

Beschikking tot het opleggen van een bestuurlijke boete als bedoeld in artikel  
1:80 (oud) van de  
Wet op het financieel toezicht aan G.S.M. A.G. B.V.

Gelet op de artikelen 1:1, 2:11, 3:2, 1:80 tot en met 1:85, 1:87, (oud) 1:97 en 1:98 van de Wet op het financieel toezicht (hierna: Wft), gelet op de artikelen In de artikelen 2, 3, 6 en 7 van het Besluit boetes Wft en gelet op de artikelen 3:2, 3:4, tweede lid, en 3:46 van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb).

BESLUIT De Nederlandsche Bank NV (hierna: DNB) het volgende:

DNB legt aan G.S.M. A.G. B.V. (hierna: GSM) gevestigd te Breda op het adres Veldsteen 46, een bestuurlijke boete op als bedoeld in artikel 1:80 (oud) van de Wft. Deze bestuurlijke boete wordt aan GSM opgelegd vanwege overtreding van artikel 2:11, eerste lid, van de Wft.

De bestuurlijke boete bedraagt **EUR 50.000,-**.

Betaling van de bestuurlijke boete dient te geschieden binnen de in artikel 4:87, eerste lid, van de Awb voorgeschreven termijn van zes weken na de inwerkingtreding van dit besluit. De betaling dient te worden gedaan op rekeningnummer 66.16.77.311 ten name van De Nederlandsche Bank NV, Westeinde 1 te Amsterdam, onder vermelding van factuurnummer: 1300078.

Aan dit besluit liggen de navolgende overwegingen ten grondslag.

***1. Wettelijk kader***

In artikel 2:11, eerste lid, van de Wft is bepaald dat het een ieder met zetel in Nederland verboden is zonder een daartoe door de Nederlandsche Bank verleende vergunning het bedrijf uit te oefenen van bank. In het tweede lid van dit artikel is vervolgens bepaald dat het eerste lid niet van toepassing is op degene die gelden ter beschikking verkrijgt als bedoeld in artikel 3:2 van deze wet.

*Artikel 1:1 Wft*

In artikel 1:1 van de Wft worden de volgende begrippen als volgt gedefinieerd:

‘bank’:

‘degene die zijn bedrijf maakt van het buiten besloten kring ter beschikking verkrijgen van opvorderbare gelden van anderen dan professionele marktpartijen, en van het voor eigen rekening verrichten van kredietuitzettingen.’

‘besloten kring’:

‘Een kring, bestaande uit personen of vennootschappen waarvan een persoon of vennootschap opvorderbare gelden ter beschikking verkrijgt,

- a. die nauwkeurig is omschreven;
- b. waarvan de toetredingscriteria vooraf zijn bepaald, toetsbaar zijn en niet resulteren in het op eenvoudige wijze toetreden van niet tot de kring behorende personen of vennootschappen; en
- c. waarbinnen degenen die er deel van uitmaken in een op het tijdstip van het verkrijgen van de opvorderbare gelden reeds bestaande rechtsbetrekking staan tot de persoon of vennootschap die de gelden ter beschikking verkrijgt, op grond waarvan zij redelijkerwijs op de hoogte kunnen zijn van diens financiële toestand’.

‘opvorderbare gelden’:

‘Gelden die op enig moment terugbetaald moeten worden, uit welke hoofde dan ook, en waarvan op voorhand duidelijk is welk nominaal bedrag moet worden terugbetaald’.

‘professionele marktpartij’:

‘a. gekwalificeerde belegger;

- b. dochteronderneming van een gekwalificeerde belegger die wordt betrokken in het toezicht op geconsolideerde basis op de gekwalificeerde belegger; of
- c. andere bij algemene maatregel van bestuur als professionele marktpartij aangewezen persoon of vennootschap’.

### *Artikel 3:2 Wft*

Hierin is het volgende opgenomen:

‘1. Het in dit deel bepaalde met betrekking tot het uitoefenen van het bedrijf van bank is niet van toepassing op het, zonder een door de Nederlandsche Bank of door een toezichthoudende instantie van een andere lidstaat verleende vergunning voor het uitoefenen van het bedrijf van bank, buiten besloten kring ter beschikking verkrijgen van opvorderbare gelden van anderen dan professionele marktpartijen als gevolg van het aanbieden van effecten in overeenstemming met het ingevolge hoofdstuk 5.1 bepaalde, voor zover degene die de gelden ter beschikking verkrijgt zorg draagt voor:

- a. een onvoorwaardelijke garantie voor alle verplichtingen ontstaan door het ter beschikking verkrijgen van die gelden, welke onvoorwaardelijke garantie is afgegeven door een onderneming met een geconsolideerd eigen vermogen dat gedurende de gehele looptijd

- van de garantie positief is, van welke onderneming degene die de gelden ter beschikking verkrijgt dochtermaatschappij is;
- b. een overeenkomst, aangegaan met een onderneming waarvan degene die de gelden ter beschikking verkrijgt dochtermaatschappij is en die een geconsolideerd eigen vermogen heeft dat gedurende de gehele looptijd van de overeenkomst positief is, op grond van welke overeenkomst de onvoorwaardelijke verplichting bestaat voor die onderneming om degene die de gelden ter beschikking verkrijgt steeds van voldoende fondsen te voorzien om aan zijn verplichtingen te voldoen; of
  - c. een garantstelling voor alle verplichtingen ontstaan door het ter beschikking verkrijgen van die gelden die is verstrekt door:
    - 1°. een bank die een door de Nederlandsche Bank of een toezichhoudende instantie in een andere lidstaat verleende vergunning heeft; of
    - 2°. een bank met zetel in een door Onze Minister aan te wijzen staat die geen lidstaat is waar toezicht op het uitoefenen van het bedrijf van bank wordt uitgeoefend dat in voldoende mate waarborgen biedt ten aanzien van de belangen die dit deel beoogt te beschermen.
2. Het eerste lid is slechts van toepassing voor zover degene die de gelden ter beschikking verkrijgt, deze voor ten minste 95 procent van zijn balanstotaal als krediet uitzet binnen het concern waartoe hij behoort. Onder een concern wordt verstaan de gezamenlijkheid van een rechtspersoon en haar dochtermaatschappij.
3. De Nederlandsche Bank kan op aanvraag geheel of gedeeltelijk, al dan niet voor bepaalde tijd, ontheffing verlenen van dit artikel, indien de aanvrager aantoont dat daaraan redelijkerwijs niet kan worden voldaan en dat de doeleinden die dit artikel beoogt te bereiken anderszins worden bereikt.'

## **2. Onderzoek DNB**

De Stichting Autoriteit Financiële Markten (AFM) heeft bij brief van 26 september 2008 informatie aan DNB overgedragen op basis waarvan bij DNB het redelijke vermoeden is ontstaan dat GSM door het aan bieden van het product Prime Select in strijd handelde met artikel 3:5 van de Wft (aantrekken opvorderbare gelden). Door DNB is vervolgens een onderzoek gestart naar de vermoedelijke overtreding door GSM van artikel 3:5, eerste lid en 2:11, eerste lid, van de Wft. Op 4 augustus 2009 hebben toezichhouders van DNB een onderzoek uitgevoerd ten kantore van GSM. GSM heeft aan DNB aanvullende informatie verstrekt tijdens dit onderzoek. GSM heeft vervolgens in de daaropvolgende jaren nadere informatie verstrekt.

## **3. Resultaten onderzoek**

Uit het handelsregister van de Kamer van Koophandel, de openbare registers inzake de Wft bij DNB, de ontvangen gegevens van de AFM, uw verklaringen en de inzake GSM verstrekte gegevens en bescheiden is in ieder geval het volgende gebleken:

- GSM is opgericht op 5 oktober 1981 en gevestigd op de Veldsteen 46, 4815 PK te Breda.  
Enig aandeelhouder sinds 8 april 2008 is GSM AG Gesellschaft Für Professionelles Sachwert, August-Bebel-Strasse 7, D-07973 Greiz te Duitsland  
Enig bestuurder sinds 8 april 2008 is Florian Ludwig Gleich, geboren 17 november 1963 en wonende Bergstrasse 25, 92256 Hahnbach te Duitsland.
- GSM biedt het product Prime Select aan. Dit betreft de overdracht van een kapitaal- of levensverzekeringpolis door een particulier ('verkoper') aan GSM ('koper') tegen betaling door GSM van een door GSM als 'koopprijs' aangeduid bedrag. De betaling vindt gespreid plaats, iedere maand gedurende tien jaar. De overeenkomst wordt schriftelijk vastgelegd en aangeduid als 'koopovereenkomst'. De hoogte van de 'koopprijs' bedraagt in totaal twee maal de 'afkoopwaarde' indien door de 'verkoper' wordt gekozen voor betaling in gelijkblijvende maandbedragen. De 'koopprijs' bedraagt in totaal twee en een half maal de 'afkoopwaarde' bij betaling in oplopende maandbedragen. GSM koopt de overgedragen polis direct na overdracht af, zodat zij de beschikking krijgt over de afkoopsom. Uit artikel 3 van de standaardovereenkomst volgt dat de 'koopprijs' gelijk is aan het bedrag op een certificaat dat GSM zal toezenden aan de 'verkoper' terstond na de ontvangst van de 'afkoopwaarde'. Van de zijde van GSM is tijdens het onderzoek ter plaatse op 4 augustus 2009 verklaard dat indien de 'instelling' niet kan of wil betalen, terwijl de overeenkomst wel al is gesloten, GSM niet is gehouden de 'koopprijs' te betalen;
- GSM heeft in tussen 21 oktober 2008 en ongeveer 29 juni 2010 56 overeenkomsten in het kader van Prime Select gesloten als gevolg waarvan door GSM volgens afschriften van bankrekening [REDACTED] een bedrag van in totaal EUR 581.829,33 is aangetrokken. Twee overeenkomsten daarvan zijn gesloten met professionele marktpartijen voor een bedrag van EUR 103.850,27. De totale som ontvangen gelden uit 54 overeenkomsten met anderen dan professionele marktpartijen bedroeg hierbij EUR 477.979,06. Deze ingelegde gelden zijn voor zover DNB bekend tot op heden nog niet terugbetaald aan de betrokkenen;
- GSM heeft geen personeel in dienst. Alle werkzaamheden worden in opdracht van GSM uitgevoerd door de Verenigde Financiële Compagnie B.V. te Bergen op Zoom (VFC) die op haar beurt weer samenwerkt met

diverse assurantiëtussenpersonen (ATP's). Uit het door GSM verstrekte transactieoverzicht van klanten blijkt dat alle klanten bij GSM BV zijn aangebracht door assurantiëtussenpersonen. In bijlage III bij de brief van GSM A.G. van 19 juni 2008 aan de AFM staat vermeld dat er ongeveer 500 willekeurige tussenpersonen zijn aangeschreven om hen op de hoogte te brengen van het product Prime Select;

- GSM heeft volgens de door haar overgelegde bankafschriften van het rekeningnummer ██████ in de periode 27 januari 2009 tot en met 6 augustus 2009 in totaal 9 maal een bedrag aan GSM AG betaald van in totaal EUR 268.286,99 in het kader van een tussen deze partijen gesloten leenovereenkomst. Deze lening is tot op heden nog niet terugbetaald aan GSM;
- In de Letter of Intent die op 15 december 2008 is gesloten tussen GSM en GSM AG wordt vermeld dat de kernactiviteit van GSM is het investeren in vastgoed. Tevens is overeengekomen dat GSM zal deelnemen in GSM AG door het verstrekken van projectgerelateerde achtergestelde leningen van verschillende omvang zoals gespecificeerd in de bijlagen 1 en 2. Partijen streven naar een deelname voor een bedrag van in totaal € 5 miljoen voor de komende drie jaar. Dit wordt in bijlage 1 en 2 bij de Letter of Intent) verder uitgewerkt:
  - Bijlage 1, 'Overeenkomst met betrekking tot de gezamenlijke activiteit', artikel 1, 'Grondslagen':
    - '1. Leninggever brengt in Nederland via een eigen distributieorganisatie het product "Prime select poliskoop" tegen de aldaar geldende voorwaarden op de markt.*
    - 2. Voor alle aangekochte polissen van cliënten en de daarmee door leninggever geclaimde afkoopwaarde wordt overeengekomen dat leninggever per laatste dag van de maand op een nog nader op te geven bankrekening aan leningnemer een quotum van 65% uitkeert als achtergestelde lening conform de bepalingen van de aan deze overeenkomst ten grondslag liggende intentieverklaring (Letter of Intent) met bijlagen, in het bijzonder bijlage 2, na eventuele voldoening van bestaande overeenkomsten van bewaarneming en betaling van provisies aan distributiepartners.'*
  - Bijlage 2, 'Voorwaarden voor achtergestelde lening', artikel 1, 'Opname van lening en beheer door leninggevers':
    - 'De leningnemer (lees: GSM AG) neemt bij beleggers (hierna te noemen: leninggevers) achtergestelde leningen op tot een hoofdsom van in totaal maximaal € 2.200.000,-- (zegge: twee miljoen tweehonderdduizend euro).'*
  - Bijlage 2, 'Voorwaarden voor achtergestelde lening', artikel 4 'Rente, vervaldata':
    - '1. Over de achtergestelde lening wordt onder voorbehoud van*

*artikel 5 gedurende de looptijd in de zin van artikel 4 lid 1 een rente geheven van 20% per jaar over het gevaluteerde bedrag van de lening (...).*'

- In bijlage 2 bij de Letter of Intent genaamd 'Voorwaarden voor achtergestelde lening' is vermeld in artikel 2, eerste lid, ('Leninggevers, tijdstip van de toekenning van een lening') *'Iedere natuurlijke persoon en iedere rechtspersoon kan aan de vennootschap (hier wordt GSM AG bedoeld) achtergestelde leningen verstrekken.'*;
- Op 8 mei 2008 is de Stichting certificaathouders Prime Select opgericht die volgens het handelsregister van de Kamer van Koophandel tot doel heeft: 'het behartigen van de belangen van certificaathouders van onder meer GSM. Tussen de Stichting en GSM is een bewaarnemingsovereenkomst gesloten met een derdenbeding ten gunste van de 'verkoper'. De inhoud van de garantie is geregeld in artikel 2.1 en 2.2 van de overeenkomst van bewaarneming. In artikel 6.1 is geregeld wanneer de 'verkopers' rechtstreeks een claim bij de stichting kunnen indienen;
- In de eind 2008 gesloten overeenkomst van bewaarneming tussen GSM BV, GSM AG en de Stichting Certificaathouders Prime Select is in de overwegingen het volgende opgenomen: *'A. Het bedrijf van de BV is: 1. het aankopen van kapitaalverzekeringen, effectenportefeuilles en participaties in beleggingsinstellingen van verkopers waarbij de koopsom aan Verkopers zal worden betaald in termijnen volgens de voorwaarden opgenomen in de tussen Verkopers en BV te sluiten koopovereenkomst waarvan het model als download op de website van BV staat. 2. het afkopen van kapitaalverzekeringen bij verzekeraars en het aanbieden ter inkoop of amortisatie aan de aanbiedende instellingen van effectenportefeuilles en participaties in beleggingsinstellingen; 3. het ter leen verstrekken van de opbrengsten van de onder A2 omschreven activiteiten aan AG.'*
- De website van GSM vermeldt: *'Alle overgedragen levenpolissen en waardepapieren worden door Prime Select beëindigd. De opbrengst wordt vervolgens geleend aan GSM AG, die maximaal 80 % daarvan gebruikt voor aankoop en renovatie van monumentale gebouwen in Duitsland'*;
- Bij brief van 24 november 2009 is aan GSM het voornemen van DNB kenbaar gemaakt om een aanwijzing ex artikel 1:75, eerste lid, Wft op te leggen. Per e-mail heeft GSM op 16 december 2009 haar schriftelijke zienswijze inzake de vastgestelde overtreding en de voorgenomen aanwijzing kenbaar gemaakt. Op 25 februari 2010 heeft DNB aan GSM BV een aanwijzing ex artikel 1:75, eerste lid, Wft gegeven teneinde de overtreding van artikel 3:5, eerste lid, Wft te doen beëindigen. Tegen dit besluit is door GSM BV geen bezwaar ingediend. Vervolgens heeft GSM

op 2 maart 2010 schriftelijk een verzoek om ontheffing van artikel 3:5, eerste lid, Wft ingediend. Naar aanleiding van dit verzoek heeft DNB geconcludeerd dat de activiteiten van GSM kwalificeerden als ‘bank’ in de zin van het in artikel 2:11, eerste lid, Wft vervatte verbod. Dit is telefonisch op 23 maart 2010 en tijdens een gesprek ten kantore van DNB op 10 juni 2010 aan de heer M.A.J.M. Scholtens, advocaat van GSM medegedeeld. Tevens is aangegeven dat een ontheffing van het verbod van artikel 3:5, eerste lid, Wft niet meer aan de orde kon zijn en dat DNB heeft vastgesteld dat de in de aanwijzing van 25 februari 2010 te volgen gedragslijn door GSM niet is opgevolgd;

- Uit de bankafschriften blijkt dat nadat DNB aan GSM op 25 februari 2010 een aanwijzing had gegeven om de overtreding (van artikel 3:5, eerste lid, Wft) te beëindigen er nog 4 polissen zijn afgekocht bij verzekeringsmaatschappijen (te weten omstreeks 16 maart, 1 april en 29 juni 2010). Dit in tegenspraak met de verklaringen van de advocaat van GSM AG in haar brief van 9 juli 2010;

#### **4. Werkzaam zijn als bank**

Onder ‘bank’ wordt volgens artikel 1:1 van de Wft verstaan: ‘degene die zijn bedrijf maakt van het buiten besloten kring ter beschikking verkrijgen van opvorderbare gelden van anderen dan professionele marktpartijen, en van het voor eigen rekening verrichten van kredietuitzettingen.’

In het navolgende zullen de bestanddelen van ‘bank’, afzonderlijk worden beoordeeld.

##### *a. buiten besloten kring*

In artikel 1:1 van de Wft is, voor zover hier van belang, bepaald dat onder een ‘besloten kring’ wordt verstaan: ‘*een kring, bestaande uit personen of vennootschappen waarvan een persoon of vennootschap opvorderbare gelden ter beschikking verkrijgt, die nauwkeurig is omschreven; waarvan de toetredingscriteria vooraf zijn bepaald, toetsbaar zijn en niet resulteren in het op eenvoudige wijze toetreden van niet tot de kring behorende personen of vennootschappen; en waarbinnen degenen die er deel van uitmaken in een op het tijdstip van het verkrijgen van de opvorderbare gelden reeds bestaande rechtsbetrekking staan tot de persoon of vennootschap die de gelden ter beschikking verkrijgt, op grond waarvan zij redelijkerwijs op de hoogte kunnen zijn van diens financiële toestand.*’

Van een ‘besloten kring’ is sprake indien cumulatief aan bovengenoemde drie voorwaarden is voldaan (TK 2004/2005, 29 708, nr. 10, p. 172).

Door GSM zijn met 56 partijen overeenkomsten “Prime Select” gesloten. Voorts blijkt uit bijlage III bij de brief van GSM A.G. van 19 juni 2008 aan de AFM dat

500 willekeurige tussenpersonen zijn aangeschreven om hen op de hoogte te brengen van het product Prime Select, die vervolgens het product konden aanbieden aan hun cliënten. Daarmee stond de mogelijkheid tot het aankopen van obligaties open voor een ieder.

Wat betreft de inleggers is er geen sprake van een nauwkeurig omschreven kring, als bedoeld in artikel 1:1 van de Wft. GSM heeft dit ook niet gesteld en DNB is hiervan ook overigens niets gebleken. Gelet op het voorgaande concludeert DNB dat er in het onderhavige geval sprake is van 'buiten besloten kring' als bedoeld in artikel 1:1 van de Wft.

*b. anderen dan professionele marktpartijen*

In artikel 1:1 van de Wft is, voor zover hier van belang, bepaald dat onder 'professionele marktpartij' wordt verstaan:

- a. gekwalificeerde belegger;
- b. dochteronderneming van een gekwalificeerde belegger die wordt betrokken in het toezicht op geconsolideerde basis op de gekwalificeerde belegger; of
- c. andere bij algemene maatregel van bestuur als professionele marktpartij aangewezen persoon of vennootschap.

Verder is in dit kader voor wat betreft het hierboven onder c. genoemde bestanddeel het volgende van belang. Uit artikel 3, tweede lid, van het Besluit definitiebepalingen Wft geldend in de periode tussen 15 december 2006 en 1 januari 2012 volgt dat 'Personen of vennootschappen van wie opvorderbare gelden worden aangetrokken, ter beschikking worden verkregen of ter beschikking worden gehouden, worden in hun rechtsverhouding tot degene die de opvorderbare gelden aantrekt, ter beschikking verkrijgt onderscheidenlijk ter beschikking heeft, aangewezen als professionele marktpartij in de zin van onderdeel c van de definitie van professionele marktpartij in artikel 1:1 van de wet, indien:

- a. de nominale waarde van de eerste vordering dan wel van de eerste gezamenlijk verworven vorderingen tezamen, binnen deze rechtsverhouding ten minste € 50.000 bedraagt en dit bedrag ineens wordt verstrekt; of
- b. de eerste vordering dan wel de eerste gezamenlijk verworven vorderingen tezamen, binnen deze rechtsverhouding slechts kunnen worden dan wel zijn verworven voor een bedrag van ten minste € 50.000 ineens'.

Kort samengevat betekent het bovenstaande dat voor de periode tussen 15 december 2006 en 1 januari 2012 van een 'professionele marktpartij' onder meer kan worden gesproken, indien de inleg en de daadwerkelijke storting ineens ten minste EUR 50.000,- bedraagt.

Uit de van GSM ontvangen informatie c.q. gegevens en bescheiden, blijkt dat GSM van 21 oktober 2008 en ongeveer 29 juni 2010 54 overeenkomsten in het kader van Prime Select gesloten met een inleg van minder dan EUR 50.000,- met geldverstrekkers niet zijnde een gekwalificeerde belegger of een dochteronderneming van een gekwalificeerde belegger die wordt betrokken in het



toezicht op geconsolideerde basis op de gekwalificeerde belegger en als gevolg waarvan GSM een bedrag van in totaal EUR 477.979,06 heeft ontvangen. De voornoemde overeenkomsten zijn evenmin gesloten met andere bij algemene maatregel van bestuur als professionele marktpartij aangewezen personen of vennootschappen.

Gelet hierop kwalificeren de geldverstreckers niet als professionele marktpartij in de zin van artikel 1:1 van de Wft. Hieruit volgt dat GSM gelden ter beschikking heeft (verkregen) van anderen dan professionele marktpartijen als bedoeld in artikel 1:1 van de Wft.

*c. ter beschikking verkrijgen van opvorderbare gelden*

In artikel 1:1 van de Wft is, voor zover hier van belang, bepaald dat onder 'opvorderbare gelden' wordt verstaan: "gelden die op enig moment terugbetaald moeten worden, uit welke hoofde dan ook, en waarvan op voorhand duidelijk is welk nominaal bedrag moet worden terugbetaald."

De vierde nota van wijziging Wft bepaalt met betrekking tot voornoemde definitie, voor zover hier van belang, dat<sup>1</sup>:

*"Het doet niet ter zake of de terugbetalingsverplichting bestaat op of na een concrete datum, dan wel ten tijde of na het voorvallen van enige omstandigheid. Uit de definitie blijkt dat er pas sprake is van <<opvorderbare gelden>> als op voorhand blijkt welk bedrag moet worden terugbetaald. Hiermee wordt invulling gegeven aan het element <<terugbetaalbaar>>, dat onderdeel vormt van de definitie van <<kredietinstelling>> in artikel 1, onderdeel 1, van de richtlijn banken. Overigens wordt in de toelichting bij de Eerste NvW Wft, een aantal voorbeelden gegeven van categorieën die niet als opvorderbare gelden worden aangemerkt. Daarbij wordt o.a. genoemd : een gegeven uitstel van betaling voor een concrete verkooptransactie<sup>2</sup>. Dit wordt als volgt toegelicht: "Met een concrete verkoopovereenkomst in het kader waarvan goederen of diensten reeds geheel of gedeeltelijk geleverd zijn, terwijl er bewust voor is gekozen dat pas op een later moment betaald hoeft te worden".*

Uit de van GSM ontvangen informatie c.q. gegevens en bescheiden volgt dat GSM, ten aanzien van alle overeenkomsten zoals genoemd onder b, (nagenoeg) direct na ontvangst van de polis, door afkoop ervan de beschikking krijgt over de gelden die door de klant bij de verzekeringsmaatschappij waren ingelegd. Nadat het geld door GSM BV is ontvangen, wordt in een certificaat aan de klant van GSM BV het bedrag kenbaar gemaakt dat van de verzekeringsmaatschappij is ontvangen. Voor partijen is derhalve (nagenoeg) bij aanvang van de overeenkomst duidelijk welk nominaal bedrag GSM aan zijn klant -verspreid over tien jaren- moet (terug)betalen. Ten aanzien van die gevallen waarin de verzekeringsmaatschappij niet tot afkoop overgaat, heeft de heer Gleich tijdens het onderzoek ter plaatse op 4 augustus 2009 het volgende verklaard: "De BV is dan niet gehouden de koopprijs noch de afkoopsom te betalen. De polis is immers slechts een 'papiertje' het draait om de gelden die de polis vertegenwoordigt,

<sup>1</sup> Tweede Kamer vergaderjaar 2005-2006, 29 708, nr. 19.

<sup>2</sup> Tweede Kamer vergaderjaar 2004-2005, 29 708, nr. 10.

*aldus de heer Gleich. Volgens de BV wordt de verplichting van de klant pas vervuld als de verzekeringsmaatschappij daadwerkelijk heeft betaald. Als dat niet gebeurt, dan gaat alles niet door.*” GSM heeft derhalve in alle gevallen waarin een overeenkomst is gesloten hierdoor gelden aangetrokken die op een duidelijk omschreven tijdstip terugbetaald moesten worden. Voor partijen is derhalve duidelijk wanneer welk overeengekomen bedrag opeisbaar is. Deze ingelegde gelden zijn voor zover DNB bekend tot op heden nog niet terugbetaald aan de betrokkenen. Deze gelden kwalificeren dan ook (tevens) als opvorderbare gelden in de zin van artikel 1:1 Wft.

Door GSM is aangevoerd dat het product Prime Select een overeenkomst van koop met uitgestelde betaling is, die valt onder de uitzondering van opvorderbare gelden zoals bovengenoemd. DNB is van oordeel dat de rechtsverhouding tussen partijen -in tegenstelling tot wat de woorden uit de overeenkomst doen vermoeden- alle karakteristieken heeft van een geldlening. Overeenkomsten van geldlening zijn overeenkomsten van verbruikleen. Deze zijn geregeld in artikel 7A:1791 e.v. van het Burgerlijk Wetboek (hierna: BW). Essentieel aan overeenkomst van lening is dat er een verplichting bestaat voor de lener om het geleende weer terug te geven. Gelet echter op de bedoelingen van partijen zoals die o.a. blijkt uit de eerder genoemde feiten, de Letter of Intent, de overeenkomst van bewaarneming, het doel, taak en bevoegdheden van de Stichting certificaathouders Prime Select is er feitelijk geen sprake van koop, maar van geldlening waarbij de ene partij zich aan de andere partij verbindt een som geld te verstrekken terwijl de andere partij zich verbindt om (minimaal) een gelijke som geld terug te verstrekken.

Daarbij komt dat tijdens het onderzoek bij GSM geen andere activiteiten zijn gebleken dan het verwerven van levensverzekeringopolissen, het afkopen ervan bij verzekeringsmaatschappijen en het uitlenen van deze gelden aan GSM AG. GSM lijkt zich dan ook enkel te hebben toegelegd op het aantrekken van gelden teneinde deze aan GSM AG uit te lenen. Het streven was om vijf miljoen euro binnen te halen en aan GSM AG uit te lenen. GSM BV heeft geen eigen middelen en heeft al haar kredietuitzettingen moeten financieren met van haar klanten aangetrokken gelden. Het doel van GSM BV was dan ook niet om de eigendom van de diverse polissen te verwerven, maar telkens in het bezit te komen van de gelden die de polissen vertegenwoordigen.

Bovendien blijkt uit de beschrijving van de rol van Stichting Certificaathouders Prime Select (zie paragraaf 1.3.4) en de bewaarnemingsovereenkomst die met GSM en GSM AG is gesloten, dat het de intentie van partijen was dat de verkoper ten minste (na verloop van tijd) de afkoopwaarde van de door hen verkochte verzekering zou ontvangen. Deze afkoopwaarde die door GSM wordt verkregen van de verzekeraar bedraagt in ieder geval de helft van de prijs die door de ‘verkoper’ wordt ontvangen van GSM. In onderlinge samenhang bezien moet geconcludeerd worden dat een deel van de koopprijs niet ten volle gegarandeerd wordt (in ieder geval niet door een claim op de Stichting Certificaathouders Prime Select). Het deelnemen aan Prime Select heeft dan ook veel meer het karakter van het doen van een investering.

Het karakter van een investering valt tevens af te leiden uit diverse reclame uitingen van GSM. Zo staat in de brochure ‘Prime Select Geniaal eenvoudig,

eenvoudig geniaal' bijvoorbeeld vermeld:

*'In Nederland zijn meer dan 15 miljoen polissen, waarvan er veel voortijdig worden beëindigd.' Redenen hiervoor kunnen zijn: - De verwachte opbrengst blijft beneden peil; - men zoekt een betere investering (...)' en*

*'Prime select is een product van GSM BV. GSM BV is een innovatieve, financiële productontwikkelaar die de unieke mogelijkheid biedt de waarde van uw polis te verdubbelen. Deze waarde wordt in 120 maandelijkse termijnen uitbetaald.'*

Ook in een standaardpresentatie werd aan cliënten getoond dat een deel van de afkoopwaarde veilig werd gesteld bij de Stichting Certificaathouders Prime Select (20%) en een deel werd geïnvesteerd in onroerend goed. De cliënt werd van begin af aan meegenomen in het investeringskarakter van het product Prime Select.

DNB acht de constructie Prime Select zoals door GSM aangeboden in strijd met de strekking van de wet. Door het toelaten van de constructie van GSM onder de door hen aangevoerde uitzonderingscategorie zouden artikelen zoals artikel 2:11, eerste lid, en 3:5, eerste lid, Wft kunnen worden omzeild en de beschermingsdoelstellingen van de Wft worden geschaad. Tevens onttrekt GSM zich hiermee aan het toezicht door DNB. Door het lenen van gelden van het publiek formeel te bestempelen als het aankopen van gelden (of van vorderingen op derden) van het publiek, zou het terugbetalen van (opvorderbare) geleende gelden verworden tot een uitgesteld betalen van een koopprijs. Het verbod op het aantrekken van opvorderbare gelden zou een lege huls worden.

Bovendien ligt het naar het oordeel van DNB juist gelet op het beschermingsdoel van artikel 2:11 van de Wft en de strikte uitzondering daarop niet in de rede om aan het bankverbod een beperkte uitleg te geven. DNB dient door juridische constructies heen te kijken die tot gevolg kunnen hebben dat het beschermingsbereik van wettelijke bepalingen van de Wft wordt omzeild.

Gelet op het voorgaande, in onderlinge samenhang gezien, is naar het oordeel van DNB sprake van 'het ter beschikking verkrijgen van opvorderbare gelden' in de zin van artikel 1:1 van de Wft.

#### *d. Voor eigen rekening verrichten van kredietuitzettingen*

Onder 'kredietuitzettingen' wordt begrepen het verstrekken van nominaal opvorderbare gelden aan een ander, met het doel daardoor voor de geldgever of voor aan hem gerelateerde partijen op geld waardeerbare voordelen te verkrijgen. Daarbij is er sprake van voor eigen rekening indien een rechtspersoon zelf het financieel risico loopt van zijn kredietuitzettingen dan wel zelf een winst- of verliesgerelateerde vergoeding ontvangt met betrekking tot zijn kredietuitzettingen (TK 2004/2005, 29 708, nr. 10, p. 169).

GSM heeft volgens de door haar overgelegde bankafschriften van het rekeningnummer 1449.69.203 in de periode 27 januari 2009 tot en met 6 augustus 2009 in totaal 9 maal een bedrag aan GSM AG betaald van in totaal EUR 268.286,99 in het kader van een tussen deze partijen gesloten leenovereenkomst. Deze lening is tot op heden nog niet terugbetaald aan GSM.

In bijlage 1 van de Letter of Intent is bepaald dat GSM voor alle aangekochte polissen van cliënten en de daarmee geclaimde afkoopwaarde 65% uitkeert aan GSM AG als achtergestelde lening conform de bepalingen van de Letter of Intent. Over de achtergestelde lening wordt, ingevolge artikel 4 van Bijlage 2 van de Letter of Intent, gedurende de looptijd een rente geheven van 20% per jaar.

DNB concludeert dat GSM gelden heeft uitgezet met als doel om op geld waardeerbare voordelen te verkrijgen. De terugbetalingsverbintenis (het voldoen van de 'koopprijs') is aangegaan door GSM. Bij liquiditeitsproblemen van GSM AG blijft GSM gehouden de maandelijkse bedragen te blijven betalen. GSM loopt met de door hen uitgezette leningen derhalve een financieel risico. Op basis van deze informatie concludeert DNB dat GSM voor eigen rekening kredietuitzettingen heeft verricht in de zin van de genoemde definitie van 'bank'.

*e. bedrijf maken van*

In de Eerste nota van wijziging (TK 29 708, nr. 10, p. 168-169) is aangegeven dat:

*'degene die buiten besloten kring, al dan niet op termijn, opvorderbare gelden ter beschikking verkrijgt van anderen dan professionele marktpartijen en voor eigen rekening kredietuitzettingen verricht, geacht wordt hiervan «zijn bedrijf te maken», indien de bedoelde activiteit een zelfstandig identificeerbare activiteit betreft en de activiteit niet uitsluitend dient ter ondersteuning van de hoofdactiviteiten.'*

Uit de beschikbare bescheiden is gebleken dat GSM tussen 21 oktober 2008 en 29 juni 2010 een bedrag van in totaal EUR 581.829,33 ter beschikking heeft verkregen van het publiek door middel van het sluiten van overeenkomsten Prime Select, waarvan 2 overeenkomsten zijn gesloten met professionele marktpartijen voor een bedrag van EUR 103.850,27. De totale som ontvangen gelden uit 54 overeenkomsten met anderen dan professionele marktpartijen bedroeg hierbij EUR 477.979,06,-.

Uit de Letter of Intent blijkt dat de hoofdactiviteit van GSM is het aantrekken van gelden en het uitzetten hiervan naar een andere entiteit ter investering in vastgoed, met als doel winst te maken op de financieringsactiviteiten. De aangetrokken gelden zijn hierbij door GSM uitgezet naar GSM A.G., behorend tot hetzelfde concern. GSM A.G. betaalt hiervoor een rentevergoeding. Niet is gebleken dat GSM een andere (hoofd)activiteit heeft. Naar het oordeel van DNB verricht GSM met het aantrekken van opvorderbare gelden en het uitzetten hiervan dan ook een zelfstandige identificeerbare activiteit die kan worden gekwalificeerd als 'het bedrijf maken van' als bedoeld in de definitie van bank.

*Conclusie*

Gezien het bovenstaande is DNB van oordeel dat GSM in de periode vanaf de eerste uitzetting op 27 januari 2009 tot op heden kwalificeert als bank, zoals gedefinieerd in artikel 1:1 van de Wft.

## **5. Constatering overtreding**

Uit hoofde van artikel 2:11, eerste lid, van de Wft is het - voor zover relevant - een ieder met een zetel in Nederland verboden zonder een daartoe door DNB verleende vergunning het bedrijf uit te oefenen van bank. Er is sprake van 'in de uitoefening van een bedrijf' indien de activiteiten 'geregeld en stelselmatig' worden verricht. Op grond van de feiten zoals hiervoor genoemd, was er onmiskenbaar sprake van een geregeld en stelselmatig karakter, daarbij vooral in ogenschouw genomen het aantal gesloten overeenkomsten en uitzettingen en de omvang van de transactiestromen.

Blijkens het uittreksel van het Handelsregister van de Kamer van Koophandel is GSM is gevestigd op de Veldsteen 46, te Breda. Daarmee staat vast dat GSM gevestigd is in Nederland.

Verder heeft GSM zoals hiervoor genoemd naar het oordeel van DNB vanaf het moment van het uitzetten van gelden op 27 januari 2009 ten behoeve van de financiering van vastgoed in Duitsland door GSM A.G. het bedrijf van bank uitgeoefend. GSM beschikte hierbij niet over de vereiste vergunning voor het uitoefenen van het bedrijf van bank. Evenmin is GSM ingevolge artikel 2:11, tweede lid, van de Wft uitgezonderd van de verbodsbepaling van artikel 2:11, eerste lid, van de Wft en valt naar het oordeel van DNB niet onder enige andere uitzonderingsbepaling.

Gelet hierop stelt DNB vast dat GSM in de periode van 27 januari 2009 tot op heden, artikel 2:11, eerste lid, van de Wft heeft overtreden en overtreedt.

## **6. Bevoegdheid tot handhavend optreden**

DNB is op grond van artikel 1:80, eerste lid, (oud) van de Wft bevoegd om een bestuurlijke boete op te leggen ter zake van overtreding van artikel 2:11, eerste lid, van de Wft. Op grond van artikel XII van de Wet wijziging boetestelsel financiële wetgeving blijft het recht dat gold voor het tijdstip van inwerkingtreding van deze wet van toepassing op overtredingen die hebben plaatsgevonden of zijn aangevangen voor dat tijdstip. Met ingang van 1 juli 2009 is de Vierde tranche Algemene wet bestuursrecht<sup>3</sup> in werking getreden. Voor overtredingen die hebben plaatsgevonden vóór 1 juli 2009 blijft op grond van artikel IV van deze wet het recht van toepassing zoals dat gold vóór deze datum. DNB is ingevolge artikel 1:87 van de Wft (oud) bevoegd een bestuurlijke boete op te leggen tot drie jaar na de dag waarop de overtreding is begaan. Derhalve heeft de boeteoplegging betrekking op de overtreding van artikel 2:11, eerste lid, van de Wft begaan gedurende de drie jaar voorafgaand aan de dag van dagtekening van deze beschikking.

Voor het treffen van deze maatregel is in dit geval nog het volgende van belang.

---

<sup>3</sup> Wet van 25 juni 2009, Stb. 2009, 264.

DNB voert een vast beleid bij het uitoefenen van haar bevoegdheden tot het treffen van handhavingsmaatregelen (zie [www.dnb.nl](http://www.dnb.nl) voor de Beleidsregel Handhavingsbeleid van de Autoriteit van de Financiële Markten en De Nederlandsche Bank van 10 juli 2008). Dit beleid heeft onder andere als uitgangspunt dat overtredingen niet worden gedoogd en dat in beginsel handhavend dient te worden opgetreden zodra DNB een overtreding heeft geconstateerd. In de belangenafweging bij een besluit tot het al dan niet opleggen van een bestuurlijke boete beoordeelt DNB de ernst en de verwijtbaarheid van de overtreding. Bij deze belangenafweging wordt ook de zienswijze van de overtreder betrokken.

### ***7. Belangenafweging***

Voor de vraag of vanwege de geconstateerde overtredingen een bestuurlijke boete moet worden opgelegd aan GSM beoordeelt DNB in de belangenafweging de ernst en de verwijtbaarheid van die overtredingen.

Met betrekking tot de ernst van de overtreding overweegt DNB als volgt. Het doel van de Wft is onder meer het waarborgen van de soliditeit van financiële ondernemingen, de stabiliteit van de financiële sector, ordelijke en transparante financiële marktprocessen, zuivere verhoudingen tussen marktpartijen, zorgvuldige behandeling van cliënten, bescherming van de consument en de integriteit van het financiële stelsel. Om deze doelstellingen van de Wft te bereiken is onder meer voorzien in gereguleerde toetreding tot de markt door middel van een vergunningstelsel en in de uitoefening van toezicht door in casu DNB. GSM heeft zich onttrokken aan het toezicht van DNB door vanaf 27 januari 2009 tot op heden actief te zijn op een gereguleerde markt zonder de daarbij toepasselijke markttoetredingsbepalingen in acht te nemen. GSM heeft daarmee de doelstelling van de Wft doorkruist. De overtreding is bovendien gezien de duur, het aantal investeerders en de omvang van de transactiestromen aanzienlijk. DNB beschouwt deze overtreding dan ook als een ernstige overtreding.

Met betrekking tot de verwijtbaarheid van de overtreding overweegt DNB dat GSM in ieder geval in de periode vanaf 27 januari 2009 tot op heden actief is geweest op de financiële markten zonder in achtneming van de daarvoor geldende wet- en regelgeving. GSM behoorde nu zij actief was op de financiële markten, op de hoogte te zijn van de toepasselijke regelgeving. Ten aanzien van deze overtreding treft GSM een grote mate van verwijtbaarheid nu GSM (bewust) werkzaam is geweest als bank in de zin van artikel 1:1 van de Wft zonder te beschikken over een vereiste vergunning, althans door zich niet voldoende op de hoogte te stellen van de toepasselijke regelgeving bewust het risico heeft aanvaard daarmee in strijd te handelen.

Daarnaast is er naar het oordeel van DNB sprake van een bijzondere mate van verwijtbaarheid omdat aan cliënten van het product Prime Select de indruk wordt

gewekt dat dit een koopovereenkomst betrof, terwijl het feitelijk om een (risicovolle) lening ging. Tevens acht DNB het laakbaar dat de in Nederland actieve vennootschap niet meer is dan het geraamte van een bank van de Duitse A.G. GSM biedt geen enkel verhaal voor de cliënten.

Het feit dat GSM nadat zij op 25 februari 2010 een aanwijzing van DNB had ontvangen om de overtreding (van artikel 3:5, eerste lid, Wft) te beëindigen, nog 4 polissen heeft afgekocht bij verzekeringsmaatschappijen (te weten omstreeks 16 maart, 1 april en 29 juni 2010) vormt een verzwarende omstandigheid. Temeer omdat deze afkoop plaatsvond in tegenspraak met de verklaringen van de advocaat van GSM AG in haar brief van 9 juli 2010. Gezien het bovenstaande is DNB van mening dat GSM een grote mate van verwijtbaarheid treft ten aanzien van de overtreding van artikel 2:11, eerste lid, van de Wft.

#### **8. Zienswijze**

Bij brief van 22 februari 2013, kenmerk 2013/68106, heeft DNB GSM in kennis gesteld van het voornemen om vanwege de geconstateerde overtreding over te gaan tot het opleggen van een bestuurlijke boete. GSM is in de gelegenheid gesteld om haar zienswijze betreffende dit voornemen naar keuze mondeling of schriftelijk kenbaar te maken tot en met 12 maart 2013. Deze aangetekende brief is als onbestelbaar retour ontvangen. Op 5 maart 2013, kenmerk 2013/68106, heeft DNB opnieuw een kennisgeving verzonden per gewone post en per koerier waarin de mogelijkheid tot het geven van een zienswijze was verlengd tot en met 19 maart 2013. De zending per gewone post is niet retour ontvangen, de zending per koerier kon niet worden afgeleverd. Vervolgens is een kopie van de kennisgeving van 5 maart op 15 maart per gewone post en per koerier gezonden naar het huisadres van de enige bestuurder, heer F. Gleich, Bergstrasse 25, 92256 Hahnbach te Duitsland. De zending per gewone post is niet retour gekomen en de zending per koerier is door de heer Gleich in ontvangst genomen en hij heeft tevens voor ontvangst getekend. Hierop is door DNB geen reactie ontvangen. Vervolgens is de heer Gleich door DNB op 28 maart, 8, 12 en 17 april op verschillende tijdstippen van de dag telefonisch benaderd op het mobiele nummer dat in de openbare Duitse telefoongids bij zijn naam en adres staat vermeld. Doel hiervan was om desgewenst een aanvullende termijn voor de zienswijze te verlenen. De heer Gleich heeft de mobiele oproepen niet beantwoord. DNB concludeert dat alle mogelijke moeite is gedaan om GSM in de gelegenheid te stellen haar zienswijze te geven, dat de kennisgeving GSM én de enige bestuurder, de heer Gleich, heeft bereikt en is van oordeel dat voldoende gelegenheid is gegeven tot het geven van een zienswijze. Door GSM is hiervan geen gebruik gemaakt.

## ***9. Bestuurlijke boete***

Bij de vaststelling van de hoogte van de bestuurlijke boete zal rekening worden gehouden met het navolgende. In casu is de overtreding aangevangen vóór de inwerkingtreding van de Wet wijziging boetestelsel financiële wetgeving. Uit artikel 1:81, eerste en tweede lid, Wft (oud) volgt dat het bedrag van de boete wordt bepaald op grond van het Besluit boetes Wft. In de artikelen 2 en 3 van het Besluit boetes Wft is voor artikel 2:11, eerste lid, van de Wft bepaald dat overtreding daarvan beboetbaar is met een bedrag van tenminste EUR 96.000,-. Artikel 1:81, derde lid, (oud) van de Wft bepaalt dat DNB het bedrag van de bestuurlijke boete lager kan stellen indien het bedrag in een bepaald geval onevenredig hoog is.

In zijn algemeenheid moet worden aangenomen dat de door de wetgever vastgestelde basisbedrag van de bestuurlijke boete van EUR 96.000,- evenredig is aan de ernst van de overtreding. Zoals reeds onder punt 7 is overwogen is DNB van mening dat er sprake is van een verwijtbare ernstige overtreding die vanaf 27 januari 2009 tot op heden voortduurt. DNB ziet geen aanleiding om het basisbedrag op basis van de ernst en duur van de overtreding dan wel de mate van verwijtbaarheid naar beneden of naar boven bij te stellen. Gezien de omvang van de aangetrokken gelden en de overige feiten en omstandigheden is DNB van mening dat in casu een bestuurlijke boete ter hoogte van dit bedrag niet proportioneel is. Om tot een evenredige bestuurlijke boete te komen gaat DNB derhalve over tot een matiging van het boetebedrag naar EUR 50.000,-. Nu GSM geen gegevens heeft verstrekt die inzage konden geven in haar financiële draagkracht en DNB ook anderszins geen gegevens bekend zijn omtrent haar financiële positie zal derhalve geen matiging op grond van haar draagkracht plaatsvinden. DNB gaat er daarom toe over aan GSM een bestuurlijke boete op te leggen van **EUR 50.000,-**.

Betaling van de bestuurlijke boete dient te geschieden binnen de in artikel 4:87, eerste lid, van de Awb voorgeschreven termijn van zes weken na de inwerkingtreding van dit besluit. De betaling dient te worden gedaan op rekeningnummer [REDACTED] ten name van De Nederlandsche Bank NV, Westeinde 1 te Amsterdam, onder vermelding van factuurnummer: [REDACTED]. Hierbij wordt opgemerkt dat de bestuurlijke boete wordt vermeerderd met de wettelijke rente (momenteel 3%), welke wordt gerekend vanaf de dag waarop sedert de bekendmaking van het boetebesluit zes weken zijn verstreken.

## ***10. Openbaarmaking bestuurlijke boete***

In artikel 1:97, eerste lid, aanhef en onder a, van de Wft is bepaald dat de toezichthouder een besluit tot het opleggen van een bestuurlijke boete na bekendmaking openbaar maakt, indien de bestuurlijke boete is opgelegd terzake



een overtreding van een verbodsbepaling van de Wft. Het uitgangspunt is derhalve dat het besluit tot het opleggen van een bestuurlijke boete na bekendmaking door DNB openbaar wordt gemaakt. Ingevolge artikel 1:97, tweede lid, van de Wft geschiedt de openbaarmaking van het besluit tot het opleggen van een bestuurlijke boete niet eerder dan nadat vijf werkdagen zijn verstreken na de dag waarop het besluit aan de betrokken persoon bekend is gemaakt.

Ingevolge artikel 1:97, vierde lid, van de Wft blijft de openbaarmaking van het besluit tot het opleggen van een bestuurlijke boete achterwege indien de openbaarmaking daarvan in strijd is of zou kunnen komen met het doel van het door DNB uit te oefenen toezicht op de naleving van de Wft.

In artikel 1:24, eerste lid, van de Wft is bepaald dat prudentieel toezicht is gericht op de soliditeit van financiële ondernemingen en het bijdragen aan de stabiliteit van de financiële sector. In het tweede lid van dit artikel is onder meer bepaald dat DNB, op grondslag van deze wet, tot taak heeft het prudentieel toezicht op financiële ondernemingen uit te oefenen.

DNB neemt in aanmerking dat zij aan GSM een bestuurlijke boete op te leggen wenst vanwege overtreding door GSM van het verbod van artikel 2:11, eerste lid, van de Wft door zonder een daartoe door DNB verleende vergunning het bedrijf uit te oefenen van bank. Het openbaar maken van deze informatie heeft normaliter niet tot gevolg dat de soliditeit van financiële ondernemingen dan wel de stabiliteit van de financiële sector in gevaar komt of zou kunnen komen, zodat de openbaarmaking ook geen strijd oplevert of zou kunnen opleveren met het doel van prudentieel toezicht. Dit kan anders zijn als er sprake is van bijzondere omstandigheden. In dit geval zijn dergelijke feiten of omstandigheden echter niet bekend bij DNB. Gelet hierop meent DNB dat openbaarmaking van de bestuurlijke boete niet in strijd is of zou kunnen zijn met het doel van het prudentieel toezicht.

De doelen van de openbaarmaking als bedoeld in artikel 1:97, eerste lid, van de Wft zijn het waarschuwen van het publiek, het verschaffen van inzicht in de handhavingspraktijk van de toezichthouders en de preventieve werking. Met inachtneming van deze doelen bepaalt DNB de wijze van openbaar maken. Het besluit wordt gepubliceerd op de website van DNB en een samenvatting in 'De Telegraaf' en het 'Assurantiemagazine' nadat vijf werkdagen zijn verstreken na de dag waarop het besluit aan de betrokken persoon bekend is gemaakt. Daarnaast wordt de boete gepubliceerd nadat het besluit tot het opleggen van een bestuurlijke boete rechtens onaantastbaar is geworden, hetgeen betekent dat de mogelijkheden tot het indienen van bezwaar en beroep zijn uitgeput. De website vermeldt het besluit met de bijbehorende overwegingen, maar zal eventuele vertrouwelijke gegevens die daarin kunnen zijn opgenomen achterwege laten.

Verder wordt opgemerkt dat in artikel 1:98 van de Wft is bepaald dat DNB, onverminderd artikel 1:97 van de Wft een besluit tot het opleggen van een bestuurlijke boete ingevolge de Wft openbaar maakt, nadat het rechtens onaantastbaar is geworden, tenzij de openbaarmaking van het besluit tot het opleggen van een bestuurlijke boete in strijd is of zou kunnen komen met het doel van het door DNB uit te oefenen toezicht op de naleving van de Wft.

Tegen deze beschikking tot het opleggen van een bestuurlijke boete en tot het openbaar maken van het besluit tot het opleggen van een bestuurlijke boete kan door iedere belanghebbende binnen zes weken na de dag van bekendmaking bezwaar worden gemaakt bij:

De Nederlandsche Bank NV  
T.a.v. de Divisie Juridische zaken, afd. Toezicht en wetgeving  
Postbus 98  
1000 AB Amsterdam

Ingevolge artikel 1:85 van de Wft wordt met het instellen van bezwaar en beroep de verplichting tot betaling opgeschort totdat de beroepstermijn is verstreken of, indien beroep is ingesteld, op dat beroep is beslist.

Ingevolge artikel 1:97, derde lid, van de Wft, wordt het besluit tot openbaarmaking opgeschort tot de uitspraak van de voorzieningenrechter, indien hangende het bezwaar wordt verzocht om een voorlopige voorziening als bedoeld in artikel 8:81 van de Awb. Indien u om een voorlopige voorziening vraagt, verzoekt DNB u dit telefonisch mee te delen aan mw. mr. J.L. Hiemstra- van der Linde (020 524 3357) of bij haar afwezigheid aan het secretariaat (020 524 2317) en dit schriftelijk te bevestigen.

Amsterdam, 29 mei 2013  
De Nederlandsche Bank NV

mr. A.J. Kellermann  
directeur