

uitspraak

Uitspraak d.d. 25 januari 2023 ex art. 5.6.1 Tuchtreglement Bancaire Sector

Melding: 4381

DE ALGEMEEN DIRECTEUR,
benoemd door de Stichting Tuchtrect Banken,
KLAGER,
gemachtigden: de heer F. Demmers en mr. M. Bikker

tegen

de heer [verweerder],
voorheen werkzaam bij [bank],
VERWEERDER,
gemachtigde: mr. R. Stekelenburg.

1. Het verloop van de procedure

1.1. Op 7 augustus 2019 is namens [bank] (hierna: de bank) een melding gedaan bij Stichting Tuchtrect Banken. Deze melding heeft betrekking op verweerder, voorheen werkzaam bij de bank.

1.2. Klager heeft naar aanleiding van voornoemde melding een onderzoek ingesteld. Het klachtrapport dat klager naar aanleiding van het onderzoek heeft opgesteld, is bij brief van 6 juli 2021 bij de secretaris van de tuchtcommissie ingediend.

1.3. Bij brief van 3 februari 2022 aan de advocaat van verweerder, als bijlage verstuurd bij een e-mail, is verweerder uitgenodigd voor de zitting van 16 maart 2022. Op 15 maart 2022 is bericht gekomen van de gemachtigde van verweerder dat hij in verband met ziekte niet op de zitting aanwezig zal kunnen zijn. De tuchtcommissie heeft het verzoek om de behandeling van de zaak aan te houden toegewezen. Vervolgens is bij brief van 16 mei 2022 aan de advocaat van verweerder, als bijlage verstuurd bij een e-mail, verweerder uitgenodigd voor de zitting van 15 juni 2022. Op 30 mei 2022 is bericht gekomen van de gemachtigde van klager dat in verband met het uitvallen van medewerkers er geen gemachtigde beschikbaar is om namens de klager op de zitting te verschijnen. De tuchtcommissie heeft op 30 mei 2022 aan de gemachtigde van verweerder geïnformeerd dat de behandeling van de zitting zal worden aangehouden. Vervolgens is verweerder bij brief van 10 september 2022 aan zijn advocaat, als bijlage verstuurd bij een e-mail, uitgenodigd voor de zitting van 12 oktober 2022. Op 11 oktober is bericht gekomen van de gemachtigde van verweerder dat hij in verband met een COVID-19 besmetting niet op de zitting aanwezig zal kunnen zijn. De tuchtcommissie heeft opnieuw het verzoek om de behandeling van de zaak aan te houden toegewezen.

1.4. Op 7 november 2022 zijn verweerder en zijn gemachtigde in een brief, als bijlage verstuurd bij een e-mail, uitgenodigd voor de zitting van 14 december 2022. Ook klager is opgeroepen voor deze zitting.

1.5. Op de zitting van 14 december 2022 heeft de tuchtcommissie de zaak behandeld. Op deze zitting zijn klager en zijn gemachtigden verschenen, evenals verweerder en zijn gemachtigde.

1.6. Klager heeft op de zitting het in het klaagschrift ingenomen standpunt nader toegelicht aan de hand van spreekantekeningen die bij de stukken zijn gevoegd. De gemachtigde van verweerder heeft het in het verweerschrift ingenomen standpunt eveneens nader toegelicht aan de hand van spreekantekeningen, die bij de stukken zijn gevoegd.

2. De vaststaande feiten

Op grond van de inhoud van de gedingstukken en aan de hand van het verhandelde ter zitting stelt de tuchtcommissie het volgende vast.

2.1. Verweerder was van augustus 2005 tot en met maart 2020 werkzaam bij de bank in onder andere de functie van [functie].

2.2. Verweerder heeft op 19 juni 2015 de bankierseed als bedoeld in de Regeling eed of belofte financiële sector 2015 afgelegd, en daarbij verklaard zich te houden aan de Gedragsregels Bancaire Sector en de handhaving van die gedragsregels op de wijze als uiteengezet in het Tuchtreglement Bancaire Sector te erkennen.

[Bedrijf 1]

2.3. Verweerder heeft op 27 januari 2012 met een derde [bedrijf 1] (hierna: [bedrijf 1]) opgericht. Sinds 15 augustus 2014 is verweerder enig bestuurder en 100% aandeelhouder van [bedrijf 1]. Op 15 mei 2014 heeft verweerder [bedrijf 1] in het systeem van de bank als nevenfunctie opgegeven. Volgens de registratie in het daarvoor bestemde systeem is deze nevenfunctie, op basis van een inactieve status van [bedrijf 1], door de leidinggevende van verweerder goedgekeurd. Als voorwaarde voor goedkeuring is gesteld dat bij hernieuwing van activiteiten direct een melding van verweerder zou plaatsvinden zodat de eerder gedane melding zo nodig opnieuw kon worden beoordeeld.

2.4. Een onderneming heeft zowel op 30 juli 2016 als op 7 oktober 2016 een factuur aan [bedrijf 1] gestuurd. De gefactureerde werkzaamheden waren echter niet voor [bedrijf 1] uitgevoerd, maar voor verweerder in privé en [bedrijf 3] (een andere onderneming van verweerder). De eerste factuur is vanaf de zakelijke rekening van [bedrijf 1] betaald en de tweede factuur vanaf de privérekening van verweerder. Op 26 januari 2018 heeft [bedrijf 1] een hostingovereenkomst voor een masternode gesloten. De aankoop van vier harde schijven en van twee masternodes in januari 2018, februari 2018 en maart 2018 zijn aan [bedrijf 1] gefactureerd. De hostingovereenkomst en de facturen hadden echter betrekking op [bedrijf 5] (een andere onderneming waar verweerder bij betrokken was) en niet op [bedrijf 1]. Verweerder heeft de facturen en de hostingovereenkomst op naam van [bedrijf 1] gezet, zodat hij de btw van de belastingdienst kon terugvorderen. De teruggevorderde btw is later door de accountant van verweerder gecorrigeerd.

[Bedrijf 2 en Bedrijf 3]

2.5. Verweerder heeft op 4 november 2016 [bedrijf 2] (hierna: [bedrijf 2]) opgericht, waarvan hij bestuurder en enig aandeelhouder is. Op 26 november 2016 heeft verweerder [bedrijf 2] in het systeem van de bank als nevenfunctie opgegeven. Deze nevenfunctie is goedgekeurd op basis van de toen bekende activiteiten en de onderliggende werkmaatschappij [bedrijf 1]. Bij wijzigingen in de structuur en de activiteiten was direct melding vereist.

2.6. Op 4 november 2016 heeft verweerder tevens samen met twee andere medewerkers van de bank en zijn oud-leidinggevende [bedrijf 3] (hierna: [bedrijf 3]) opgericht. Verweerder was de leidinggevende van de twee andere medewerkers. In het uittreksel uit de KvK staat dat de activiteiten van [bedrijf 3] inhielden: “het verwerven, beheren, produceren en benutten van data en informatie; het ontwikkelen, produceren, beheren en leveren van data en automatiseringsdiensten en producten; het bieden van consultancy, interim management en detachering”. [Bedrijf 2] hield 25% van de aandelen in [bedrijf 3].

2.7. Verweerder heeft de activiteiten binnen [bedrijf 3] niet in het systeem van de bank opgegeven. Ook heeft hij zijn leidinggevende niet om toestemming voor deze nevenfunctie gevraagd. Verder heeft verweerder [bedrijf 3] niet genoemd in zijn e-mail van 10 december 2016 aan zijn leidinggevende in reactie op diens e-mail waarin specifiek naar de werkmaatschappij van [bedrijf 2] werd gevraagd. De leidinggevende van verweerder heeft verklaard dat hij, indien verweerder [bedrijf 3] bij hem zou hebben gemeld, deze nevenfunctie niet zou hebben goedgekeurd. Volgens die leidinggevende is sprake van vergelijkbare diensten die worden verricht door [bedrijf 3] en de werkzaamheden van verweerder bij de bank.

2.8. In de periode van juli 2016 tot december 2018 heeft verweerder vanaf zijn zakelijke e-mailadres bij de bank aan zowel zijn collega's als externen een aantal berichten gestuurd die (uitsluitend) betrekking hadden op [bedrijf 3]. Een deel van deze e-mailberichten heeft betrekking op een ondergeschikte van verweerder binnen de afdeling waar hij werkzaam was. Deze betreffende ondergeschikte van verweerder bij de bank heeft werkzaamheden verricht voor [bedrijf 3] en heeft daarvoor betaald gekregen. Verweerder heeft dat niet binnen de bank gemeld.

[Bedrijf 4]

2.9. Medio 2017 is verweerder met een vriendin [bedrijf 4] gestart. De activiteiten van [bedrijf 4] betroffen onder meer het openbreken van bitcoin wallets voor personen die hun wachtwoord van hun wallet waren kwijtgeraakt. In november 2017 is door de hiervoor bedoelde ondergeschikte collega door middel van een overeenkomst aan het team van [bedrijf 4] toegevoegd. De betreffende collega is in december 2017 werkzaamheden gaan uitvoeren en heeft voor in totaal vijftientig personen geprobeerd hun wallet te openen. Dit is volgens een verklaring van deze collega in twee gevallen gelukt. De vergoeding voor het openen van een wallet bedroeg 20% van de waarde van de inhoud van de wallet en deze werd overgemaakt naar de medeoprichter. Verweerder heeft eveneens [bedrijf 4] niet geregistreerd in het systeem van de bank.

2.10. De voormalige leidinggevende van verweerder heeft verklaard dat verweerder hem heeft verteld over [bedrijf 4] en dat hij ervan uit ging dat het slechts een idee van verweerder was om het op de markt te testen. Hij heeft tevens verklaard dat er volgens hem sprake was van bedrijfsactiviteiten en dat verweerder dat had moeten opgeven in het systeem van de bank. Ten slotte heeft hij verklaard dat hij deze nevenfunctie niet zou hebben goedgekeurd.

[Bedrijf 5]

2.11. In november 2017 is verweerder met vijf collega's van de bank de onderneming genaamd '[bedrijf 5]' gestart. Met deze collega's heeft verweerder geïnvesteerd in twee masternodes. Op 16 september 2018 heeft verweerder [bedrijf 5] in het systeem van de bank als alternatieve investering gemeld. Daarbij heeft verweerder de volgende omschrijving gegeven: "*Geïnvesteerd in een tweetal crypto ico's*".

2.12. Voor de bank worden alternatieve investeringen beoordeeld door de zogenoemde '[afdeling bank]'. Deze unit heeft de opgave van verweerder in het systeem van de bank goedgekeurd en daarbij vermeld dat hoewel bitcoins onder de definitie van een financieel instrument vallen, die niet behoeven te worden opgegeven in het systeem van de bank als alternatieve investering.

2.13. Na het onderzoek van de bank naar de gedragingen van verweerder is de [afdeling bank] hiervan teruggekomen. De unit heeft te kennen gegeven dat op basis van de door verweerder gegeven omschrijving is uitgegaan van beleggen in crypto currency en niet van een investering in een masternode. Op basis van de na het onderzoek verkregen informatie is de [afdeling bank] tot de conclusie gekomen dat geen sprake was van een alternatieve investering, maar van een nevenfunctie.

Crypto Currency (bitcoins)

2.14. Verweerder had een privérekening bij de bank. Via deze rekening heeft verweerder voor in totaal zeventien personen bitcoins gekocht. Verweerder kocht deze bitcoins aan die vervolgens in zijn persoonlijke wallet terecht kwamen. Vervolgens maakte verweerder die bitcoins over naar de wallet van andere personen, die daarvoor een bedrag op de rekening van verweerder stortten. In totaal ging het om een bedrag van tussen de € 6.000,- en € 7.000,-.

2.15. In artikel 5.2.4.3 van de [beleid van de bank] (hierna: [beleid van de bank]) staat dat de bank negatief staat tegenover virtuele valuta (crypto currency) en geen financiering verstrekt voor de handel daarin. Vanuit de bank is er geen bezwaar als particulieren voor eigen rekening en risico via hun bankrekening virtuele valuta willen aankopen/verkopen. De zorgplicht van de bank brengt echter mee dat als een klant voor een groot deel zijn/haar vermogen aan virtuele valuta spendeert, moet worden beoordeeld of de verhouding plausibel is.

2.16. De bank heeft de gegevens van verweerder voor de duur van acht jaar opgenomen in haar Intern Verwijzingsregister.

3. De klacht en de standpunten van partijen

3.1. Klager heeft zich op het standpunt gesteld dat verweerder in strijd met de gedragsregels 1, 2, 4 en 7 van de aan de bankierseed verbonden Gedragsregels Bancaire Sector heeft gehandeld. Klager heeft de tuchtcommissie in overweging gegeven aan verweerder een beroepsverbod voor de duur van 8 maanden op te leggen.

3.2. Namens verweerder is door zijn gemachtigde primair gesteld dat verweerder niet in strijd met de bankierseed heeft gehandeld. Subsidiar stelt de gemachtigde zich op het standpunt dat indien naar het oordeel van de tuchtcommissie wel sprake zou zijn van schending van de bankierseed de zaak geseponneerd had moeten worden. Meer subsidiar verzoekt de gemachtigde van verweerder bij gegrondverklaring van de klacht geen maatregel op te leggen.

3.3. Daartoe is door de gemachtigde van verweerder in de kern aangevoerd dat verweerder zijn nevenfuncties sinds 2011 naar eer en geweten heeft bijgehouden. Hij heeft zijn nevenactiviteiten altijd gemeld en deze waren ook bekend bij zijn toenmalige leidinggevenden. Er werd echter jarenlang niets gedaan met die meldingen door compliance of het management. Verweerder heeft hen nota bene zelf herhaaldelijk gerappelleerd om de gemelde nevenactiviteiten goed te keuren in het systeem van de bank. Ook de nevenactiviteit van de onderneming [bedrijf 4] was bekend bij het management. Verder werden de nevenactiviteiten buiten werktijd om uitgevoerd.

3.4. Met betrekking tot de onderneming [bedrijf 3] stelt verweerder zich op het standpunt dat zijn toenmalige leidinggevende twee ondergeschikten en verweerder heeft gevraagd mee te doen. [Bedrijf 5] zou een alternatieve investering zijn geweest en geen nevenfunctie. Verder heeft hij een ondergeschikte bij de bank via zijn eigen bedrijf ingehuurd.

3.5. Verder wordt door klager ten onrechte voorbij gegaan aan de toenmalige cultuur binnen de bank en de afdeling waar verweerder werkzaam was. Verweerder werd bij de bank geroemd om zijn capaciteiten en zijn beoordelingen waren altijd zeer goed of zelfs uitmuntend. Verweerder is zelfs genomineerd geweest voor [naam] en zou een prijs hebben gewonnen met zijn Crypto currency idee. Daar zou veel media-aandacht voor zijn geweest waarbij verweerder ook regelmatig namens de bank de media te woord stond. Verder werd er binnen de bank weinig tot geen aandacht besteed aan gedragscodes en integriteit gerelateerde onderwerpen.

4. De gronden van de uitspraak

4.1 De tuchtcommissie beoordeelt of het handelen van verweerder in strijd is met de Gedragsregels Bancaire Sector. In deze gedragscode staat, voor zover hier relevant, het volgende vermeld:

1. De bankmedewerker werkt integer en zorgvuldig.
2. De bankmedewerker maakt een zorgvuldige afweging van belangen.
4. De bankmedewerker houdt zich aan de wet en andere regels die voor het werk bij de bank gelden.
7. De bankmedewerker draagt bij aan het vertrouwen van de samenleving in de bank.

4.2 Verweerder wordt onder andere verweten dat hij niet alle nevenactiviteiten op de juiste wijze en conform het beleid van de bank heeft gemeld. De tuchtcommissie is van oordeel dat verweerder de werkzaamheden die hij voor [bedrijf 3] verrichtte, niet tijdig en zorgvuldig heeft gemeld in het systeem van de bank en/of heeft laten accorderen door de daartoe aangewezen persoon/afdeling binnen de bank. De stelling van verweerder dat zijn toenmalige leidinggevende op de hoogte was van zijn werkzaamheden voor de betreffende onderneming en dat dit goed werd gevonden, vindt geen steun in het dossier. De leidinggevende van verweerder heeft verklaard dat hij de werkzaamheden voor [bedrijf 3] niet zou hebben goedgekeurd vanwege de nauwe samenhang tussen deze werkzaamheden en de werkzaamheden van verweerder bij de bank. Verder is de tuchtcommissie van oordeel dat verweerder niet integer heeft gehandeld door zijn ondergeschikten bij deze activiteit te betrekken, zonder hier vooraf expliciet toestemming voor te vragen danwel te melden bij de bank. Verweerder heeft niet alleen verzuimd deze nevenactiviteit op te geven maar hierdoor ook (de schijn van) een belangenverstremming gecreëerd.

4.3 Met betrekking tot [bedrijf 1] oordeelt de tuchtcommissie dat op basis van het dossier niet kan worden vastgesteld dat deze vennootschap actief was. Dat twee facturen aan [bedrijf 1] zijn gezonden is daarvoor onvoldoende en van activiteiten voor rekening en risico van de B.V. is niet gebleken. Daarom kan niet worden geoordeeld dat verweerder nevenactiviteiten ten aanzien van [bedrijf 1] had moeten melden bij de bank.

4.4 Ten aanzien van de [bedrijf 4] staat vast dat verweerder deze activiteit niet heeft gemeld als nevenfunctie in het systeem van de bank. Dat hij zijn leidinggevende hierover heeft geïnformeerd neemt dit niet weg. Bovendien verkeerde de leidinggevende in de veronderstelling dat het om een idee ging dat in de markt werd getest. Niet is gebleken dat verweerder zijn leidinggevende heeft verteld dat daadwerkelijk werd geprobeerd wallets van derden te openen en dat dit in twee gevallen is gelukt en dat daarvoor een vergoeding is ontvangen. Ook geldt dat het inzetten van een ondergeschikte bankmedewerker voor een nevenactiviteit, zonder dat daarvoor uitdrukkelijk toestemming is gevraagd van een leidinggevende, leidt tot (de schijn van) belangenverstremming en daarom in strijd is met de bankierseed.

4.5 Ten aanzien van [bedrijf 5] oordeelt de tuchtcommissie dat verweerder hierover een melding heeft gedaan in het systeem van de bank. Aan de omschrijving van de activiteit kleven weliswaar gebreken maar er zijn geen aanwijzingen dat verweerder hier bewust niet open over is geweest. Het lag, voor zover daarover vragen konden ontstaan, mede op de weg van de goedkeurende unit van de bank danwel een leidinggevende om bij verweerder navraag te doen. Wel geldt dat ook deze activiteit door verweerder is gestart in samenwerking met andere collega's zonder dat dit expliciet is gemeld. Verweerder had moeten beseffen dat de onderlinge verhouding tussen collega's gevolgen kan ondervinden van samenwerking bij nevenactiviteiten en dat een leidinggevende hiervan op de hoogte moet worden gesteld.

4.6 Over de aankoop van crypto currency voor derden oordeelt de tuchtcommissie dat hierbij sprake is geweest van een vriendendienst. Verweerder heeft dit verklaard en uit het dossier blijkt niet van het tegendeel. De omvang van het bedrag dat hiermee was gemoeid duidt daar eveneens op. De tuchtcommissie zal deze gedraging daarom niet in het nadeel van verweerder meewegen bij het opleggen van een maatregel. Daarbij past wel een kanttekening. Ook in geval van een vriendendienst kan het gaan om het omzetten van crimineel vermogen of inkomsten waarover geen belasting is betaald. Een bankmedewerker moet zich hiervan altijd bewust zijn.

4.7 Blijkens het dossier heeft verweerder herhaaldelijk binnen de bank om accordering van een aantal van zijn meldingen over nevenfuncties verzocht. Daaruit leidt de tuchtcommissie af dat verweerder zich ervan bewust was dat openheid over nevenfuncties belangrijk is. Dat neemt niet weg dat verweerder had moeten nagaan bij zijn leidinggevende en eventueel schriftelijk had moeten laten vastleggen dat zijn activiteiten geoorloofd waren en van voldoende waarborgen waren voorzien om te voorkomen dat ze in strijd waren of zouden komen met zijn werkzaamheden voor de bank. Verweerder had moeten beseffen dat het inschakelen van zijn ondergeschikten en collega's voor nevenactiviteiten tot belangenverstrengeling zou leiden, hij had dit niet moeten doen.

4.8 De tuchtcommissie oordeelt dat gedragsregels 1, 2, 4 en 7 zijn geschonden en zal de klacht gegrond verklaren. De ernst van het niet integer handelen door verweerder rechtvaardigt naar het oordeel van de tuchtcommissie een beroepsverbod. Met betrekking tot de duur van het beroepsverbod heeft de tuchtcommissie enerzijds rekening gehouden met de werkcultuur welke volgens informatie van verweerder destijds bij de bank heerste en die bevorderde dat medewerkers initiatieven namen. Verweerder heeft gedurende het onderzoek bij zowel de bank als bij klager benoemd dat binnen de bank onvoldoende aandacht werd besteed aan zijn meldingen over nevenactiviteiten en dat er verder geen aandacht werd besteed aan de geoorlooftheid van nevenactiviteiten. De tuchtcommissie merkt op dat klager hiernaar onderzoek had kunnen doen en bijvoorbeeld bij de bank kunnen nagaan waarom de nevenfuncties niet tijdig werden beoordeeld/geaccordeerd. Anderzijds neemt dit de eigen verantwoordelijkheid van verweerder niet weg, vooral gelet op zijn leidinggevende functie. Hij had zijn activiteiten vooraf moeten laten beoordelen en beter moeten vastleggen. Ook had hij belangenverstrengeling moeten voorkomen.

4.9 Alles overwegende acht de tuchtcommissie het passend en geboden dat aan verweerder een beroepsverbod voor de duur van zes weken wordt opgelegd.

5. De uitspraak

De tuchtcommissie verklaart de klacht **gegrond**;

legt aan verweerder de aanwijzing op dat hij gedurende een periode van **6 weken** niet werkzaam mag zijn in de bancaire sector.

Aldus beslist door mr. A.P.M. van Rijn, voorzitter, prof. dr. mr. A.J.C.C.M. Loonen en mw. I.M.B. Hogenelst, in aanwezigheid van mrs. C. Ihataren en D. Dammers, secretarissen.

voorzitter

secretaris

Deze uitspraak is aan partijen verzonden op 25 januari 2023.

Ingevolge artikel 6.4.1 e.v. Tuchtreglement Bancaire Sector kunnen verweerder en klager binnen 1 maand na verzending van de uitspraak daarvan hoger beroep aantekenen door het indienen van een beroepschrift bij de commissie van beroep.

Secretaris mr. D. Dammers is buiten staat de uitspraak mede te ondertekenen.