

De verborgen consequenties van het tuchtrecht

Bernadette Ouwerkerk



De bankierseed¹ is een feit, inclusief het tuchtrecht. Vanuit onze relaties in de bancaire sector komt veelvuldig de vraag wat dat voor hen in de praktijk zal gaan betekenen. In hoeverre loopt men de kans om voor de tuchtrechter te moeten verschijnen? Deze vraag zou je vooral verwachten van klantadviseurs en de inmiddels veelbesproken afdelingen bijzonder beheer, maar ook binnen andere afdelingen van banken speelt de vraag. Denk aan de backoffice of de IT-afdeling. In dit artikel laat ik enkele bespiegelingen over de mogelijke individuele impact van de bankierseed in combinatie met het tuchtrecht de revue passeren.

Wie moeten de eed afleggen?

Op basis van artikel 3:17b lid 2, Wft moet elke natuurlijke persoon, werkzaam in Nederland bij een financiële onderneming² met zetel in Nederland een eed of belofte afleggen, zodra hij een arbeidsovereenkomst met die onderneming heeft, of werkzaamheden uitvoert die deel uitmaken van of voortvloeien uit het uitoefenen van het bedrijf, dan wel deel uitmaken van de wezenlijke bedrijfsprocessen ter ondersteuning daarvan. De aard van de arbeidsovereenkomst is hierbij niet relevant. Met uitzondering van ingehuurd personeel dat niet betrokken is bij het primaire proces van de financiële onderneming, zoals bijvoorbeeld de facilitaire dienst, is de verplichting dus op bijna alle bankmedewerkers van toepassing. De verplichting tot het afleggen van een eed of belofte door bestuurders en leden van het toezichthoudend orgaan van financiële ondernemingen was al twee jaar eerder van kracht.³

Wat houdt de eed in?

Kort samengevat komt de eed erop neer dat de medewerker belooft zijn werk integer en zorgvuldig uit te voeren en dat hij bij het afwegen van alle belangen steeds die van de klant centraal zal stellen. Het uiteindelijke doel is het vertrouwen in de financiële sector te behouden en te bevorderen. De tekst van de eed is wettelijk bepaald.⁴ Slechts in zeer beperkte mate kan in nuances van de standaardtekst afgeweken worden. We kunnen dus stellen dat iedere bankmedewerker in de kern dezelfde eed heeft afgelegd of binnenkort zal afleggen.

Het tuchtrecht

Aan de eed is voor bankmedewerkers tuchtrecht gekoppeld.⁵ Het tuchtrecht is op 1 april 2015 van start gegaan en is belegd bij de Stichting Tuchtrecht Banken⁶ (vanaf nu Stichting). Dit onafhankelijke instituut wordt bij haar werkzaamheden ondersteund door de Stichting DSI. Tot mijn verbazing las ik op 28 april jl. in een artikel⁷

1 Om de leesbaarheid tegemoet te komen, gebruik ik hier steeds 'eed'. Uiteraard wordt steeds ook de 'belofte' bedoeld.

2 Een afwikkelonderneming, betaalinstelling, clearinginstelling, elektronischgeldinstelling, entiteit voor risico-acceptatie, premiepensioeninstelling of verzekeraar (art. 3:17b lid 1, Wft); een bank (art. 3:17b lid 2, Wft).

3 Art. 3:8, Wft.

4 Regeling eed of belofte financiële sector 2015, Bijlage 1 en bijlage 2.

5 In art. 3:17c, Wft is voor bankmedewerkers het tuchtrecht bepaald. Dit tuchtrecht wordt veelal aan de eed gekoppeld. Maar het tuchtrecht uit art. 3:17 ziet op de naleving van de bij of krachtens de artikelen 3:10 en 3:17 gestelde regels en de daaruit voor natuurlijke personen voortvloeiende integriteits- en zorgvuldigheidsnormen binnen de bank.

6 www.tuchtrechtbanken.nl

7 Bankierseed: 'een stok om mee te slaan', Follow the Money, www.ftm.nl/exclusive/bankierseed-een-stok-om-mee-te-slaan

dat volgens de Stichting al tuchtklachten waren binnengekomen. Navraag bij de Stichting leert echter dat al deze klachten niet-ontvankelijk waren; hetzij omdat de handeling voor de ingangsdatum van 1 april jl. lag, hetzij omdat de betrokken bankmedewerker de eed nog niet had afgelegd.

Sancties

Indien een klacht wél ontvankelijk wordt verklaard, kan de Stichting na het doorlopen van de procedure een sanctie opleggen aan de betrokken bankmedewerker. Op de website⁸ is te lezen dat dit een berisping kan zijn, een boete oplopend tot maximaal € 25.000,-, een verplichte cursus of een tijdelijk beroepsverbod van drie jaar. Een klacht kan ook vooraf geschikt worden.

Tenslotte zal de naam van de betreffende bankmedewerker gedurende drie jaar in een besloten register terechtkomen, dat door alle financiële ondernemingen geraadpleegd kan worden, dus ook door andere financiële ondernemingen dan alleen banken. De verwachting is dat het register geraadpleegd zal worden bij (pre-)employment screenings. Registratie vindt ook plaats indien de zaak door middel van

een transactie is afgedaan.⁹ Zo kunnen alle financiële ondernemingen achterhalen of een potentiële kandidaat eerder de gedragscode geschonden heeft. Tegen de beslissing van de tuchtcommissie kan beroep aangetekend worden.

Publicatie

Pas wanneer je het reglement van de tuchtcommissie doorleest, blijkt dat het niet bij deze sancties hoeft te blijven: de uitspraken kunnen, zonder vermelding van namen, op een door de Stichting te bepalen wijze worden gepubliceerd.¹⁰ In de praktijk zal dit betekenen dat alle schikkingen en vonnissen geanonimiseerd op de website van de Stichting gepubliceerd zullen worden. Daarnaast is de Stichting voornemens de casuïstiek van niet-ontvankelijk verklaarde klachten eveneens te publiceren.

Mogelijke consequenties

Het is niet moeilijk situaties te bedenken waarin klantadviseurs of medewerkers bijzonder beheer met een tuchtklacht te maken kunnen krijgen. Lastiger wordt het wanneer we nadenken over de dagelijkse praktijk van andere bankmedewerkers. In hoeverre kan dit tuchtrecht voor hen werkelijkheid worden?

Op het eerste gezicht lijkt de kans niet erg groot dat een belanghebbende een klacht indient over bijvoorbeeld een IT medewerker of een medewerker op de financiële administratie. Toch is het voor te stellen dat het afleggen van de eed, en misschien ook wel het tuchtrecht, ook voor deze medewerkers iets wordt om rekening mee te houden.

In zijn artikel 'Tuchtrecht en de wens tot integere bankiers. Een kritische beschouwing'¹¹ schetst J.E. Soeharno een heel plausibel voorbeeld waarbij het belang van de klant overduidelijk niet centraal heeft gestaan, maar het totaal onduidelijk is welke bankier eventueel op het schenden van zijn eed of belofte via het tuchtrecht aangesproken zou kunnen worden.



8 www.tuchtrechtbanken.nl/vragen

9 Een dergelijke transactie vindt plaats met de Algemeen directeur, die door de Stichting Tuchtrecht Banken als zodanig is aangewezen. Zie Tuchtrechtreglement bancaire sector, art. 2.2.5.

10 Tuchtrechtreglement bancaire sector, art. 3.9.6.

11 Tijdschrift voor Financieel recht, juni 2014.

Stel dat een klant bij een bank een complex financieel product met een lange looptijd heeft afgenomen. Het product werd ooit ontwikkeld om de winst voor de bank te maximaliseren. Bij de afname van het product werd de klant door de bankmedewerker niet adequaat gewezen op de risico's, die ook in de productdocumentatie en het reclamemateriaal niet uit de verf kwamen. Toen het slechter ging met de economie, belde de klant regelmatig met het callcenter van de bank om te vragen of hij niet beter het product kon beëindigen. De callcentermedewerkers werden geïnstrueerd door analisten om te adviseren het product aan te houden in afwachting van betere economische vooruitzichten. Tijdens de looptijd hebben leidinggevend

meerdere keren vergaderd over stopzetting van het product. Steeds is de afweging geweest dat niet te doen. De vraag is nu: wie heeft hier (mogelijk) tuchtrechtelijk verwijtbaar gehandeld? De ontwikkelaar van het product? De verkoopadviseur? De marketeer? De callcentermedewerker(s)? De analisten? De leidinggevendenden? De bank? De verantwoordelijke afdelingen? Op het moment dat de klacht wordt aangegeven, werkt bovendien nog maar de helft van de destijds bij het product betrokken medewerkers bij de bank.

Tuchtrecht en de wens tot integere bankiers. Een kritische beschouwing, prof. dr. mr. J.E. Soeharno in Tijdschrift voor Financieel Recht, juni 2014.

In de bancaire wereld 'voor het tuchtrecht', dus voor 1 april 2015, zou het weggijken van een systeem zoals beschreven in het kader hierboven, en het kritiekloos meedoen hieraan de meest eenvoudige optie zijn. Immers, niet iedereen heeft altijd de moed om op te staan of zich uit te spreken tegen een systeem. Zeker wanneer er geen veilige omgeving is om vermoedens van misstanden intern aan te kaarten.

In de wereld 'na het tuchtrecht', nu dus, kunnen de consequenties ingrijpender zijn als je besluit weg te kijken. De uitgesproken belofte is allereerst een belofte aan jezelf om te allen tijde integer en zorgvuldig te handelen. Je hebt beloofd je open en toetsbaar op te stellen en hebt aangegeven dat je je verantwoordelijkheid voor de samenleving kent. Dit zou voldoende intrinsieke motivatie moeten zijn om kritische vragen te stellen, om zogenaamd moreel beraad te initiëren, om vermoedens van misstanden binnen de eigen organisatie bespreekbaar te maken of deze te melden via de daarvoor bedoelde procedure. Kortom, om niet langer weg te kijken van een systeem dat het klantbelang niet centraal heeft gesteld.

Daarnaast zou, in een extreme situatie, het tuchtrecht via een zijweg een rol kunnen spelen. Veronderstel dat een naaste collega overduidelijk tegen de zorgvuldigheidseisen van de eed of belofte in handelt. Jij staat weliswaar buiten de betreffende activiteiten, maar je bent wel op de hoogte van de situatie. Als het handelen van je collega vervolgens tot een onderzoek door de tuchtcommissie leidt, kan bij dat onderzoek blijken dat jij van de misstand geweten moet hebben. Welke impact zal dit op je hebben? Ik speculeer hier, maar het scenario is echter wel denkbaar.

Anticiperen

Als bank is het belangrijk om op deze situaties te anticiperen, zowel vanuit intrinsieke als externe motivatie, om de negatieve gevolgen van het tuchtrecht zoveel mogelijk te voorkomen. Bij (vermoedens van) misstanden is het tuchtrecht de laatste stap in de keten. De interne meldprocedure voor (vermoedens van) misstanden en de klachtenprocedure voor klanten gaan daaraan vooraf. Banken die het ultieme doel van het pakket Toekomstgericht Bankieren¹² onderschrijven – om bij te dragen aan het behoud en herstel van vertrouwen in de financiële sector – zullen er dus alles aan (moeten) doen om het zelfreinigend vermogen zo sterk mogelijk te maken. Een robuust intern meldproces voor het melden van misstanden en een gedegen interne klachtenprocedure kunnen bijdragen aan het voorkomen van tuchtklachten. Hoewel het tuchtrecht geen klachten beoordeelt over banken als geheel, maar slechts ziet op individuele bankmedewerkers, zal een negatieve eindbeslissing op een tuchtklacht toch consequenties voor de betreffende bank kunnen hebben. Denk bijvoorbeeld aan de kosten van eventuele juridische ondersteuning van de medewerker.

Ook is het niet ondenkbaar dat de publicatie van een uitspraak voor mensen in de nabijheid van de misstand herkenbaar is. De reputatie van de bank kan op dat moment geschaad worden. De gevolgen van een eventuele civiele procedure, waarop de kans na een uitspraak van de tuchtcommissie groter is, kunnen eveneens aanzienlijk zijn. Ook deze extern gemotiveerde redenen kunnen ertoe bijdragen dat banken ernaar streven om tuchtrechtklachten

¹² NVB, oktober 2014.

zoveel als mogelijk te voorkomen, door misstanden intern snel te signaleren en op te lossen.

De start van het tuchtrecht is naar mijn mening voor banken hét moment om de interne meldprocedure voor (vermoedens van) misstanden en de interne klachtenprocedure nogmaals kritisch onder de loep te nemen. Zoals ik al eerder in een artikel in dit blad¹³ schreef: misstanden zullen makkelijker intern gemeld worden wanneer de medewerkers weten, of beter nog: voelen, dat de meldprocedure en daarbij geformuleerde uitgangspunten ook daadwerkelijk door de organisatie gedragen worden. Ook is dit hét moment om na te gaan of de medewerkers de weg weten te vinden naar de vertrouwenspersoon integriteit. Daarnaast is het verstandig om te inventariseren in hoeverre de cultuur binnen de organisatie het bespreken van dilemma's en andere problemen aanmoedigt. Voelen de medewerkers zich (terecht) veilig om kritische geluiden te laten horen?

Conclusie

Het is al vaker gezegd: wanneer organisaties geen verdere invulling geven aan de eed of belofte, zal het een papieren tigger zijn. Hooguit dat het tuchtrecht met haar uitspraken daarin verandering brengt. Beter is het als de bank intern anticipeert, met het doel tuchtklachten zoveel als mogelijk te voorkomen. Zij kan dit doen door een open bedrijfs-cultuur te creëren, een vertrouwenspersoon integriteit aan te stellen en tenslotte een veilige interne meldprocedure en klachtenprocedure te implementeren en na te leven. Zo kan een sfeer ontstaan waarin men elkaar makkelijk kan aanspreken op ongewenst gedrag en misstanden tijdig intern gesignaleerd en opgelost worden.

Bernadette Ouwerkerk is werkzaam als senior compliance officer en vertrouwenspersoon integriteit bij het Nederlands Compliance Instituut. Voor vragen of opmerkingen is zij te bereiken via ouwerkerk@compliance-instituut.nl of via 088 - 99 88 100.

13 De interne meldprocedure deel 2: de soft controls, Bernadette Ouwerkerk, in De Compliance Officer, juli 2014.