

Tuchtrect en toezicht: impact op banken

mr. drs. S.M. Peek en mr. S. Marić¹

Binnen de bancaire sector is veel aandacht voor cultuurverandering: bankmedewerkers moeten een bankierseed afleggen, zij dienen zich te houden aan gedragsregels en als sluitstuk zijn zij recent onderworpen aan het tuchtrect. De impact van de wettelijke verankering van de tuchtrectverplichting voor banken kan aanzienlijk zijn. Deze brengt immers toezicht op de naleving van de tuchtrectverplichting met zich mee en eventueel handhavende maatregelen van de toezichthouder als niet of onvoldoende aan de verplichting wordt voldaan. Dit artikel geeft een nadere toelichting op de achtergrond en de procedure met betrekking tot het tuchtrect voor bankmedewerkers. Aangezien een doeltreffende aanpak van de tuchtrectverplichting essentieel is, bevat dit artikel tevens handvatten voor banken om effectief met deze verplichting om te gaan.

1. Richting herstel van vertrouwen

Sinds de financiële crisis en recente affaires rond bonussen en beloningen van topfunctionarissen en manipulatie van benchmarks als Libor en Euribor, is het vertrouwen in de financiële sector en, in het bijzonder, in banken geschaad. Om dit vertrouwen te herstellen en nieuwe incidenten te voorkomen, zijn door de overheid en de bancaire sector verschillende maatregelen getroffen.² Daarbij speelt cultuurverandering binnen de sector een belangrijke rol. Zo hebben banken - via de Nederlandse Vereniging van Banken (hierna: NVB) - een Maatschappelijk Statuut aangenomen waarin de maatschappelijke rol van banken en de gedeelde waarden in de sector zijn vastgelegd. Ook is de bestaande Code Banken die onder meer goed bestuur binnen banken waarborgt hernieuwd en hebben de banken gedragsregels voor hun medewerkers opgesteld.³ Als gevolg van een wijziging van de Wft moet bovendien per 1 april 2015 een bredere groep bankmedewerkers dan voorheen de bankierseed afleggen. Daarnaast zijn banken verplicht tuchtrect in te voeren, zodat bankmedewerkers tuchtrectelijk aangesproken kunnen worden voor schendingen van gedragsregels.⁴ Nederland is uniek met de in-

voering van dit tuchtrect voor de bancaire sector; het valt dan ook te bezien of deze stap navolging krijgt in andere landen.

Op verzoek van de bancaire sector is de verplichting om personen werkzaam bij of onder verantwoordelijkheid van banken te onderwerpen aan tuchtrect verankerd in de Wft.⁵ De impact van de verankering van de tuchtrectverplichting voor banken kan aanzienlijk zijn. Deze brengt immers toezicht op de naleving van de tuchtrectverplichting met zich mee en eventuele handhavende maatregelen van de toezichthouder als niet of onvoldoende aan de verplichting wordt voldaan. In deze bijdrage worden de gevolgen van de invoering van het tuchtrect voor banken nader besproken. Eerst wordt in paragraaf 2 de uitbreiding van de bankierseed, de invoering van gedragsregels en het tuchtrect toegelicht. Daarna geven wij in paragraaf 3 een korte schets van het verloop van de tuchtprocedure. Vervolgens komt de impact van de verplichtstelling van het tuchtrect voor banken aan bod. Aangezien een doeltreffende aanpak van de tuchtrectverplichting essentieel is, eindigen wij onze bijdrage met het geven van handvatten aan banken om effectief met deze verplichting om te gaan (paragraaf 4).⁶

2. Maatregelen ter waarborging van normen en waarden

Om de integriteits- en zorgvuldigheidsnormen in de bancaire sector te waarborgen zijn maatregelen ingevoerd zoals gedragsregels, de bankierseed en

1. Simone Peek en Stana Marić zijn beiden advocaat te Amsterdam.
2. Zie ook *Kamerstukken II 2013/14*, 33 918, nr. 10, p. 4.
3. Deze maatregelen maken onderdeel uit van het pakket Toekomstgericht Bankieren van de NVB (www.nvb.nl). Zie uitgebreid over de Code Banken Ch. P. Buijink, 'Bancaire zelfregulering in roerige tijden', *FR* 2014, nr. 6.
4. Bij Wet van 19 november 2014 tot wijziging van de Wet op het financieel toezicht en enige andere wetten op het terrein van de financiële markten (Wijzigingswet financiële markten 2015), *Stb.* 2014, 472; Regeling eed of belofte financiële sector 2015, Regeling van de Minister van Financiën van 12 december 2014, kenmerk: FM/2014/1237M, *Stcrt.* 2014, 37261.

5. *Kamerstukken II 2013/14*, 33 918, nr. 10, p. 4, 5.
6. Zie voor bespreking of het tuchtrect kan bijdragen aan herstel van vertrouwen het artikel van F.D. Crul in dit nummer.

het tuchtrecht voor bankmedewerkers.⁷ De maatregelen zijn nauw met elkaar verbonden: dezelfde groep bankmedewerkers moet de bankierseed afleggen, zich houden aan gedragsregels en kan bij schending van de gedragsregels tuchtrechtelijk aangesproken worden.

2.1. Uitbreiding bankierseed

Per 1 april 2015 is bij banken met zetel in Nederland en in Nederland gelegen bijkantoren van banken met zetel in een niet-EU lidstaat⁸ de groep personen die een eed of belofte – de zogenoemde bankierseed⁹ – moet afleggen, uitgebreid met de invoering van art. 3:17b lid 2 Wft.¹⁰ Degenen die de bankierseed afleggen verklaren zich te zullen houden aan bepaalde normen en waarden, zoals integer en zorgvuldig gedrag.¹¹ Een substantieel grotere groep moet de bankierseed afleggen. Toen op 1 januari 2013 de bankierseed in Nederland werd geïntroduceerd, moesten enkel beleidsbepalers en interne toezichthouders die getoetst werden op geschiktheid de bankierseed afleggen.¹² Nu moet deze afgelegd worden door personen werkzaam in Nederland onder de verantwoordelijkheid van een bank (i) indien zij een arbeidsovereenkomst met de bank hebben of (ii), als het externe medewerkers bij een bank betreft, indien zij werkzaamheden uitvoeren

die deel uitmaken van of voortvloeien uit het uitoefenen van het bankbedrijf dan wel deel uitmaken van de wezenlijke bedrijfsprocessen ter ondersteuning daarvan.¹³ Wat betreft de zinsnede 'personen onder verantwoordelijkheid van de bank' hanteert de NVB de uitleg dat het personen betreft die onder leiding en toezicht van de bank staan of instructies van de bank moeten opvolgen.¹⁴ De NVB geeft voorbeelden van personen die geen bankierseed zouden hoeven afleggen, bijvoorbeeld personen aan wie banken werk uitbesteden, externe personen die facilitaire diensten bij banken verrichten of korter dan drie maanden bij banken werken.¹⁵ Volgens de NVB kunnen banken beslissen dat externe personen die langer dan drie maanden bij hen werkzaam zullen zijn toch geen bankierseed hoeven af te leggen vanwege pragmatische redenen.¹⁶ Hierbij kan wellicht gedacht worden aan professionals die tijdelijk werkzaam zijn bij banken in het kader van bijvoorbeeld een secondment en al vanuit hun eigen beroepsgroep onderworpen zijn aan gedragsregels. In verband daarmee hebben zij mogelijk al een eed afgelegd, bij schending waarvan zij tuchtrechtelijk aangesproken kunnen worden, hoewel hun gedragsregels niet geheel gelijklopend aan die voor bankmedewerkers zullen zijn.

Bankmedewerkers moeten binnen drie maanden na indiensttreding de bankierseed afleggen.¹⁷ Medewerkers reeds werkzaam bij banken op 1 april 2015 hebben hiervoor tot 1 april 2016.¹⁸ Beleidsbepalers en interne toezichthouders die de bankierseed in 2013 hebben afgelegd, hoeven dit niet nogmaals te doen.

2.2. Gedragsregels voor bankmedewerkers

Per 1 april 2015 moeten bankmedewerkers zich houden aan de door de NVB opgestelde gedragsregels.¹⁹

7. *Kamerstukken II 2013/14*, 33 918, nr. 10, p. 5,6. Zie verder J.E. Soeharno, 'Tuchtrecht en de wens tot integere bankiers. Een kritische beschouwing', *FR 2014*, nr. 6.
8. Met EU lidstaat wordt in dit kader bedoeld, EU lidstaten van de Europese Economische Ruimte (Noorwegen, Liechtenstein, IJsland).
9. Zie uitgebreid over de bankierseed S.A. Gawronski en A.J.P. Tillema, 'De Bankierseed: panacee of symboolpolitiek?', *TFR 2013*, nr. 3 en 'De Bankierseed 2.0: een verdere stap voorwaarts?', *FR 2014*, nr. 6. Zie ook K.A. den Bieman, J.G.C.M. Galle, M.E.P.A.R. Jans – Van Wieringen, 'Bankierseed: (g)een garantie voor de toekomst? De sanctionering en uitbreiding nader bezien', *TvOB 2014-2*; K. Van Kranenburg-Hanspians en J.A. Jans, 'De bankierseed', *TAO 2013*, nr. 3.
10. Wet van 19 november 2014 tot wijziging van de Wet op het financieel toezicht en enige andere wetten op het terrein van de financiële markten (Wijzigingswet financiële markten 2015), *Stb. 2014*, 472. Art. 3:23 Wft verklaart art. 3:17b Wft overeenkomstig van toepassing op de in Nederland gelegen bijkantoren van banken met zetel in een niet-EU lidstaat. Medewerkers van de in Nederland gelegen bijkantoren van banken met zetel in een EU lidstaat hoeven geen bankierseed af te leggen.
11. Voor de volledige tekst van de bankierseed en het formulier eed/belofte welke ondertekend moet worden door bankmedewerkers, zie de website van de NVB (www.nvb.nl). Zie verder bijlage 1 en 2 van de Regeling eed of belofte financiële sector 2015 voor het formulier dat ondertekend moet worden door beleidsbepalers en interne toezichthouder.
12. Wet van 13 december 2012 tot wijziging van de Wet op het financieel toezicht en enige andere wetten (Wijzigingswet financiële markten 2013), *Stb. 2012*, 678; Regeling eed of belofte financiële sector, Regeling van de Minister van Financiën van 17 december 2012, kenmerk: FM/2012/1923M, *Stcrt. 2012*, 26874.

13. Ook ten aanzien van andere financiële ondernemingen, zoals verzekeraars, is de groep personen die de bankierseed moet afleggen uitgebreid. Dit betreft een beperktere groep dan bij banken: medewerkers die in Nederland werkzaam zijn onder verantwoordelijkheid van de genoemde financiële ondernemingen en wier werkzaamheden het risicoprofiel van de ondernemingen wezenlijk kunnen beïnvloeden of medewerkers die zich rechtstreeks bezighouden met het verlenen van financiële diensten (art. 3:17b eerste lid Wft).
14. NVB, *Q&A Implementatie Toekomstgericht Bankieren*, p. 6.
15. NVB, *Q&A Implementatie Toekomstgericht Bankieren*, p. 7. De personen verrichten hun werk niet onder de verantwoordelijkheid van een bank; het betreft geen werkzaamheden die voortvloeien uit het uitoefenen van het bankbedrijf; het is niet pragmatisch dat personen die minder dan drie maanden bij banken zullen werken een bankierseed moeten afleggen.
16. NVB, *Q&A Implementatie Toekomstgericht Bankieren*, p. 7.
17. Art. 1 Regeling eed of belofte financiële sector 2015.
18. Art. XVIIIA Wijzigingswet financiële markten 2015, *Stb. 2014*, 472.
19. Zie NVB, *Gedragsregels*, waarin vermeld wordt dat de gedragsregels per 1 januari 2015 gelden. Wij nemen aan dat dit 1 april 2015 is, aangezien vanaf deze datum het tuchtrecht is ingevoerd en de bankierseed is uitgebreid.

Deze gedragsregels stellen vast wat volgens de bancaire sector het gewenste gedrag is voor bankmedewerkers. Tegelijkertijd maken de gedragsregels kenbaar aan de samenleving wat de normen en waarden van de sector zijn.²⁰ De gedragsregels vloeien voort uit de tekst van de bankierseed. Zo moeten bankmedewerkers onder meer integer en zorgvuldig te werk gaan, de belangen van de klant centraal stellen en vertrouwelijke informatie geheim houden.²¹ Dezelfde groep bankmedewerkers die de bankierseed moet afleggen, dient zich ook aan de gedragsregels te houden.²² Indien bankmedewerkers in strijd met gedragsregels handelen, kunnen zij tuchtrechtelijk aangesproken worden.

2.3. Invoering tuchtrecht banken

Per 1 april 2015 moeten banken met zetel in Nederland en Nederlandse bijkantoren van banken met zetel in niet-EU lidstaten beschikken over een tuchtrechtelijke regeling voor personen werkzaam bij of onder hun verantwoordelijkheid (art. 3:17c Wft).²³ Volgens de toelichting bij de wetswijziging heeft het tuchtrecht als doel de kwaliteit en integriteit van de uitoefening van werkzaamheden te bewaken en de interne orde en discipline (tucht) binnen de (beroeps)groep te handhaven.²⁴ De introductie van een tuchtrechtelijke regeling maakt onderdeel uit van de verplichting van banken om adequaat beleid te voeren en hun bedrijfsvoering zodanig in te richten dat een integere en beheerste uitoefening van hun bankbedrijf gewaarborgd wordt zoals neergelegd in art. 3:10 en 3:17 Wft. Hoewel iedere bank in principe afzonderlijk verplicht is om een tuchtregeling in te voeren, hebben banken besloten dit als sector gezamenlijk op te pakken. In samenwerking met de NVB is het Tuchtreglement bancaire sector (hierna: Tuchtreglement) opgesteld, dat nader besproken wordt in paragraaf 3.²⁵

Weliswaar heeft het tuchtrecht met de introductie van art. 3:17c Wft een publiekrechtelijke verankering in de Wft gekregen. Bankmedewerkers vallen evenwel niet onder publiekrechtelijk maar privaatrechtelijk tuchtrecht.²⁶ Publiekrechtelijk tuchtrecht is wettelijk geregeld (art. 113 lid 2 Grondwet) en van toepassing op een gesloten beroepsgroep. Hierbij moeten de (beroeps)beoefenaren voldoen aan bepaalde opleidings- en beroepsisen en zich houden aan normen die specifiek voor de groep gelden (bijvoorbeeld medici, advocaten, notarissen).

Bankmedewerkers maken geen onderdeel uit van een gesloten beroepsgroep met eigen normen en waarden. Zij moeten zich houden aan integriteits- en zorgvuldigheidsnormen die gelden binnen banken en zij kunnen uit hoofde van hun contractuele relatie met hun bank aangesproken worden op naleving van die normen.²⁷

Bankmedewerkers zijn pas gebonden aan het tuchtrecht nadat zij verklaren het tuchtrecht te erkennen. Voor bankmedewerkers die na 1 april 2015 in dienst treden zal een dergelijke verklaring eenvoudig opgenomen kunnen worden in hun arbeidsovereenkomst, waardoor zij per direct gebonden zullen zijn aan het tuchtrecht. Bankmedewerkers die vóór de voornoemde datum werkzaam zijn bij banken kunnen een separate verklaring afleggen of hun arbeidsovereenkomst kan aangepast worden. Net zoals bij de bankierseed, geldt voor deze groep (bestaande) bankmedewerkers het overgangsrecht. Zij hebben tot 1 april 2016 om het tuchtrecht te erkennen.²⁸

Eerder heeft de Raad van State vraagtekens gezet bij de noodzaak van een publiekrechtelijke verankering van de verplichting opgelegd aan banken om privaatrechtelijk tuchtrecht in te voeren.²⁹ Dit, omdat er binnen de bancaire sector groot draagvlak zou zijn voor de introductie van privaatrechtelijk tuchtrecht en de sector bezig was dit via zelfregulering in te voeren. Daarnaast zou volgens de Raad van State ook zonder de wettelijke verankering toezicht kunnen worden uitgeoefend op de inhoud en wijze waarop het tuchtrecht is vormgegeven in het kader van het integriteitstoezicht op grond van art. 3:10 Wft.³⁰ Naar aanleiding van de opmerkingen van de Raad van State heeft de minister van Financiën verklaard dat de NVB uitdrukkelijk verzocht heeft om een wettelijke verankering ter ondersteuning van het initiatief van banken om tuchtrecht in te voeren. Hierdoor zouden ook onwillige banken verplicht worden het tuchtrecht in te voeren.³¹ Dit verzoek van de NVB lijkt te zijn ingegeven om zoveel mogelijk een *level playing field* te creëren voor banken actief op de Nederlandse markt. Echter, zolang Nederlandse bijkantoren van banken met zetel in andere EU lidstaten geen tuchtrecht hoeven in te voeren, is van een gelijk speelveld slechts beperkt sprake.

20. Zie NVB, *Gedragsregels*, p. 9.

21. Zie voor een volledige opsomming van de gedragsregels NVB, *Gedragsregels*, p. 4-6.

22. Zie NVB, *Gedragsregels*, p. 3.

23. Art. 3:23 Wft verklaart art. 3:17c Wft overeenkomstig van toepassing op Nederlandse bijkantoren van banken met zetel in niet-EU lidstaten. Nederlandse bijkantoren van banken met zetel in een andere EU lidstaat hoeven geen tuchtrecht in te voeren.

24. *Kamerstukken II 2013/14*, 33 918, nr. 10, p. 5.

25. Zie voor volledige tekst van het Tuchtreglement: www.tuchtrechtbanken.nl/het-tuchtreglement.

26. *Kamerstukken II 2013/14*, 33 918, nr. 10, p.6.

27. *Kamerstukken II 2013/14*, 33 918, nr. 11, p. 2-4. Zie uitgebreid over verschillende tuchtrechtelijke systemen de bijdrage van F.D. Crul in dit nummer. Zie ook A.J.J.P.B.M. Kersten, 'Tuchtrecht voor banken – een (compliance) risico?', *TvCo 2014*, nr. 6.

28. Art. XVIIIA Wijzigingswet financiële markten 2015, *Stb. 2014*, 472.

29. *Kamerstukken II 2013/14*, 33 918, nr. 10, p. 6.

30. *Kamerstukken II 2013/14*, 33 918, nr. 11, p. 4, 5.

31. *Kamerstukken II 2013/14*, 33 918, nr. 10, p. 4, 5; Brief Minister aan de Tweede Kamer van 17 september 2014, *Kamerstukken II 2014/15*, 33 918, nr. 16.

3. Tuchtprocedure nader bekeken

Stichting Tucht recht Banken (hierna: STB) – een stichting opgericht door de NVB – is verantwoordelijk voor de uitvoering van het tucht recht. Zij heeft werkzaamheden uitbesteed aan stichting DSI gezien haar ervaring met tucht recht voor financiële professionals.³² Het Tucht reglement vertoont ook sterke gelijkenissen met het reglement van de tucht commissie van DSI.

Hiermee lijkt voldaan te worden aan de eis in art. 3:17c lid 1 Wft dat de toepassing en uitvoering van de tucht rechtelijke regeling zijn opgedragen aan een onafhankelijke en deskundige externe instantie. Ook lijkt het Tucht reglement te beantwoorden aan de eisen dat de tucht rechtelijke regeling van toepassing moet zijn op een groep personen van voldoende betekenis en een behoorlijke procesgang moet waarborgen (art. 3:17c lid 2 Wft). Het Tucht reglement geldt voor medewerkers van banken die lid zijn van de NVB. Ook bevat het Tucht reglement verschillende mogelijkheden tot hoor en wederhoor. We geven een korte schets van het verloop van de tucht procedure.

3.1. In behandeling nemen van melding

Een ieder kan een melding doen bij de STB over gedragingen van bankmedewerkers die strijdig zouden zijn met de gedragsregels (art. 2.1 Tucht reglement).³³ Niet relevant hiervoor is dat de bankmedewerker nog werkzaam is bij de bank (art. 3.7.11 Tucht reglement). Er is geen nadere eis gesteld voor wat betreft het belang van de melder: dit hoeft geen (direct) belanghebbende te zijn zoals geldt in het bestuursrecht of bij DSI. Meldingen kunnen worden gedaan door bijvoorbeeld klanten, maar ook andere bankmedewerkers. Uit de parlementaire geschiedenis volgt dat ook banken zelf meldingen kunnen doen over hun eigen medewerkers.³⁴ Volgens de NVB kunnen onder meer klanten, banken en toezichthouders klachten melden.³⁵

In eerste instantie werd in kamerstukken ook vermeld dat de financiële toezichthouders DNB en AFM zaken zouden kunnen aandragen. Dit is door de Raad van State afgeraden, omdat toezichthouders enkel taken kunnen uitoefenen die hen op grond van de wet zijn toegekend. Zaken aanbrenge(n) bij tucht colleges behoort niet tot hun wettelijke taken. Bovendien hebben DNB en de AFM volgens de Raad van State in beginsel een geheimhoudingsplicht. Naar aanleiding van het advies van

de Raad van State heeft de minister de betreffende zinsnede geschrapt.³⁶

Nadat een melding ontvangen is, wordt deze onderzocht door de algemeen directeur van de STB. De bankmedewerker en diens werkgever worden geïnformeerd. Een onderzoek kan achterwege blijven als de algemeen directeur van oordeel is dat de melding klaarblijkelijk niet tot een gegronde klacht kan leiden (art. 2.1.3. Tucht reglement). De algemeen directeur zal enkel een klacht ter behandeling voorleggen aan de Tucht commissie als het een voldoende ernstige overtreding van gedragsregels betreft (art. 2.2.3 Tucht reglement). De algemeen directeur kan op verschillende gronden besluiten geen klacht voor te leggen, bijvoorbeeld omdat de gedraging al in behandeling is (geweest) bij de AFM, DNB of bij de Tucht commissie, of omdat de gedraging onderdeel is van een strafrechtelijk opsporingsonderzoek (art. 2.2.4 Tucht reglement). De algemeen directeur kan als het ware beslissen of het opportuun is om (naar aanleiding van een melding) een klacht voor te leggen. Deze filterfunctie zorgt ervoor dat de Tucht commissie enkel klachten behandelt die geschikt zijn om tucht rechtelijk afgehandeld te worden.

3.2. Verloop van procedure

Als de Tucht commissie een klacht in behandeling neemt, krijgt de bankmedewerker hiervan schriftelijk bericht met ontvangst van een afschrift van de klacht. Hij of zij heeft in beginsel een maand om hiertegen verweer te voeren (art. 3.7.3 Tucht reglement). Op verzoek van partijen kan besloten worden om re- en dupliek toe te staan (art. 3.7.4 Tucht reglement).

Na de schriftelijke ronde(s) wordt de klacht tijdens een gesloten vergadering van de Tucht commissie behandeld. Daarbij treedt de algemeen directeur op als aanklager (en niet de melder van de klacht). Dit is gelijk aan bijvoorbeeld de tucht procedure bij DSI en ook de tucht procedure voor advocaten waar de deken als aanklager optreedt. Tijdens de vergadering (oftewel zitting) kunnen partijen hun stellingen mondeling toelichten en kunnen getuigen en deskundigen worden gehoord (artikelen 3.7.5 en 3.7.9 Tucht reglement). Dit zouden bijvoorbeeld andere bankmedewerkers, bestuurders van de bank of de oorspronkelijke melder kunnen zijn. Indien gewenst kan de bankmedewerker zich tijdens deze vergadering laten bijstaan door een raadsman of –vrouw (art. 3.7.8 Tucht reglement). Deze kan de belangen van de bankmedewerker behartigen en toezien op een deugdelijk verloop van de procedure. Hoewel banken zelf geen partij zijn in een tucht procedure, kan de algemeen directeur inlichtingen en informatie inwinnen bij banken in het kader van zijn onderzoek (art. 6.2.1 Tucht reglement). Banken zijn verplicht hieraan mee te werken, tenzij dit in strijd zou zijn met wet- en regelgeving of dit onder

32. Zie website van de STB: www.tucht rechtbanken.nl. DSI verzorgt registratie en certificering van onder meer financiële professionals en behandelt tucht zaken ten aanzien van deze groep.

33. NVB, *Q&A Implementatie Toekomstgericht Bankieren*, p. 13.

34. *Kamerstukken II 2013/14*, 33 918, nr. 10, p. 9.

35. NVB, *Q&A Implementatie Toekomstgericht Bankieren*, p. 14.

36. *Kamerstukken II 2013/14*, 33 918, nr. 11, p. 8,9.

de gegeven omstandigheden in redelijkheid niet van banken gevergd zou kunnen worden. Indien hiervan sprake is, moeten banken de Tuchtcommissie gemotiveerd in kennis stellen. Zij kunnen daarover ook overleg hebben met de Tuchtcommissie (art. 6.2.2 Tuchtreglement).

3.3. Mogelijke maatregelen

Na voltooiing van het onderzoek heeft de Tuchtcommissie in beginsel een maand om een oordeel te geven over de gegrondheid van de klacht (art. 3.9.1 Tuchtreglement). Als deze gegrond wordt verklaard, kunnen de volgende maatregelen worden opgelegd: het verplicht volgen van een opleiding; een berisping; een boete van maximaal 25.000 euro; een tijdelijk beroepsverbod voor maximaal drie jaar ten aanzien van een bepaalde functie in de bancaire sector (art. 3.9.2 Tuchtreglement). Ook kan de uitspraak van de Tuchtcommissie - zonder vermelding van namen - gepubliceerd worden (art. 3.9.6 Tuchtreglement).³⁷ Dit komt ook voor bij andere tuchtcolleges.

De onherroepelijke maatregel wordt opgenomen in het Tuchtrechtelijk Register (artikelen 5.2 en 5.3 Tuchtreglement). Dit register is enkel toegankelijk voor banken. Zij kunnen het register inzien in het kader van hun screening van nieuwe werknemers dan wel bestaande werknemers in het kader van een mogelijke functiewisseling (art. 5.4 Tuchtreglement). Toezichthouders zullen geen toegang hebben tot het register. Personen zoals beleidsbepalers die door toezichthouders op betrouwbaarheid getoetst worden, moeten bij het antecedentenonderzoek wel opgeven of zij aan een procedure tot het treffen van tuchtrechtelijke maatregelen onderworpen zijn (geweest) en of dergelijke maatregelen aan hen zijn opgelegd.³⁸ Langs deze weg zullen toezichthouders in ieder geval op de hoogte (moeten) worden gesteld van opgelegde maatregelen.

Tegen beslissingen van de Tuchtcommissie kunnen de algemeen directeur en de bankmedewerker in beroep bij de Commissie van Beroep. Er geldt een beroepstermijn van een maand (art. 4.4.1 Tuchtreglement). Het verloop van de procedure in beroep is grotendeels gelijk aan de procedure bij de Tuchtcommissie (art. 4.3.1 Tuchtreglement). Uiterlijk drie maanden na voltooiing van het onderzoek neemt de Commissie van Beroep een beslissing (art. 4.7.1 Tuchtreglement).

De tuchtprocedure heeft karakteristieken van een rechterlijke procedure. In vergelijking met een civiele procedure is het tuchtrecht voor melders een relatief goedkope en laagdrempelige manier om gedrag van een bankmedewerker te laten toetsen (en eventueel bestraffen). Het is echter niet mogelijk om in de tuchtprocedure schadevergoeding te vorderen. Oorspronkelijke melders kunnen tijdens of

na behandeling van een klacht besluiten om bij de civiele rechter een aansprakelijkheidsprocedure in te stellen en schadevergoeding te vorderen wegens bijvoorbeeld onrechtmatige daad of schending van zorgplicht.³⁹

Voor het oordeel van de civiele rechter of een bankmedewerker (of bank) met betrekking tot de uitoefening van diens taak aansprakelijk is, is een beslissing van een tuchtcollege weliswaar van belang maar niet zonder meer doorslaggevend. Dit blijkt uit jurisprudentie van de Hoge Raad.⁴⁰ Volgens de Hoge Raad heeft het tuchtrecht namelijk een ander doel, te weten bevordering van een goede wijze van beroepsuitoefening. Tuchtcolleges beoordelen of een beroepsbeoefenaar heeft gehandeld in overeenstemming met de voor die beroepsgroep geldende normen en gedragsregels. Daarbij hanteren tuchtcolleges andere maatstaven dan rechters hanteren bij hun beoordeling of sprake is van civiele aansprakelijkheid, aldus de Hoge Raad. Tevens gelden de civielrechtelijke bewijsregels niet in tuchtprocedures. Gezien voornoemde verschillen kan een rechter volgens de Hoge Raad aan het oordeel van een tuchtcollege dat in strijd is gehandeld met gedragsregels niet zonder meer de gevolgtrekking verbinden dat sprake is van civielrechtelijke aansprakelijkheid.⁴¹

4. Impact invoering tuchtrecht op banken

Zoals hiervoor toegelicht heeft de bancaire sector het initiatief genomen om tuchtrecht in te voeren en verzocht om dit te verankeren in de Wft. Gezien de toezichts- en handhavingbevoegdheden van DNB met het oog op naleving van de Wft is de impact hiervan op banken potentieel groot. Een effectieve aanpak van de tuchtrechtverplichting, waardoor de toezichthouder zoveel mogelijk comfort krijgt dat banken zich aan hun verplichting houden, is dan ook essentieel.

4.1. Meer toezicht op banken?

Het is voor banken onvoldoende om er enkel op toe te zien dat hun medewerkers een verklaring afleggen dat zij het tuchtrecht erkennen. Uit de parlementaire geschiedenis volgt dat banken daadwer-

37. De STB zal uitspraken publiceren op hun website: www.tuchtrechtbanken.nl/uitspraken.

38. Vgl. Beleidsregel betrouwbaarheidstoetsing, Bijlage E, *Stcrt.* 2005,20.

39. Zie nader over tuchtrecht als opstap naar civiele aansprakelijkstelling A.J.J.P.B.M. Kersten, 'Tuchtrecht voor banken – een (compliance)risico?', *TvCo* 2014, nr. 6. Zie verder J.E. Soeharno, 'Tuchtrecht en de wens tot integere bankiers. Een kritische beschouwing', *TFR* 2014, nr. 6; S.A. Gawronski en A.J.P. Tillema, 'De Bankierseed: panacee of symboolpolitiek?', *FR* 2013, nr. 3.

40. HR, 13 oktober 2006, ECLI:NL:HR:2006:AW2080, r.o. 5.4.3 (Vie d'Or); HR 12 juli 2002, nr. C00/274, *NJ* 2003, 151, r.o. 3.6.3; HR 10 januari 2003, nr. C01/055, *NJ* 2003, 537, r.o. 3.3. Zie recent Hof Arnhem-Leeuwarden, 10 maart 2015, ECLI:NL:GHARL:2015:1718, r.o. 3.22, 3.23.

41. Uit jurisprudentie blijkt dat dit geldt voor zowel publiekrechtelijk als privaatrechtelijk tuchtrecht.

kelijk meldingen bij de STB moeten doen als sprake is van tuchtrechtelijk laakbaar handelen van de eigen bankmedewerkers. Doen zij dit niet, dan is geen sprake van 'onderworpen aan het tuchtrecht' zoals neergelegd in art. 3:17c Wft.⁴² Om te voorkomen dat de invoering van het tuchtrecht slechts een verplichting op papier blijft, moeten gedragingen van bankmedewerkers door de Tuchtcommissie getoetst en zo nodig bestraft kunnen worden. Dit, teneinde bankmedewerkers te laten zien (en voelen) aan welke normen en waarden zij zich moeten houden.

Als banktoezichthouder ziet DNB erop toe dat het tuchtrecht inderdaad wordt toegepast en dus dat banken in voorkomende gevallen daadwerkelijk meldingen doen. De wetsgeschiedenis geeft geen nadere informatie over de omstandigheden waaronder banken dergelijke klachten zouden moeten indienen. Zoals geldt ten aanzien van andere open normen in de Wft zullen banken een eigen afweging moeten maken. Het uiteindelijke oordeel van DNB zal afhankelijk zijn van de omstandigheden van het geval. Als factoren die hierbij van belang kunnen zijn, zien wij: de ernst en/of stelselmatigheid van tuchtrechtelijk laakbare gedragingen; de cultuur van de bank ten aanzien van dergelijke gedragingen; de adequaatheid van procedures voor het opsporen, onderzoeken, afhandelen van laakbare gedragingen; de mate waarin en redenen waarom banken meldingen doen bij de STB dan wel andere maatregelen treffen om laakbare gedragingen aan te pakken (bijvoorbeeld het treffen van disciplinaire maatregelen of het doen van aangifte bij het Openbaar Ministerie in geval van strafbare feiten).

Als toezichthouder heeft DNB diverse bevoegdheden om compliance van banken met de tuchtrechtverplichting te onderzoeken. Zo kan DNB op grond van art. 5:17 Awb inzage in of kopieën van gegevens vorderen uit de administratie van banken. Dit zouden overzichten kunnen zijn van medewerkers die (nog) een tuchtrechtverklaring moeten ondertekenen of kopieën van de getekende verklaringen. Verder kan DNB losse gegevens opvragen en concrete vragen aan banken en betrokkenen stellen ingevolge de algemene bevoegdheid om inlichtingen te vorderen uit art. 5:16 Awb. Zo zou DNB bij banken kunnen navragen welke kwesties er met betrekking tot hun medewerkers hebben gespeeld, hoeveel daarvan zijn gemeld en in hoeverre in verband daarmee door de Tuchtcommissie maatregelen zijn opgelegd.

Als DNB zou oordelen dat een bank onvoldoende doet om te zorgen dat diens medewerkers daadwerkelijk onderworpen zijn aan het tuchtrecht, kan DNB handhavend optreden. Hoewel in de wetsgeschiedenis is aangegeven dat DNB banken bijvoorbeeld een aanwijzing kan geven om een melding bij de STB te doen,⁴³ kan getwijfeld worden aan de

houdbaarheid daarvan. Immers, op deze wijze zou DNB het eerder genoemde gebrek aan wettelijke bevoegdheid om zelf klachten te kunnen indienen bij de STB omzeilen. Dat kan niet de bedoeling zijn. DNB kan evenwel andere maatregelen opleggen zoals een last onder dwangsom of een bestuurlijke boete (art. 3:17c Wft jo. 1:79 Wft en 1:80 Wft).⁴⁴ Hiermee kan DNB ook afdwingen dat het tuchtrecht inderdaad wordt toegepast als medewerkers in strijd met gedragsregels handelen.

Met de Raad van State⁴⁵ zijn wij van mening dat DNB ook zonder invoering van art. 3:17c Wft een wettelijke basis zou hebben om toezicht te houden met betrekking tot het tuchtrecht, namelijk op grond van art. 3:10 Wft. Dit artikel schrijft banken immers voor om adequaat beleid te voeren dat een integere uitoefening van hun bedrijf waarborgt. Adequate invoering van privaatrechtelijk tuchtrect kan hieraan bijdragen.⁴⁶ De vastlegging in de Wft van het tuchtrecht zelf, meer specifiek de plicht van banken om te zorgen dat de medewerkers 'onderworpen zijn' aan tuchtrect door het doen van meldingen bij de STB, kan aldus gezien worden als een extra anker voor de toezichthouder om integere bedrijfsuitoefening te kunnen bewerkstelligen.

4.2. Handvatten voor effectief omgaan met tuchtrect

Ter naleving van de verplichting zoals verankerd in de Wft om personen werkzaam bij of onder verantwoordelijkheid van banken te onderwerpen aan tuchtrect is het van belang dat banken kunnen aantonen dat zij gedegen afwegingen hebben gemaakt om in gegeven situaties wel of geen melding bij de STB te doen. Wij zien de volgende aanknopingspunten om goed met deze tuchtrectverplichting om te gaan.

Tuchtrect beleid. Voor wat betreft het tuchtrect en het doen van meldingen bij de STB, is het aan te raden om specifiek beleid te hebben. Op deze wijze is voor iedereen binnen de organisatie duidelijk wie voor eventuele meldingen bij de STB namens de bank verantwoordelijk is en hoe deze tot stand komen en gedaan worden. Ook wordt hierdoor waarschijnlijk zo veel mogelijk voorkomen dat bankmedewerkers zonder ruggespraak een klacht bij de STB indienen. Nu tuchtrectklachten tegen medewerkers van de bank kunnen leiden tot forse reputatieschade of zelfs aansprakelijkstelling van de bank, is het belangrijk dat deze in goede banen worden geleid.

42. *Kamerstukken II 2013/14*, 33 918, nr. 10, p. 9.

43. *Kamerstukken II 2013/14*, 33 918, nr. 10, p. 9.

44. Overtredingen van art. 3:17b en 3:17c Wft zijn geen economische delicten in de zin van de Wet economische delicten, er kunnen derhalve geen strafmaatregelen opgelegd worden voor overtredingen van deze artikelen.

45. Zie paragraaf 2.3.

46. *Kamerstukken II 2013/14*, 33 918, nr. 11, p. 4-5.

Opvangen signalen. Het is voor banken raadzaam om op regelmatige basis gedrag van medewerkers te monitoren en signalen van mogelijk laakbaar handelen op te vangen. Gelet hierop lijkt het aangegeven procedures op te zetten of bestaande procedures te gebruiken om externe en interne signalen over mogelijke onregelmatigheden of misdragingen (bijvoorbeeld via de klachtenregeling voor klanten of de klokkenluidersregeling voor werknemers) te kanaliseren. Dergelijke signalen kunnen dan verder centraal opgepakt en onderzocht worden.

Intern onderzoek. Het interne onderzoek naar opgevangen signalen zou verricht kunnen worden door bijvoorbeeld compliance, internal audit of de interne onderzoeksafdeling. Soms kan het raadzaam zijn om externe advocaten te betrekken, bijvoorbeeld bij vermoedens van wijdverspreide of grensoverschrijdende schendingen van gedragsregels of laakbaar handelen op senior management niveau. In het kader van het onderzoek is het veelal aangewezen betrokkenen te interviewen en e-mails, chats en andere documentatie te bekijken. Ook het standpunt van de medewerker(s) om wie het uiteindelijk gaat dient natuurlijk te worden betrokken.

Zorgvuldige besluitvorming. Als uit het interne onderzoek blijkt dat een bankmedewerker in strijd met gedragsregels heeft gehandeld, moeten banken beslissen op welke wijze zij dergelijke overtredingen zullen afhandelen en of zij hiervan een melding zouden moeten doen bij de STB. Om te zorgen voor een zorgvuldige besluitvorming wat betreft de verdere afhandeling van tuchtrechtelijk laakbare gedragingen kan het passend zijn dat personen die niet betrokken zijn geweest bij het eerdere onderzoek een dergelijke beslissing nemen.

Ernstige gedragingen melden. Nu de algemeen directeur van de STB enkel voldoende ernstige gedragingen in de zin van art. 2.2.3 Tuchtreglement aan de Tuchtcommissie voorlegt, zouden banken moeten beoordelen of de betreffende handeling als zodanig gekwalificeerd kan worden. Indien dit inderdaad zo is, zouden banken hiervan een melding moeten doen bij de STB en de betreffende bankmedewerker hiervan op de hoogte moeten stellen. Als de gedraging van geringe aard en ernst is zouden banken kunnen beslissen om enkel disciplinaire maatregelen te treffen. Als de gedraging als zeer ernstig wordt beschouwd kan aangifte bij het Openbaar Ministerie aangewezen zijn. Het alleen treffen van disciplinaire maatregelen bij ernstige overtredingen van gedragsregels lijkt onvoldoende gezien de plicht van banken om hun medewerkers aan tucht recht te onderwerpen.

Nemen van maatregelen. Het kan voorkomen dat een en dezelfde gedraging zowel bestuursrechtelijk, strafrechtelijk, tuchtrechtelijk, als disciplinair aangepakt kan worden. Bijvoorbeeld een bankbestuurder die onder de geschiktheidstoetsing van DNB valt en zich schuldig gemaakt heeft aan han-

delen met voorkennis, kan strafrechtelijk vervolgd worden of de AFM kan bestuursrechtelijke maatregelen nemen. Tegelijkertijd kan een melding worden gedaan bij de STB, zodat ook tuchtrechtelijke maatregelen genomen kunnen worden. Uit de parlementaire geschiedenis blijkt dat de regering van belang acht dat dubbeling en ongewenste samenloop tussen bijvoorbeeld bestuursrechtelijk toezicht en het tuchtrecht zoveel mogelijk wordt voorkomen.⁴⁷ Dit kan door een adequate filterfunctie van de algemeen directeur van de STB zoals hiervoor toegelicht.

Documenteren. Het is verder wenselijk dat banken het ingerichte beleid, het gevoerde interne onderzoek, alsook de beslissing en beweegredenen voor het al dan niet opleggen van bepaalde maatregelen en het al of niet doen van een melding bij de STB goed documenteren en bewaren. De informatie kan indien daartoe aanleiding is aan de toezichthouder verstrekt worden om te laten zien dat een bank voldoet aan de verplichting om medewerkers daadwerkelijk aan het tuchtrecht te onderwerpen.

5. Tot slot

Het voorgaande maakt duidelijk dat de invoering van het tuchtrecht aanzienlijke impact heeft op banken. Niet alleen moeten zij ervoor zorgen dat hun medewerkers verklaren het Tuchtreglement te erkennen, maar zij moeten dit Tuchtreglement ook actief hanteren. Als banken (ten onrechte) onvoldoende meldingen over tuchtrechtelijk laakbaar handelen van medewerkers bij de STB indienen, zijn hun medewerkers mogelijk niet of onvoldoende 'onderworpen aan het tuchtrecht' zoals art. 3:17c Wft vereist. De toezichthouder kan dan besluiten om handhavend tegen deze banken op te treden. Om dit te voorkomen is het raadzaam dat banken zorgvuldig onderzoeken en afwegen op welke wijze interne en externe signalen over (mogelijk) normoverschrijdend gedrag afgehandeld worden. De handvatten in deze bijdrage kunnen banken helpen hiermee op effectieve wijze om te gaan. Dit, zodat de toezichthouder erop gerust kan zijn dat banken voldoen aan hun plicht om het tuchtrecht daadwerkelijk toe te passen.

47. Kamerstukken II 2013/14, 33 918, nr. 10, p. 5, 6.