch contact met u gezocht via het bij de AFM bekende telefoonnummer [REDACTED] omdat een aantal brieven retour was gestuurd. U heeft toen bevestigd dat het adres Haydnlaan 20, 7522 HE Enschede het juiste adres is.

9. Op 10 december 2013 (kenmerk brief: [REDACTED]) heeft de AFM aan u een aangetekend informatieverzoek verzonden, waarin u werd verzocht het Self Assessment 2013 uiterlijk op 24 december 2013 aan de AFM te versturen. De AFM heeft deze brief retour ontvangen met de melding 'niet opgehaald'.
10. Op 30 januari 2014 (kenmerk brief: [REDACTED]) heeft de AFM u een last onder dwangsom opgelegd. Deze strekte ertoe dat u het Self Assessment financiële dienstverleners 2013 binnen 10 werkdagen moest invullen en aan de AFM moest versturen. In de last onder dwangsom is aangegeven dat als u niet tijdig aan de last zou voldoen, u een dwangsom zou verbeuren van EUR 2.000 voor iedere kalenderdag of gedeelte daarvan dat u niet of niet volledig aan de opgelegde last voldeed. De maximaal te verbeuren dwangsom is daarbij gesteld op EUR 20.000.
11. Op 9 april 2014 (kenmerk brief: [REDACTED]) heeft de AFM u aangetekend en per gewone post een invorderingsbeschikking dwangsom gestuurd op het adres aan de Haydnlaan 20 te Enschede. De aangetekende brief is ongeopend door de AFM retour ontvangen. Als reden is opgegeven: 'niet afgehaald'.
12. Op 22 april 2014 heeft de AFM een brief van u ontvangen, welke is gedateerd op 16 april 2014. In deze brief refereert u verschillende malen aan het 'self assessment' en vraagt u de AFM om: 'de publicatie en de boete ongedaan te maken.' Bij de brief zit een kopie van een bericht verschenen in de Turbantia van 11 april 2014 gevoegd. De titel van het bericht is: Boete Stad Enschede.
13. Bij aangetekende brief van 9 mei 2014 (kenmerk brief: [REDACTED]) heeft de AFM u de ontvangst bevestigd van deze brief. Deze aangetekende brief heeft de AFM op 5 juni 2014 ongeopend retour ontvangen. Als reden is vermeld: 'niet afgehaald'.
14. Op 21 mei 2014 hebben twee medewerkers van de AFM telefonisch contact met u opgenomen. In dit telefoongesprek heeft u aangegeven dat u pas op 11 april 2014 op de hoogte bent geraakt van de door de AFM opgelegde last onder dwangsom door middel van een krantenbericht waarop u werd gewezen.
15. Bij brief van 26 mei 2014 (kenmerk brief: [REDACTED]), welke zowel aangetekend als per reguliere post aan u is verstuurd, heeft de AFM u bericht dat de AFM uw brief als bezwaarschrift zal aanmerken. Dit ondanks het feit dat deze brief niet op de juiste wijze aan de AFM is toegezonden en ook op andere punten niet voldoet aan de wettelijke vereisten die aan een bezwaarschrift worden gesteld. Zo wordt niet verwezen naar het kenmerk van het besluit en is het besluit evenmin aangehecht. Voorts bevat uw bezwaarschrift geen gronden. Daarnaast heeft de AFM geconstateerd dat de termijn voor het instellen van bezwaar reeds was geëindigd op 13 maart 2014. De AFM heeft u er in de brief op gewezen dat in de wet¹ is opgenomen dat bij verzending per post, een bezwaarschrift tijdig is ingediend indien het voor het einde van de termijn is verzonden en niet later dan een week na afloop van de termijn door het bestuursorgaan is

¹ Artikel 6:9, tweede lid Algemene wet bestuursrecht

Datum

Ons kenmerk

Pagina

4 van 6

ontvangen. Uit de poststempel blijkt dat het bezwaarschrift 22 april 2014 per post door de AFM is ontvangen, zodat het bezwaarschrift niet tijdig bij de AFM is ingediend.

16. De AFM heeft u een termijn van vier weken na dagtekening van de brief (26 mei 2014) gesteld voor het aanvullen van de gronden van bezwaar alsmede voor het aantonen van de verschoonbaarheid van de overschrijding van de termijn om bezwaar in te stellen tegen het besluit van de AFM van 30 januari 2014.
17. Op 19 juni 2014 heeft de AFM een brief van u ontvangen gedateerd 18 juni 2014. In deze brief wordt gesteld noch bewezen dat sprake is van verschoonbare termijnoverschrijding. Evenmin worden in de brief door u gronden van bezwaar aangevoerd tegen het besluit van 30 januari 2014.
18. U heeft tot op heden niet aan de last van de AFM voldaan. De AFM heeft tot op heden geen ingevuld Self Assessment financiële dienstverleners 2013 van u ontvangen.

3. Ontvankelijkheid

19. Het besluit is op de juiste wijze, overeenkomstig artikel 3:40 Awb, gelezen in samenhang met 3:41, eerste lid, Awb, aan u bekend gemaakt. De brief van 30 januari 2014 was geadresseerd aan het in het handelsregister van de Kamer van Koophandel opgenomen correspondentieadres (Haydnlaan 20 te Enschede) en is zowel per aangetekende post als per reguliere post verzonden. Op 9 mei 2014 heeft de AFM de aangetekende versie van het besluit ongeopend retour ontvangen. Als reden voor de retourzending wordt vermeld: "niet afgehaald". De regulier verzonden versie is niet retour gekomen.
20. Op grond van artikel 6:11 Awb kan de niet-ontvankelijkverklaring van een te laat ingediend bezwaarschrift enkel achterwege blijven indien sprake is van een verschoonbare termijnoverschrijding.
21. In uw brief geeft u het volgende aan:
*"Afgelopen vrijdag 11 april 2014 ben ik zeer diep geschokt tijdens een telefoongesprek, waarbij mij gevraagd is, of ik weet wat door de A.F.M. in de media is gepubliceerd over mijn persoon en kantoor (o.a. krant en televisie). (...) In de publicatie wordt verwezen naar een "self assessment". Zo'n "self assessment" is eerder ingevuld, waarvan ik weet dat er problemen waren met het vinden en invullen hiervan.
Hierbij verzoek ik u mij per email () de informatie te verstrekken die nodig is om de "self assessment" in te vullen. (...)"*
Bij deze brief heeft u een krantenartikel gevoegd afkomstig uit de Turbantia van vrijdag 11 april 2014. In het artikel staat – zakelijk weergegeven – vermeld dat de AFM aan Assurantiekantoor Stad Enschede een boete (AFM: bedoeld zal zijn de last onder dwangsom) heeft opgelegd wegens het niet voldoen aan het Self Assessment.
22. De AFM leidt hieruit af dat u betoogt dat u niet eerder op de hoogte was van het feit dat de AFM u een last onder dwangsom heeft opgelegd. Dit wordt bevestigd door het telefoongesprek dat medewerkers van de AFM op 21 mei 2014 met u hadden.

23. Uit uw correspondentie valt tevens af te leiden dat u zelf in uw correspondentie gebruik maakt van het vestigingsadres aan de Ootmarsumbrink 26 te Enschede.
24. Zoals hierboven reeds aangegeven is het besluit op de juiste wijze aan u bekend gemaakt. Dat u zelf (soms) gebruik maakt van het vestigingsadres in plaats van het correspondentieadres, doet hieraan niets af. Temeer nu beide adressen blijkens het uittreksel van het handelsregister van de Kamer van Koophandel van 15 juli 2014 in gebruik zijn bij uw eenmanszaak en het adres aan de Haydnlaan 20 te Enschede hierin als correspondentieadres wordt vermeld. Overigens hebt u op 2 december 2014 telefonisch ook bevestigd dat het adres aan de Haydnlaan 20 te Enschede, het correcte correspondentieadres is.
25. Het feit dat u desondanks stelt geen kennis te hebben genomen van het besluit komt voor uw rekening en risico. De rechtspraak is daar duidelijk over. De AFM verwijst naar de uitspraak van de Centrale Raad van Beroep van 27 oktober 2011, waarin de Raad onder punt 3.2 het volgende overweegt²:
*Voorts oordeelt de Raad dat (...) Het niet afhalen van een per aangetekende post verzonden stuk in dit kader dient dan ook voor risico van appellant te komen.(onderstreping AFM)
(...) Aan het wettelijk uitgangspunt, dat besluiten zes weken na de verzending ervan bij het ongebruikt laten van de bezwaar- en beroepsmogelijkheden binnen de termijnen, die van openbare orde zijn, onaantastbaar worden, wordt anders te zeer afbreuk gedaan. De rechtbank heeft dus terecht geoordeeld dat van een verschoonbare termijnoverschrijding in de zin van artikel 6:11 Awb geen sprake is.*
26. Een en ander geldt te meer nu het besluit u ook per reguliere post is toegezonden.
27. De AFM is van oordeel dat met hetgeen u heeft aangevoerd, niet is aangetoond dat er sprake is van een verschoonbaar verzuim. Gelet hierop gaat de AFM over tot niet-ontvankelijkverklaring van het door u gemaakte bezwaar.
28. Daarnaast overweegt de AFM nog het volgende.
29. Nu het bezwaarschrift van 16 april 2014 niet voldeed aan de eisen van artikel 6:5 Awb en er binnen de geboden hersteltermijn van 4 weken geen nadere gronden van bezwaar zijn ontvangen voldoet het bezwaarschrift aldus niet aan de eisen van artikel 6:5 Awb.
30. Indien een bezwaarschrift niet voldoet aan de eisen zoals gesteld in artikel 6:5 Awb kan het bestuursorgaan op grond van artikel 6:6 Awb de indiener van het bezwaar niet ontvankelijk verklaren indien de indiener een redelijke termijn is gesteld dit verzuim te herstellen en het verzuim niet binnen deze termijn is hersteld.
31. Uit de rechtspraak volgt dat de zorgvuldigheid die een bestuursorgaan in het kader van de bezwaarprocedure van de Awb in acht moet nemen met zich brengt, dat een bestuursorgaan dat de

² LJN: BU4776, Centrale Raad van Beroep , 10/2080 AW

Datum

Ons kenmerk

Pagina

6 van 6

indiener van een bezwaarschrift een als fataal bedoelde termijn stelt om een gepleegd verzuim te herstellen, daarbij aangeeft dat bij het overschrijden van die termijn de kans bestaat dat dit niet-ontvankelijkverklaring tot gevolg zal hebben.³

32. Met de brief van 26 mei 2014 en de daarin gestelde termijn heeft de AFM aan deze eisen voldaan.

33. De AFM zal ook daarom zoals al aangekondigd in de brief van 26 mei 2014 op deze grond overgaan tot niet-ontvankelijkverklaring.

4. Beslissing

34. Gelet op het vorenstaande verklaart de AFM het bezwaar kennelijk niet-ontvankelijk en handhaaft zij het primaire besluit.

35. De AFM heeft, met gebruikmaking van de hiertoe in artikel 7:3, aanhef en onder a, Awb geboden mogelijkheid, afgezien van het horen van belanghebbende.

5. Rechtsgangverwijzing

Iedere belanghebbende kan tegen deze beslissing op bezwaar beroep instellen door binnen zes weken na bekendmaking ervan een beroepschrift in te dienen bij de rechtbank Rotterdam, Sector Bestuursrecht, Postbus 50951, 3007 BM Rotterdam. U kunt ook digitaal beroep instellen bij genoemde rechtbank via <http://loket.rechtspraak.nl/bestuursrecht>. Daarvoor moet u wel beschikken over een elektronische handtekening (DigiD). Kijk op de genoemde site voor de precieze voorwaarden. Voor het instellen van beroep wordt een griffierecht geheven.

Hoogachtend,
Autoriteit Financiële Markten

[Was getekend]
Plaatsvervangend Hoofd
Juridische Zaken

[was getekend]
Bestuurslid

³ Kluwer 2013, Module Algemeen Bestuursrecht, Het bieden van gelegenheid tot herstel bij: Algemene Wet bestuursrecht, Artikel 6:6 [Herstel verzuimen], aant. 1.3.