

PER AANGETEKENDE POST

Crowdinvesting B.V.

T.a.v. [VERTROUWELIJK]

Keizersgracht 125, Kamernummer 102

1015 CJ AMSTERDAM

De Nederlandsche Bank N.V.
[VERTROUWELIJK]
DirectiePostbus 98
1000 AB Amsterdam
+31 20 524 91 11
www.dnb.nl

Handelsregister 3300 3396

Onderwerp

Beslissing op bezwaar - Crowdinvesting B.V.

Geachte [VERTROUWELIJK],

Hierbij stuurt De Nederlandsche Bank N.V. (hierna: DNB) u de beslissing op het door u namens Crowdinvesting B.V. (hierna: CI) ingediende bezwaarschrift tegen het besluit van DNB van 19 november 2019, met kenmerk: [VERTROUWELIJK] (hierna: het primaire besluit). Bij het primaire besluit is DNB overgegaan tot het opleggen van een bestuurlijke boete van EUR 10.000,- wegens overtreding van artikel 3:72, eerste lid juncto het vijfde lid, van de Wet op het financieel toezicht (hierna: Wft) in samenhang met de bij of krachtens deze bepalingen gestelde voorschriften.

Datum

15 april 2020

Ons kenmerk

[VERTROUWELIJK]

De beslissing op bezwaar luidt als volgt. DNB verklaart het bezwaar *ongegrond* en handhaaft haar primaire besluit tot het opleggen van de voornoemde bestuurlijke boete. Hieronder wordt uiteengezet hoe DNB tot deze beslissing is gekomen.

1. VERLOOP VAN DE PROCEDURE

CI beschikt op grond van artikel 2:96 van de Wft over een vergunning voor het verlenen van beleggingsdienst a, waarmee zij als beleggingsonderneming kwalificeert in de zin van artikel 4 van de Verordening Kapitaalvereisten (EU nr. 575/2013). Op grond van artikel 3:72, eerste lid, van de Wft is CI gehouden om periodiek, binnen de daartoe vastgestelde termijnen, staten aan DNB te verstrekken.

Datum

15 april 2020

Ons kenmerk

[VERTROUWELIJK]

CI heeft de wettelijk vereiste rapportage over het vierde kwartaal van 2017 op 23 februari 2018 bij DNB ingediend. De uiterste termijn daarvoor was echter reeds verstreken op 12 februari 2018. Destijds heeft DNB bij rappelbrief d.d. 13 februari 2018 aangegeven dat DNB het opleggen van een formele maatregel zou overwegen indien CI wederom te laat zou rapporteren.

CI heeft de rapportage over het vierde kwartaal van 2018 op 15 februari 2019 aan DNB verstrekt, na het verstrijken van de termijn op 11 februari 2019.

Bij brief van 27 augustus 2019 heeft DNB CI in kennis gesteld van het voornemen tot het opleggen van een bestuurlijke boete wegens het te laat verstrekken van de kwartaalrapportage over het vierde kwartaal van 2018.

Bij e-mail van 29 augustus 2019 heeft CI haar schriftelijke zienswijze aan DNB verstrekt.

Bij e-mail van 5 september 2019 heeft CI informatie over haar draagkracht aan DNB verstrekt.

Ten kantore van DNB heeft CI op 16 september 2019 mondeling haar zienswijze gegeven.

Bij brief van 19 november 2019 heeft DNB besloten tot het opleggen van een bestuurlijke boete (het primaire besluit).

Bij brief van 25 december 2019, door DNB ontvangen op 30 december 2019, heeft CI bezwaar gemaakt tegen het primaire besluit.

Bij brief van 22 januari 2020 heeft DNB de ontvangst van het bezwaarschrift aan CI bevestigd.

Bij brief van 5 februari 2020 heeft DNB CI in de gelegenheid gesteld haar bezwaar nader toe te lichten tijdens een hoorzitting.

Op 18 februari 2020 heeft er ten kantore van DNB een hoorzitting plaatsgevonden. Een zakelijk verslag hiervan is bij deze beslissing gevoegd.

2. WETTELIJK KADER

Voor de beoordeling van het bezwaar en de heroverweging van het primaire besluit is de volgende wet- en regelgeving van belang:

Wet op het financieel toezicht (Wft):

- artikel 3:72, eerste en vijfde lid.

Besluit prudentiële regels (hierna: Bpr):

- artikel 130;
- artikel 131.

Regeling staten financiële ondernemingen (hierna: Rsfo):

- artikel 2:2, eerste en tiende lid;
- bijlage 6. bij artikel 2:2, eerste lid.

Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb):

- artikel 5:41;
- artikel 5:46.

3. GRONDEN VAN HET BEZWAAR

CI stelt dat er geen, of slechts in beperkte mate, sprake is van verwijtbaarheid. CI is ruimschoots voordat zij via eHerkenning diende te rapporteren begonnen met

Datum

15 april 2020

Ons kenmerk

[VERTROUWELIJK]

het testen van het systeem, en verwijst naar een eerder verzonden e-mail waaruit blijkt dat er tijdens het testen al problemen door CI werden ondervonden. CI stelt dat het door een gebrek aan ervaring in het rapporteren met eHerkenning onvermijdelijk was dat zij zich geconfronteerd zou zien met de uitdagingen die zich hebben voorgedaan tijdens het rapportageproces. Bij het indienen van de rapportage over het vierde kwartaal van 2018 is er een fout opgetreden met eHerkenning, hetgeen de reden is dat de rapportage niet op tijd bij DNB is ingediend. CI stelt begrepen te hebben dat meerdere instellingen problemen hebben ervaren met rapporteren, maar geeft aan dat zij een DNB-nieuwsbrief waarin daarvan melding wordt gemaakt, niet ontvangen heeft. Bovendien stelt CI dat zij al meerdere technische problemen heeft ondervonden in de periode dat zij dient te rapporteren (vanaf 2014) die niet door CI zelf zijn veroorzaakt.

Voorts verklaart CI de rappelbrief van DNB ten aanzien van de rapportage over de tweede helft van 2017 nooit ontvangen te hebben. CI heeft deze brief op een later moment opgevraagd bij DNB en heeft vervolgens geconstateerd dat er in die rappelbrief, anders dan DNB stelt in het primaire besluit, niet is opgenomen dat DNB bij een tweede te late rapportage de inzet van formele maatregelen in overweging zou nemen.

CI stelt dat zij over een beroepsaansprakelijkheidsverzekering beschikt die voldoet aan de vereisten om te worden vrijgesteld van de rapportageplicht indien deze bij DNB geregistreerd wordt. CI was echter niet bekend met deze mogelijkheid. CI betoogt dat zij actief is in een markt waar toezicht doorgaans wordt geschuwd, terwijl CI wel vrijwillig heeft gekozen voor een aan toezicht onderworpen vorm van crowdfunding. CI geeft aan te hopen dat deze, serieuze, instelling en het buiten haar macht om een dag te laat indienen van de rapportage niet op een reprimande komt te staan en doet een beroep op *coulance*.

Datum

15 april 2020

Ons kenmerk

[VERTROUWELIJK]

Datum

15 april 2020

Ons kenmerk

[VERTROUWELIJK]

Ten slotte stelt CI de opgelegde boete van EUR 10.000,- te hoog te vinden, onder verwijzing naar een volgens haar vergelijkbare zaak en de omvang van haar netto-omzet.

4. HEROVERWEGING OP GRONDSLAG VAN HET BEZWAAR

CI heeft meerdere gronden aangevoerd die betrekking hebben op de ernst van de overtreding, de mate van verwijtbaarheid van CI, ondervonden technische problemen bij het indienen van de rapportage en de hoogte van de opgelegde boete. DNB heeft op grondslag van de bezwaren van CI het primaire besluit volledig heroverwogen en motiveert de beslissing daarop als volgt.

De ernst van de overtreding

CI heeft tijdens de hoorzitting betoogd dat zij zich niet kan vinden in de stelling dat er sprake is van een ernstige overtreding. Daartoe heeft CI tijdens de hoorzitting aangevoerd dat DNB doordat CI de rapportage slechts één dag te laat heeft ingediend, niet is gehinderd in het uitoefenen van toezicht. Ook de stabiliteit van het financiële stelsel is op geen moment in gevaar geweest. CI heeft altijd voldaan aan de kapitaaleisen, de onderneming is bovendien operationeel winstgevend en beschikt over een gedegen eigen vermogen. CI onderkent het belang van tijdig rapporteren, maar stelt dat DNB de ernst van de overtreding te zwaar heeft meegewogen bij het opleggen van de bestuurlijke boete.

DNB stelt voorop dat niet in geschil is dat CI de rapportage over het vierde kwartaal van 2018 niet tijdig, te weten uiterlijk 11 februari 2019, bij DNB heeft ingediend. Daarmee is sprake van een overtreding van artikel 3:72, eerste lid, van de Wft in samenhang met de bij of krachtens het vijfde lid van dit artikel gestelde voorschriften. De in de wet neergelegde termijn betreft een dwingende termijn. DNB heeft de rapportage nodig om het prudentieel toezicht adequaat te

kunnen uitoefenen. Het is van belang dat DNB tijdig inzicht heeft in de financiële positie van een beleggingsonderneming en de tijdige indiening van de wettelijk verplichte rapportage is hierbij een noodzakelijk element. De informatie waaruit blijkt of een beleggingsonderneming al dan niet voldoet aan de prudentiële eisen van de Wft dient als signaal voor eventuele vervolghandelingen in het kader van de toezichttaak van DNB.

CI heeft tijdens de hoorzitting aangevoerd dat zij over een beroepsaansprakelijkheidsverzekering beschikt die er (na registratie bij DNB) toe had kunnen leiden dat CI niet aan DNB had hoeven rapporteren. CI heeft niet gesteld en het is DNB ook overigens niet gebleken, dat CI aan de voorwaarden van enige vrijstelling voldeed ten tijde van de niet-tijdige rapportage, noch dat de rapportageplicht anderszins toepassing mist. Overigens merkt DNB op dat er geen vrijstelling is die enkel het houden van een beroepsaansprakelijkheidsverzekering als voorwaarde kent.¹ De stelling dat CI over een beroepsaansprakelijkheidsverzekering beschikte, kan haar ten aanzien van de rapportage over het vierde kwartaal van 2018 dan ook niet baten. Voor zover CI met deze stelling beoogt de ernst van de overtreding te relativieren, merkt DNB op dat, gegeven dat CI bewust ervoor heeft gekozen om onder toezicht te staan, niet valt in te zien dat het minder ernstig is wanneer CI vervolgens niet aan de toepasselijke normen voldoet.

De stellingen van CI doen naar het oordeel van DNB niets af aan de ernst van de overtreding. DNB houdt toezicht op de financiële sector om de stabiliteit en soliditeit daarvan te bevorderen. Met het houden van toezicht dient DNB een gewichtig algemeen belang. Om haar toezichttaak goed te kunnen uitoefenen dient DNB tijdig over de voor haar toezichttaak benodigde gegevens te beschikken. Dat de (historische) financiële kengetallen van CI weinig aanleiding tot zorg geven, wat daar ook van zij, doet niets af aan het feit dat DNB steeds over de benodigde cijfers moet beschikken om zelf die beoordeling te maken.

¹ Voor de vrijstelling ex. artikel 11 j° 18 van de Vrijstellingsregeling Wft gelden meer voorwaarden.

Datum

15 april 2020

Ons kenmerk

[VERTROUWELIJK]

Ook de stelling van CI dat de (zeer) geringe overschrijding van de termijn tot indienen van de rapportage geen afbreuk heeft gedaan aan de voornoemde uitgangspunten bij het uitoefenen van financieel toezicht, volgt DNB niet. Alle beleggingsondernemingen dienen tijdig te rapporteren zodat DNB overzicht heeft over waar en in welke mate risico's bestaan of zich ontwikkelen, zodat zij haar schaarse toezichtcapaciteit daar op risicogebaseerde wijze effectief kan aanwenden. Wanneer instellingen te laat rapporteren ontnemen zij DNB dit overzicht en is DNB genoodzaakt toezichtcapaciteit in te zetten om deze ondernemingen ertoe te bewegen alsnog en vervolgens voortaan tijdig te rapporteren. Het niet-tijdig rapporteren belemmert derhalve het toezicht en is daarmee ook een ernstige overtreding als de beleggingsonderneming die niet-tijdig rapporteert in het specifieke geval aan de solvabiliteits- en liquiditeitseisen voldoet. Overigens merkt DNB op dat zij de rapportage niet één dag te laat heeft ontvangen (dat zou zijn op 12 februari 2019), maar op 15 februari 2019. Dit is tijdens de hoorzitting ook door CI erkend.

Mate van verwijtbaarheid

CI stelt dat zij, anders dan DNB overweegt in het primaire besluit,² niet de verwijtbaarheid van de overtreding erkent. CI stelt dat als er al sprake zou zijn van verwijtbaarheid, er hooguit sprake is van beperkte verwijtbaarheid. Ter onderbouwing van die stelling voert CI meerdere argumenten aan, zoals weergegeven in paragraaf 3 van deze beslissing.

DNB overweegt als volgt. Ingevolge artikel 5:41 van de Awb legt DNB geen bestuurlijke boete op voor zover de overtreding (in het geheel) niet aan de overtreder kan worden verweten. Het staat vast dat CI niet tijdig gerapporteerd heeft. Daarmee staat ook vast dat CI de overtreding heeft begaan. Uit de wet en uit de jurisprudentie volgt dat indien het daderschap vaststaat, DNB mag veronderstellen dat de overtreding ook aan de overtreder verweten kan

² Randnummer 13. van het primaire besluit.

Datum

15 april 2020

Ons kenmerk

[VERTROUWELIJK]

worden.³ Het is aan CI om aannemelijk te maken dat haar geen verwijt kan worden gemaakt, door een beroep te doen op een schulduitsluitingsgrond. Daarbij kan bijvoorbeeld worden gedacht aan overmacht, of het geval waarin is gehandeld ter uitvoering van een onbevoegd gegeven ambtelijk bevel. De bezwaargronden bieden geen aanknopingspunten om te oordelen dat CI geen enkel verwijt gemaakt kan worden. Dat deze evenmin redenen geven om te oordelen dat sprake is van verminderde verwijtbaarheid, wordt hieronder uiteengezet.

Uit de gronden die CI aanvoert blijkt een welwillende houding, hetgeen DNB waardeert. Het door CI gestelde kan echter niet tot de conclusie leiden dat de overtreding die zij begaan heeft haar niet verweten kan worden. Dat CI kennelijk in een vroeg stadium is begonnen met het testen van de rapportagemethode leidt er niet toe dat uitblijven van een tijdige rapportage door technische problemen, al dan niet in combinatie met geringe ervaring met rapporteren aan de zijde van CI, niet voor risico van CI komt. Uit de gronden van het bezwaar blijkt dat CI er op de laatste dag van de termijn achter kwam dat de eHerkenning-smartphoneapplicatie niet werkte. Uit het bezwaarschrift blijkt dat de rapportage al op 8 februari 2019 gereed was voor indiening bij DNB. De overtreding had derhalve eenvoudig voorkomen kunnen worden door het rapportageproces eerder aan te vangen. Ook blijkt dat CI de desbetreffende smartphoneapplicatie slechts op één telefoon geïnstalleerd had. DNB heeft begrepen dat CI de applicatie nu op twee telefoons geïnstalleerd heeft en bij het indienen van de rapportage een twee-ogen-principe toepast ter voorkoming van fouten. Dat CI deze maatregelen destijds niet genomen had, althans dat er op de laatste dag van de termijn technische problemen zijn ontstaan, dient voor rekening en risico van CI te blijven en doet niet af aan de verwijtbaarheid. Ook de andere stellingen van CI kunnen haar niet baten. Tijdens de hoorzitting bleek dat de stelling van CI dat er in de rappelbrief van 13 februari 2018 (kenmerk: [VERTROUWELIJK]) voor de rapportage over het vierde kwartaal van

Datum

15 april 2020

Ons kenmerk

[VERTROUWELIJK]

³ J.C.A. de Poorter, *T&C Awb, commentaar op art. 5:41 Awb*.

2017 niets vermeld stond over de inzet van formele maatregelen, feitelijke grondslag mist. In de bijlage bij die brief legt DNB uit dat DNB gebruik maakt van haar bevoegdheid om een bestuurlijke boete op te leggen indien een onderneming herhaaldelijk nalaat om tijdig te rapporteren. Voorts doet het feit dat DNB in een nieuwsbrief die is gericht aan vermogensbeheerders tips heeft gegeven voor het indienen van een rapportage, niets af aan de verantwoordelijkheid van CI om voor tijdige rapportage zorg te dragen.⁴ Bij eventuele onduidelijkheden had CI contact met DNB kunnen opnemen.

DNB heeft in het primaire besluit overwogen dat een beleggingsonderneming die in het bezit is van een vergunning, zoals CI, met haar wettelijke rapportageverplichting bekend dient te zijn. DNB heeft op meerdere momenten en op meerdere manieren gewezen op de verplichting om de rapportage tijdig in te dienen.⁵ Niettemin heeft CI in een periode van 13 maanden tweemaal te laat gerapporteerd. DNB oordeelt na heroverweging in bezwaar dat CI niet aannemelijk heeft gemaakt dat de overtreding haar niet verweten kan worden. Het door CI gestelde leidt naar het oordeel van DNB ook niet tot de conclusie dat er sprake is van verminderde verwijtbaarheid.

De hoogte van de opgelegde boete en draagkracht van CI

CI verwijst in haar bezwaarschrift naar een vergelijkbare zaak waarin DNB een boete heeft opgelegd van EUR 5.000,- terwijl er in die zaak een grotere termijnoverschrijding was, zonder technische storingen.⁶ Ook heeft DNB in die zaak meermaals contact gehad met de betreffende instelling voordat DNB tot het opleggen van de boete overging. Voorts wijst CI naar de omvang van haar netto-omzet en stelt zij dat het primaire besluit door de hoogte van de boete buitenproportioneel is.

⁴ Overigens staat het eenieder vrij zich op de nieuwsbrief te abonneren, zodat CI desgewenst voortaan ook langs die weg door DNB op de hoogte kan worden gehouden van actualiteiten. Zie: <https://www.dnb.nl/nieuws/dnb-nieuwsbrieven/index.jsp>.

⁵ Zie randnummer 8. van het primaire besluit.

⁶ [VERTROUWELIJK].

Datum

15 april 2020

Ons kenmerk

[VERTROUWELIJK]

Datum

15 april 2020

Ons kenmerk

[VERTROUWELIJK]

In de zaak waarnaar CI verwijst, is DNB eveneens overgegaan tot het opleggen van een boete wegens overtreding van artikel 3:72, eerste lid, van de Wft door niet-tijdige rapportage. In beide zaken heeft DNB overwogen dat er sprake was van een ernstige, verwijtbare, overtreding waardoor er geen aanleiding was om het basisbedrag (EUR 500.000,-) van de boete te verhogen of te verlagen. Zoals hiervoor gemotiveerd, ziet DNB ook na heroverweging in bezwaar geen omstandigheden die tot de conclusie leiden dat er sprake was van verminderde verwijtbaarheid of verminderde ernst van de overtreding. DNB heeft echter in de omvang van CI en de concrete maatregelen die CI heeft genomen om herhaling te voorkomen aanleiding gezien, in lijn met het *handhavingsbeleid bij niet-tijdige verstrekking financiële rapportages* zoals weergegeven onder randnummer 19. van het primaire besluit, om het boetebedrag vast te stellen op EUR 10.000,-. De reden dat DNB in de door CI aangehaalde zaak een boete heeft opgelegd die EUR 5.000,- lager is dan de aan CI opgelegde boete is dat de draagkracht van de desbetreffende instelling aanleiding gaf tot matiging. DNB kan gelet op haar wettelijke geheimhoudingsplicht niet ingaan op de draagkracht van die instelling. Wel zal DNB bezien of het door CI gestelde ten aanzien van haar eigen draagkracht eveneens tot verdergaande matiging van de boete noopt.

Tijdens de hoorzitting heeft CI verklaard dat de nettowinst over 2019 EUR [VERTROUWELIJK] bedraagt. Uit het jaarverslag over 2018 maakt DNB op dat CI per 31 december 2018 over EUR [VERTROUWELIJK] aan vlottende activa beschikte, waarvan EUR [VERTROUWELIJK] aan liquide middelen. Het eigen vermogen bedroeg EUR [VERTROUWELIJK]. Gelet op het feit dat CI over een [VERTROUWELIJK] eigen vermogen beschikt en over [VERTROUWELIJK] activa is niet in te zien waarom het boetebedrag op grond van de draagkracht van CI gematigd zou moeten worden. Gezien het boetebedrag van EUR 10.000,- zijn liquiditeitsproblemen of een problematische solvabiliteit geenszins aannemelijk. Dat het voor CI feitelijk onmogelijk zou zijn om de boetes te betalen is niet door CI aannemelijk gemaakt. DNB ziet geen aanleiding om tot verdergaande matiging van de opgelegde boete op grond van de draagkracht van CI over te gaan.

Datum

15 april 2020

Ons kenmerk

[VERTROUWELIJK]

Conclusie

Er is naar het oordeel van DNB sprake van een ernstige overtreding, die volledig aan CI te verwijten is. Het door CI aangevoerde, leidt niet tot het oordeel dat de opgelegde boete, gelet op de vergaande matiging waar DNB reeds toe overgegaan was, onevenredig is. Ook ziet DNB geen aanleiding om de opgelegde boete op grond van de draagkracht van CI te matigen. De door CI aangevoerde gronden slagen niet.

5. BESLISSING OP BEZWAAR

DNB verklaart het bezwaar *ongegrond* en handhaaft haar primaire besluit tot het opleggen van een bestuurlijke boete van 19 november 2019, met kenmerk: [VERTROUWELIJK].

6. BEROEP

Tegen deze beslissing op bezwaar kan een belanghebbende, binnen zes weken na bekendmaking van dit besluit, beroep instellen bij:

Rechtbank Rotterdam
Afdeling Publiek
Team 2 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 website voor de precieze voorwaarden.

Hoogachtend,

Datum

15 april 2020

Ons kenmerk

[VERTROUWELIJK]

Bijlage(n): 1.

1. Verslag hoorzitting.

Pagina

12 van 12