

Openbare versie boetebesluit

Strikt vertrouwelijk/AANGETEKEN MBVO

De heer J.L. van den Heuvel



Datum

Ons kenmerk



Pagina

1 van 20

Telefoon

E-mail



Betreft

Boete wegens overtreding van artikel 5:58,
eerste lid onder b, Wft

Geachte heer Van den Heuvel,

Inzake bovengenoemd onderwerp bericht de Autoriteit Financiële Markten (AFM) u als volgt.

1. Inleiding

De AFM heeft besloten aan u een bestuurlijke boete van € 24.000,- op te leggen wegens overtreding van het marktmanipulatieverbod, als neergelegd in artikel 5:58, eerste lid onder b, van de Wet op het financieel toezicht (Wft). De AFM is van oordeel dat u deze overtreding heeft begaan in de periode van 1 augustus 2008 tot en met 31 december 2008. De AFM is – zakelijk weergegeven – tot deze conclusie gekomen vanwege de hiernavolgende feiten en omstandigheden:

- u heeft in de onderzoeksperiode een groot aantal transacties verricht in aandelen van het beursgenoteerde fonds Batenburg Beheer N.V. (Batenburg), met telkens een klein volume (gemiddeld zo'n 6,5 aandelen);
- met het verrichten van deze transacties heeft u gedurende de onderzoeksperiode een verhoging van de koers veroorzaakt van gemiddeld 3,27%;
- dat het bewerkstelligen van een verhoging van de koers ook uw bedoeling was, blijkt onder meer uit de telefoongesprekken die u met uw accountmanager [A] heeft gevoerd en uit de gesprekken die u in het kader van het onderzoek en het voornemen tot boeteoplegging met de AFM heeft gevoerd.

Hieronder wordt het besluit verder uitgewerkt. Paragraaf 2 bevat een weergave van de feiten die ten grondslag liggen aan het besluit. In paragraaf 3 is een zakelijke weergave gegeven van de namens u ingediende zienswijze. In paragraaf 4 vindt een beoordeling van de feiten plaats, waarbij ook uw zienswijze wordt besproken. Paragraaf 5 bevat het besluit. De rechtsgangverwijzing is opgenomen in paragraaf 6.

De openbare versie van het besluit treft u aan in de bijlage.

2. Feiten

2.1 Verloop van het proces

Op 26 september 2008 ontving de AFM een melding in het kader van artikel 5:62 Wft. Het betrof een melding met betrekking tot handelsorders en transacties voor rekening van u.

Bij brief van 27 januari 2009 heeft de AFM [A], via haar moederbedrijf [B], om informatie verzocht.

Bij brief van 29 januari 2009 heeft de AFM [C] verzocht om informatie. [C] heeft gereageerd bij brief van 3 februari 2009.

Bij brief van 3 februari 2009 heeft de AFM de heer Van den Heuvel uitgenodigd voor een gesprek ten kantore van de AFM.

[C] heeft bij brief van 9 februari 2009 gereageerd op het informatieverzoek van 27 januari 2009.

Op 3 maart 2009 heeft het gesprek tussen u en de AFM plaatsgevonden.

Per e-mail van 12 maart 2009 heeft [C] aan de AFM aanvullende informatie verstuurd.

Bij brief van 1 april 2009 heeft de AFM aan u het concept gespreksverslag toegestuurd. Bij brief van 6 april 2009 heeft u schriftelijk gereageerd op dit verslag. Bij brief van 22 april 2009 heeft de AFM aan u het definitieve gespreksverslag toegestuurd.

Bij brief van 22 april 2009 heeft de AFM [C] om aanvullende informatie verzocht. Per e-mail van 22 april 2009 heeft de AFM de verzochte informatie van [C] ontvangen.

Op 8 juni 2009 heeft een gesprek plaatsgevonden tussen medewerkers van de AFM en medewerkers van [A] betreffende de handel in het aandeel Batenburg.

Bij brief van 18 november 2009 heeft de AFM Euronext Amsterdam (Euronext) verzocht een analyse op te stellen met betrekking tot het gedrag van [A] als Liquidity Provider in het aandeel Batenburg, gedurende de onderzoeksperiode. Bij brief van 19 november 2009 heeft Euronext gereageerd op dit verzoek.

Datum	17 november 2010
Ons kenmerk	██████████
Pagina	3 van 20

Bij brief van 28 april 2010 heeft de AFM haar voornemen tot boeteoplegging aan u kenbaar gemaakt. Bij brief van 7 mei 2010 heeft de AFM, op uw verzoek, het inzagedossier aan u verzonden.

Op 2 juni 2010 heeft u op het kantoor van de AFM uw zienswijze over het boetevoornemen gegeven.

Bij brief van 14 juni 2010 heeft de AFM, op uw verzoek, het concept verslag van de zienswijze zitting aan u verzonden.

Naar aanleiding van de door u gemaakte opmerkingen over het concept verslag, heeft de AFM bij brief van 16 juni 2010 het daarop aangepaste verslag aan u verzonden.

2.2 Feiten die aanleiding vormen voor het besluit

De AFM heeft in het definitieve onderzoeksrapport de volgende feiten vastgesteld:

1. U bent sinds ten minste 1 november 2006 houder van 5,19% van het geplaatste aandelenkapitaal van Batenburg.¹
2. U hield in de onderzoeksperiode een rekening aan bij [A], met rekeningnummer ██████████. U bent de enige gevolmachtigde op deze rekening.²
3. U hield in de onderzoeksperiode een rekening aan bij [C], met rekeningnummer ██████████. U bent de enige gevolmachtigde op deze rekening.³
4. U heeft op 37 verschillende handelsdagen orders ingelegd die tot transacties in het aandeel Batenburg hebben geleid.⁴
5. In totaal heeft u gedurende de onderzoeksperiode 49 kooporders en nul verkooporders ingelegd. Van de 49 door u ingelegde orders via [A] en [C], zijn er 38 als bestensorder en 11 als limietorder ingelegd.⁵
6. De gemiddelde omvang van de door u verrichte transacties in aandelen Batenburg bedroeg 6,5 aandeel, vergeleken met gemiddeld 682 aandelen Batenburg voor de rest van de markt.⁶

¹ Zie register AFM op www.afm.nl.

² Zie antwoord van [A] per brief van 9 februari 2009 (ref. B0902018).

³ Zie antwoord van Euronext van 3 februari 2009 op het verzoek van de AFM van 29 januari 2009 (██████████).

⁴ Zie noot 3.

⁵ Zie noot 3.

⁶ Zie noot 3.

7. De gemiddelde omvang van de door u opgegeven en uitgevoerde orders in aandelen Batenburg bedroeg 6,5 aandeel, vergeleken met gemiddeld 788 aandelen voor de rest van de markt.⁷
8. De 49 door u ingeleigde kooporders hebben geleid tot 50 transacties in aandelen Batenburg. In 49 van de 50 onderzochte (door u verrichte) transacties in aandelen Batenburg ligt de koers hoger dan die van de transactie direct ervoor. De koers van die 49 transacties ligt gemiddeld 3,27% hoger dan de koers van de transactie daarvoor.⁸
9. Op 78% van de dagen (29 van de 37) waarop u in aandelen Batenburg heeft gehandeld, heeft u de laatste transactie van de dag verricht en daarmee de slotkoers bepaald.⁹
10. 46% van de door u verrichte transacties (23 van de 50) in aandelen Batenburg heeft op de hoogste koers van de handelsdag plaatsvonden.¹⁰
11. [A] heeft in de onderzoeksperiode als ‘Permanent Liquidity Provider’ in het aandeel Batenburg opgetreden. Het aandeel Batenburg maakt deel uit van de zogenaamde “Continuous Trading Segment” van Euronext, wat betekent dat het aandeel Batenburg continu (dus niet via een veiling) wordt verhandeld.¹¹
12. [A] was als Permanent Liquidity Provider in het aandeel Batenburg verplicht om bij het afgeven van bied- en laatprijzen in het aandeel Batenburg een ‘Minimum Capital Amount’ van €5.000 te stellen, met daarbij een maximum spread van vijf procent tussen de bied- en laatprijzen.¹²
13. Op 58 van de in totaal 107 handelsdagen in de onderzoeksperiode is door [A] als Liquidity Provider een gelijktijdige bestens koop- en verkooptransactie verricht, met een omvang van één aandeel. Het betreft hier een zogenaamde “Valuation Transaction”¹³ die bedoeld is om een prijs voor het aandeel bij de opening neer te zetten in het geval er op dat moment geen orders in het orderboek liggen die tegen elkaar uitgevoerd kunnen worden. De AFM heeft kunnen vaststellen dat het verrichten van Valuation Transactions door Euronext onder bepaalde voorwaarden en uitsluitend voor Liquidity Providers wordt toegestaan.¹⁴

⁷ Zie noot 3.

⁸ Zie noot 3.

⁹ Informatie met betrekking tot de opening, hoge- en slotkoersen van het aandeel Batenburg zijn op de website van Euronext Amsterdam te raadplegen op www.euronext.com.

¹⁰ Zie noot 9.

¹¹ Zie noot 9.

¹² Zie Euronext Notice PAR_20090529_02703_EUR te vinden op <http://www.euronext.com/fic/000/048/692/486926.pdf>.

¹³ Zie ‘Euronext Trading Manual for the Universal Trading Platform’ te raadplegen op <http://www.euronext.com/fic/000/049/030/490308.pdf>.

¹⁴ Zie noot 13.

14. Naast de constatering die in punten 12 en 13 hierboven genoemd zijn, heeft de AFM tevens kunnen vaststellen dat het handelsgedrag van [A], in de hoedanigheid van Liquidity Provider, voldoet aan de door Euronext opgestelde regels omtrent ordergrootte en spread.¹⁵
15. Uit de analyse van Euronext van 19 november 2009 blijkt dat [A] gedurende de onderzoeksperiode gemiddeld meer dan 1.000 aandelen aan de bied- en laatkant stelt. Daarnaast stelde [A] in de onderzoeksperiode een ‘spread’ die tussen de drie en vijf procent varieert, met uitzondering van een periode in oktober 2008 waarin [A] genoodzaakt werd de spreads breder te stellen vanwege de enorme volatiliteit die de markt in die periode heeft gekend.¹⁶
16. In gesprekken met uw broker [A] heeft u aangegeven aandelen Batenburg te willen kopen tegen de hoogst mogelijke koers en zo laat mogelijk op de handelsdag. Dit blijkt onder meer uit de volgende gespreksfragmenten.

a. Gesprek op 29 augustus 2008 tussen u en [A]¹⁷

Partij	Omschrijving
U	En hoe staat Batenburg op dit moment?
[A]	Yeah,yeah,yeah,...€23,56 tot €24,30 maar €23,55 laatst gedaan
U	Ja,ja,ja...die €24,30 kopen wij vijf ervan dan niet en dat doen we twee minuten voor de tijd.
[A]	Zo laat mogelijk
U	Ja,....
U	Je voert mijn order wel uit hé, maar vergeet hem niet uit te voeren..
[A]	Dus nou, ja gaat er niet fout met dat ding, met de portefeuille of....
U	Neen,....dat gaat helemaal niet over, ik wil gewoon bijkopen op de duurste prijs.
U	Zo duur mogelijk.
[A]	Ja, natuurlijk.

17. Door [A] bent u in ieder geval op 12, 16 en 26 september 2008 op de hoogte gesteld van het feit dat u mogelijk in strijd met het verbod op marktmanipulatie handelt. Dit blijkt uit onder meer uit de volgende gespreksfragmenten.

a. Gesprek op 12 september 2008 tussen u en [A]¹⁸

¹⁵ Zie noot 13.

¹⁶ Zie brief Euronext d.d. 19 november 2009.

¹⁷ Zie geluidsfragmenten verstrekt door [A] per e-mail d.d. 12 maart 2009.

¹⁸ Zie noot 17.

Partij	Omschrijving
U	Wat betreft Batenburg. Waar staat Batenburg?
[A]	Op dit moment zijn staat Batenburg ...even kijken: €23,73 en € 23,60 bieden en €24,31 laten
U	Moet je er vijf kopen hoor. Je moet vijf kopen voor mij.
[A]	U wilt er vijf kopen? 5 aandelen Batenburg?
U	Ja,.....
[A]	Dat is wel koersbeïnvloeding hé,....
U	Ja dat weet ik , jadat doen die lui bij jullie elke dag.
[A]	Neen, wij doen er niks aan, er zijn er 82 aandelen gebeurd...
U	Nu zijn het er 87.
[A]	En wij bieden €23,62 zie ik 1100 dat zijn de aandeel...dat is de market maker...
U	Nou , ik koop er 5 (kan op) 24 zoveel ...
[A]	U koopt er 5 op 24,31 , oké.....
[A]	vijf aandelen Batenburg op €24,31
U	Ja,.....ja.....

b. Gesprek op 16 september 2008 tussen u en [A]¹⁹

Partij	Omschrijving
U	Batenburg laat bieden, he?
[A]	Batenburg? Batenburg is 23,86 om 24,58
U	Dan moet ik er 5 kopen op 24,58.
[A]	U weet dat eigenlijk niet mag, he?
U	Jaaa... dat weet ik heel goed dat dat niet mag. Ik koop, ik heb een meerderheidsbelang, nota bene, Ik koop wanneer ik wil.
[A]	Nee maar kijk het is dus zo dat de, ehh, de, hoe noem je dat.... De markt laat natuurlijk onverlet dat je aan jou van jou mag zeggen wanneer je dat wil.
U	Ja...
[A]	Maar als het met te doen van kleine aantal aandeeltjes de koers wordt beïnvloed, dan is da, hoe noem je dat... prijsorkestratie.
U	Ik moet geen koers vandaag die 25 of hoger is. Dus ik koop er gewoon 5 op 24,58
[A]	Nee, nee... dat is prima. 5 aandeeltjes Batenburg op 24,58. Ja... 24,58

c. Gesprek op 26 september 2008 tussen u en [A]²⁰

¹⁹ Zie noot 17.

²⁰ Zie noot 17.

Partij	Omschrijving
U	Moet je vijf kopen voor me.
[A]	U weet dat niet mag.
U	Ja, ja dat weet ik. Dat weet ik allemaal natuurlijk.
[A]	Oke.
U	Die man van die een is er ook nog steeds.
[A]	Oké,oké, oké,...
U	Die ouwe gezelschap, hehehe.
[A]	Ja, ja, precies..
U	Hahahaha,...
U	Oké, ik koop vijf aandelen Batenburg.....(stilte).....(geruis).. (gefluit)...
[A]	Ben, koop er vijf aandelen Batenburg
[A]	Ja, nee, we hebben dus van de compliance te horen gekregen dat het valt onder het artikel van prijsbeïnvloeding wat dus bij wet verboden is, dus, ze zullen hier wel werk van gaan maken of we moeten het gaan aangeven bij AFM. Dus,....
U	Ja,...., mag wel...
[A]	Dus één deze dagen zullen er commentaar op komen.
U	Ik wil ze graag op visite.
[A]	Ik zeg : ik heb de klant geïnformeerd dus, eh,...
U	Ja ,ja, hoor en ik zal het bevestigen.
[A]	Oké,.. u..
U	hahahahaa,..
[A]	5 kopen wij er (wij kopen er) vier en twintig nul acht
U	Ja , ...
[A]	Doen wij die,...denk wacht even vijf maal vier en twintig nul acht.
U	Ja,ja,..

18. U heeft op 16, 18 en 26 september 2008 kooporders voor het aandeel Batenburg aan [A] doorgegeven, nadat u door [A] op 12 september 2008 was geïnformeerd dat dit mogelijk in strijd is met het verbod op marktmanipulatie.²¹
19. [A] heeft op 26 september 2008 geweigerd toekomstige opdrachten voor transacties in aandelen Batenburg voor rekening van de heer Van den Heuvel uit te voeren. In dit gesprek heeft u aangegeven voortaan transacties via [C]²² te willen verrichten. Dit blijkt uit het volgende gespreksfragment.

a. Gesprek op 26 september 2008 tussen u en [A]²³

²¹ Zie noot 17.

²² [C] biedt haar klanten de mogelijkheid volledig elektronisch transacties te kunnen inleggen.

Partij	Omschrijving
[A]	Had u mijn bericht nog afgeluisterd
U	Neen, dat heb ik nog niet gehoord, neen,
[A]	Het is namelijk zo, ik, eh... ze hebben dus die vijf Batenburgers, die mag ik dus niet uitvoeren, die had ik wel uitgevoerd, maar die mag dus niet, moesten teruggedraaid worden op straffe van mijn ontslag op staande voet of straffe van feit dat [A] niet mee mag werken aan koersmanipulatie of aan prijsorkestratie, maar daar zal de directie wel bij u over op terug komen, maar ik moest dus de order (dus) terugdraaien, dus ik heb eigenlijk niks gedaan daarin, dat is dus het verhaal.
U	Dan zet ik dus [C] in,.. Dan koop ik ze toch bij [C]
[A]	Wat zegt U?
U	Dan zet ik bij [C] in,.. Dan zet ik ze toch bij [C] in
[A]	Dat is prima, maar ik mag er niet aan meewerken zeg maar dat is het probleem.
U	Ja,ja,ja...
[A]	Ik denk dat de directie daarover bij u op terugkomt.
U	Ja , geen probleem , joh.....
[A]	Ja, Oké goed zo...
U	Goed weekend.
[A]	U van hetzelfde.

20. Na 26 september 2008 heeft u nog 39 transacties in het aandeel Batenburg verricht via [C].²⁴

3. Zienswijze

Samengevat heeft u het volgende naar voren gebracht:

Er is geen sprake van een wetsovertreding

- U heeft nooit samengewerkt als bedoeld in de definitie van marktmanipulatie zoals opgenomen in artikel 1, tweede lid, Richtlijn Marktmissbruik.
- Er is geen sprake geweest van het aan- of verkopen van een financieel instrument bij het sluiten van de handel om beleggers die op basis van slotkoersen handelen te misleiden (ook wel genoemd: 'Marking the close'). U heeft namelijk nooit op de slotronde gekocht en nooit tegen sluitingstijd.
- U heeft nooit de koers van het aandeel Batenburg op een kunstmatig niveau gehouden. Dit kan namelijk uitsluitend indien op de slotronde gekocht wordt. En dat heeft u nooit gedaan. Het houden van de koers op een bepaald niveau is bovendien maar mogelijk voor één dag. Voorts is er meer volume nodig om de koers te

²³ Zie geluidsfragmenten verstrekt door [A] per e-mail d.d. 12 maart 2009.

²⁴ Zie antwoord van [C] op verzoek AFM d.d. 29 januari 2009 ([REDACTED]).

bewegen. Met de handel in twee aandelen Batenburg kan de koers daarvan niet worden beïnvloed. Als u daadwerkelijk de koers had willen beïnvloeden, dan had u met meer volume moeten handelen, hetgeen u niet gedaan heeft. U heeft enkel de Liquidity Provider willen dwarsbomen. Dit blijkt ook uit het geluidsfragment dat verstrekt is door [A], waarin u de opdracht geeft om ‘zo laat mogelijk’ te kopen.

- U heeft steeds op de vraagprijs geboden, hetgeen geen strijd kan opleveren met de wet.

Handelsgedrag leverde geen voordeel op

U heeft nooit voordeel gehad van uw handelwijze. U heeft namelijk in 25 jaar nog nooit aandelen Batenburg verkocht. U vindt het gewoon een aantrekkelijk aandeel.

Frustratie over handelwijze Liquidity Provider

- Uw handelwijze kwam voort uit frustratie over de handelwijze van Liquidity Provider [A]. De Liquidity Provider bepaalt namelijk de koers van het aandeel Batenburg aan het begin van de dag met een ‘valuation transaction’ van één aandeel. Daarbij opent de Liquidity Provider niet altijd tegen de laatste koers van de vorige handelsdag, maar dikwijls lager. Daarmee is geen sprake van een ‘reference price’ als bedoeld in het Reglement van NYSE Euronext.
- In het aan NYSE Euronext gerichte informatieverzoek van de AFM is ten onrechte niet gevraagd naar de mogelijkheid dat de Liquidity Provider met deze handelwijze mogelijk de markt kan manipuleren.
- Uw handelsgedrag is niet vergelijkbaar met het gedrag van de Liquidity Provider, omdat de Liquidity Provider handelt uit eigen voorraad. De Liquidity Provider koopt van en verkoopt aan zichzelf. Daarom is het handelsgedrag van de Liquidity Provider kwalijker dan dat van uzelf.

Onjuiste feitenvaststelling door de AFM

- U heeft, anders dan vermeld staat in het definitieve onderzoeksrapport, nooit de opdracht gegeven om bestens of limiet kooporders uit te voeren. Deze stelling is tijdens de zienswijze zitting van 2 juni 2010 ten kantore van de AFM telefonisch bevestigd door de [E] van [A] (de accountmanager van de heer Van den Heuvel). [E] gaf aan dat [A] mogelijk via haar zogenoemde ‘ticketsysteem’ de trader opdracht heeft gegeven om uw orders ‘bestens’ uit te voeren. [E] gaf aan dat u altijd op de vraagprijs geboden heeft. Bestens inleggen bij een fonds als Batenburg is ook niet interessant, omdat het een illiquide fonds betreft. Het inleggen van limietorders doet u niet, omdat u dan niet zeker bent dat u de stukken ook daadwerkelijk krijgt.
- De vaststelling dat het handelsgedrag van [A] in de hoedanigheid van Liquidity Provider voldoet aan de door NYSE Euronext opgestelde regels omtrent ordergrootte en spread, (bevinding 14 van het onderzoeksrapport) blijkt niet uit het antwoord van NYSE Euronext van 19 november 2009.

Onjuiste ‘kleuring’ van de feiten door de AFM

- Uit bevinding 9 van het onderzoeksrapport blijkt dat u op 8 van de 37 dagen niet de laatste transactie heeft verricht. Bovendien heeft u niet met opzet veroorzaakt dat u op 29 van de 37 dagen de laatste transactie heeft verricht. Voorts heeft de Liquidity Provider de koerswijziging ten gevolge van uw transacties ook niet gecorrigeerd aan het einde van de dag.
- Uit bevinding 10 van het onderzoeksrapport blijkt dat u in 54% van de gevallen *niet* op de hoogste koers heeft gekocht. U bent van mening dat “je het dan nog goed gedaan hebt”.

Boeteoplegging buitenproportioneel

U bent van oordeel dat boeteoplegging buitenproportioneel is. U heeft zich bovendien direct onthouden van het handelsgedrag dat geleid heeft tot het voornemen tot boeteoplegging van de AFM, nadat u hierop werd gewezen door de AFM. Een waarschuwing was volgens u in dit geval beter op zijn plaats geweest.

4. Beoordeling

4.1 Wettelijk kader

De AFM meent dat u het bepaalde in artikel 5:58, eerste lid onder b, Wft heeft overtreden. In die bepaling is, voor zover relevant, het volgende opgenomen:

1. *Het is verboden om in of vanuit een in artikel 5:56, eerste lid, onderdeel a, b of d, bedoelde staat telkens voorzover het financiële instrumenten betreft als bedoeld in het desbetreffende onderdeel:
[...]*
- b *een transactie of handelsorder in financiële instrumenten te verrichten of te bewerkstelligen teneinde de koers van die financiële instrumenten op een kunstmatig niveau te houden, tenzij degene die de transactie of handelsorder heeft verricht of bewerkstelligd, aantoont dat zijn beweegreden om de transactie of handelsorder te verrichten of bewerkstelligen gerechtvaardigd is en dat de transactie of handelsorder in overeenstemming is met de gebruikelijke marktpraktijk op de desbetreffende gereguleerde markt [...].*

Verder is van belang dat op 1 juli 2009 de Algemene wet bestuursrecht (Awb) is gewijzigd door middel van de Vierde tranche Awb. In de Vierde tranche Awb is de volgende (overgangs)bepaling opgenomen:

“Indien een bestuurlijke sanctie wordt opgelegd wegens een overtreding die plaatsvond voor het tijdstip van inwerkingtreding van deze wet, blijft het recht zoals dat gold voor dat tijdstip van toepassing.”

Ook is per 1 augustus 2009 de Wet wijziging boetestelsel financiële wetgeving inwerking getreden. Daarin is de volgende (overgangs)bepaling opgenomen:

“Ter zake van overtredingen die hebben plaatsgevonden of zijn aangevangen voor het tijdstip van inwerkingtreding van deze wet, blijft het recht van toepassing zoals dat gold voor dat tijdstip van toepassing.”

Gelet op het feit dat de overtreding heeft plaatsgevonden voor het tijdstip van inwerkingtreding van de Vierde Tranche Awb en de Wet wijziging boetestelsel financiële wetgeving, is op deze zaak het recht van toepassing zoals dat gold voor de inwerkingtreding van die wetten.

4.2 Beoordeling feiten

De hiervoor weergegeven feiten en omstandigheden laten naar het oordeel van de AFM zien dat:

- u in de onderzoeksperiode een groot aantal transacties heeft verricht in aandelen van het beursgenoteerde fonds Batenburg Beheer N.V. (Batenburg), met telkens een klein volume (gemiddeld zo'n 6,5 aandelen);
- u met het verrichten van deze transacties gedurende de onderzoeksperiode een verhoging van de koers heeft veroorzaakt van gemiddeld 3,27%;
- het bewerkstelligen van een verhoging van de koers ook daadwerkelijk uw bedoeling was. Dit laatste blijkt onder meer uit de telefoongesprekken die u met uw accountmanager [A] heeft gevoerd en uit de gesprekken die u in het kader van het onderzoek en het voornemen tot boeteoplegging met de AFM heeft gevoerd.

Dat deze en andere feiten en omstandigheden er op wijzen dat u het bepaalde in artikel 5:58, eerste lid onder b, Wft heeft overtreden, zal hierna verder worden toegelicht.

In artikel 5:58, eerste lid, onder b, Wft is bepaald dat het verboden is om een handelsorder te verrichten of een transactie te bewerkstelligen in een financieel instrument teneinde de koers daarvan op een kunstmatig niveau te houden. Over het element *kunstmatig niveau* is in de wetsgeschiedenis het volgende opgenomen:

*“Bij marktmanipulatie is sprake van het beïnvloeden van de vrije prijsvorming die normaliter het gevolg is van vraag en aanbod. Door het verspreiden van onjuiste berichten of door het verrichten van andere manipulerende handelingen kan invloed worden uitgeoefend op de vraag- of aanbodzijde van de effectenmarkt, hetgeen gevolgen kan hebben voor de koersvorming. Gevolg van deze beïnvloeding is dat de koers geen reële waardering van alle beschikbare informatie op de markt is. Met andere woorden: de koers komt kunstmatig tot stand en vormt geen reële afspiegeling van de daadwerkelijke economische en financiële omstandigheden van de desbetreffende effectenuitgevende instellingen.”*²⁵

De AFM meent dat u met uw handelwijze een kunstmatige koers tot stand heeft gebracht, die geen reële afspiegeling vormde van de daadwerkelijke economische en financiële omstandigheden van het fonds Batenburg. Dat zal hierna worden toegelicht.

In de periode van 1 augustus 2009 tot en met 31 december 2009 hebben uw transacties in het aandeel Batenburg een opwaartse invloed op de koersvorming gehad. Door telkens kooporders met een zeer kleine omvang (0,8% van de totale omvang van de overige orders en transacties in het aandeel Batenburg in de onderzoeksperiode) tegen de laatprijs in te leggen, heeft u in 49 van de 50 transacties voor een hogere koers gezorgd dan die van de transactie ervoor. Batenburg is een illiquide fonds, waardoor ook met kooporders met een kleine omvang een koersverandering kan worden veroorzaakt. Dit blijkt ook wel uit het gegeven dat de door uw transacties veroorzaakte koers 3,27% hoger lag dan de koers die werd veroorzaakt door de transactie ervoor.²⁶²⁷ Gelet hierop kan uw argument dat er meer volume nodig is om de koers te bewegen, niet slagen.

²⁵ Tweede Kamer, vergaderjaar 2004-2005, 29 827, nr. 3.

²⁶ Zie ook tabel 1 op pagina 11 van het onderzoeksrapport.

Datum	17 november 2010
Ons kenmerk	[REDACTED]
Pagina	12 van 20

Omdat uw orders dikwijls laat op de handelsdag werden ingelegd, hebben ze op 29 dagen (van de 37 dagen dat u transacties heeft verricht) de laatste koers van de dag tot stand gebracht.²⁸ Daarmee heeft u deze koers tot de volgende handelsdag op hetzelfde niveau gehouden.

Dat de door u tot stand gebrachte koers telkens hoger was dan die van de transactie ervoor werd veroorzaakt doordat u telkens opdracht gaf aandelen aan te kopen tegen de hoogste prijs van dat moment (de laatprijs). Dit blijkt ook wel uit de telefoongesprekken met [A] op 29 augustus 2008, 12 september 2008, 16 september 2008 en 26 september 2008. Tijdens deze telefoongesprekken heeft u aangegeven aandelen Batenburg te willen kopen *tegen de hoogst mogelijke koers en zo laat mogelijk* op de handelsdag. Deze handelwijze is opmerkelijk. Een redelijk handelende belegger zal immers juist proberen de aandelen zo goedkoop mogelijk te kopen door het inleggen van een order met een opgegeven limietkoers. Uw handelwijze had noodzakelijkerwijze tot gevolg dat u tegen de hoogste prijs van het moment zou kopen. Uw verklaring dat u geen limietorders inlegde, omdat u dan niet zeker zou zijn dat u de stukken zou krijgen, is naar het oordeel van de AFM niet overtuigend. Er was immers weinig handel in het aandeel. Bovendien had u ook een order kunnen inleggen met de laatprijs van dat moment als limiet.

Het is volgens de AFM veeleer aannemelijk dat het uw bedoeling was om, in reactie op de door de Liquidity Provider tot stand gebrachte openingskoers, met de aankoop van aandelen tegen de laatprijs de koers van het aandeel Batenburg op een hoger niveau te brengen. Dit heeft u ook tegenover de AFM verklaard. In het door u ondertekende verslag van het gesprek met de AFM op 3 maart 2009 is hierover onder meer het volgende opgenomen:

“De heer Van den Heuvel zegt dat [A], die Liquidity Provider voor het aandeel Batenburg is, zeer regelmatig quotes afgeeft met een omvang van 1 aandeel. In zijn ogen is dit geen adequate verschaffing van liquiditeit. Het gaat hier om een quote met een waarde van circa 18 euro. Daarbij komt dat [A] in het afgelopen jaar tientallen keren een transactie van maar één aandeel heeft uitgevoerd en in zijn ogen daarmee de koers onder druk heeft gezet. Hij vermoedt dat [A] ook transacties verricht voor eigen rekening niet zijnde als Liquidity Provider om daarvan te profiteren. Op basis van dit gedrag vermoedt de heer Van den Heuvel dat [A] baat heeft bij een lage koers. De heer Van den Heuvel zegt dat hij kleine transacties in aandelen Batenburg heeft verricht in reactie op de handelwijze van [A]. Naar zijn mening, als het voor [A] toegestaan is om transacties van één aandeel te verrichten dan begrijpt hij niet dat hij, als particuliere belegger, soortgelijk transacties niet zou mogen verrichten. De heer Van den Heuvel ziet het verrichten van transacties en quotes van één aandeel door [A] als een vorm van misleiding. Volgens hem moet [A] quotes afgeven van minimaal 100 aandelen om haar rol als Liquidity Provider adequaat te vervullen.”

In uw reactie op het concept onderzoeksrapport gaf u onder meer het volgende aan:

²⁷ In 23 van de 50 gevallen vonden uw transacties bovendien plaats tegen de hoogste koers van de dag.

²⁸ Zie ook tabel 2 op pagina 11 van het onderzoeksrapport.

“Ik heb U tijdens mijn bezoek ook nadrukkelijk en heel duidelijk uitgelegd dat mijn aankoopbedrag bepaald is door het feit dat [A] dag opent met de aan- en verkoop van 1 aandeel. Dat vind ik manipuleren en heel frustrerend. Waarbij ik U gezegd heb dat ik de indruk had dat de liquiditeit verschaffer een spelletje speelde. Mijn antwoord in handelen daarop (misschien niet goed) was wat hun kunnen kan ik ook. 6,5 aandelen Batenburg is altijd nog 6,5 maal 1.”

Tijdens de zienswijze zitting op 2 juni 2010 heeft u hieraan nog toegevoegd dat de Liquidity Provider dikwijls tegen een lagere koers opent dan de laatste koers van de vorige handelsdag. Dit zou in strijd zijn met de verplichting van de Liquidity Provider om te openen tegen een ‘reference price’, als bedoeld in het reglement van NYSE Euronext.

Uit bovenstaande verklaringen wordt duidelijk dat uw handelwijze grotendeels was ingegeven door frustratie over de handelwijze van de Liquidity Provider. Het lijkt er echter op dat deze frustratie te maken heeft met onwetendheid over de handelwijze van de Liquidity Provider. Bovendien is uw stelling dat de Liquidity Provider dikwijls opent tegen een lagere koers dan de laatste koers van de vorige handelsdag onjuist. Dit wordt in het hierna volgende nader toegelicht.

De Liquidity Provider is aangesteld om de handel in aandelen van het illiquide fonds Batenburg ‘op gang te brengen’ en te houden. Dit is de normale gang van zaken bij een illiquide fonds. De Liquidity Provider bezit zelf een bepaalde hoeveelheid aandelen in het fonds en is verplicht om de markt gedurende de handelsdag te voorzien van vraag- en aanbod in deze aandelen.²⁹ Daartoe brengt de Liquidity Provider dikwijls de eerste koers van de dag tot stand door middel van een transactie in één aandeel (hij koopt en verkoopt een aandeel van zichzelf): een zogenoemde ‘valuation transaction’.³⁰ In de regel opent de Liquidity Provider tegen dezelfde koers als de laatste koers van de vorige handelsdag.³¹ Daarna stelt de Liquidity Provider een bied- en een laatprijs³² (bij het fonds Batenburg werd een maximale spread van 5% aangehouden), waarop geboden kan worden. Een en ander is vastgelegd in een reglement van NYSE Euronext: de Euronext Cash Market Trading Manual.

Het is de AFM niet gebleken dat de Liquidity Provider tijdens de onderzoeksperiode op de betreffende handelsdagen tegen een lagere koers heeft geopend dan de laatste koers van de vorige handelsdag. Evenmin is gebleken dat de Liquidity Provider gedurende de onderzoeksperiode anderszins in strijd heeft gehandeld met de Euronext Cash Market Trading Manual. Uw stelling dat in het aan NYSE Euronext gerichte informatieverzoek ten onrechte niet gevraagd is naar de mogelijkheid dat de Liquidity Provider met haar handelspraktijk de markt kan manipuleren stuit op het voorgaande af. In zoverre kan het feit dat u gefrustreerd was over de handelwijze van de Liquidity Provider niet als rechtvaardiging gelden voor uw eigen handelsgedrag. Bovendien had u ook contact kunnen opnemen met de AFM of op andere wijze uw ongenoegen kenbaar kunnen maken.

²⁹ Artikel 1.2.2 Euronext Cash Market Trading Manual, gepubliceerd op 1 februari 2008.

³⁰ Artikel 4.5.3.1 Euronext Cash Market Trading Manual, gepubliceerd op 1 februari 2008.

³¹ Artikel 3.1.3 Euronext Cash Market Trading Manual, gepubliceerd op 1 februari 2008.

³² De laatprijs is de prijs waarop het aandeel te koop wordt aangeboden. De biedprijs is de prijs waarop het aandeel door degene die het wenst te kopen te koop wordt gevraagd. De LP stelt zowel een bied- als een laatprijs.

In uw reactie op het concept onderzoeksrapport heeft u ook nog aangegeven dat uw aankoopgedrag zou zijn ingegeven door de wens om uw aandelenbelang uit te breiden. Ten tijde van belang bezat u volgens het register van de AFM een aandelenbelang van 5,19%. U gaf aan uw belang te willen uitbreiden naar 10%. Daarnaast merkte u in deze reactie op dat u van mening was dat het aandeel Batenburg ondergewaardeerd was. Het lijkt erop dat uw handelsgedrag ook in dat licht moet worden gezien. In dat verband wijst de AFM op de volgende publicatie op de AFM website³³, waarin wordt uitgelegd dat ook transacties van een grootaandeelhouder teneinde de koers naar een hoger niveau te brengen onder het marktmanipulatieverbod kunnen vallen:

“Is er sprake van marktmanipulatie indien een grootaandeelhouder meent dat een fonds ondergewaardeerd is en daarom gaat kopen met het doel om de koers omhoog te krijgen, hetgeen vervolgens ook gebeurt? Ja, het is mogelijk dat dergelijke handeling als manipulatief gezien kan worden. Het verrichten van transacties teneinde de koers van de financiële instrumenten op een kunstmatig niveau te houden (of te brengen), is immers verboden. Onder kunstmatig niveau wordt tevens een "abnormaal" niveau verstaan. Met de term "abnormaal" wordt geduid op een niveau dat (teveel) afwijkt van de gebruikelijke waarden. Wanneer hier geen legitieme oorzaak voor aanwezig is, kan worden gezegd dat de koers op een kunstmatig niveau wordt gehouden. Een voorbeeld van een legitieme oorzaak is een (meevallende) winstverwachting. Het enkele feit dat een grootaandeelhouder meent dat een fonds is ondergewaardeerd en daarom aankopen verricht om de koers omhoog te stuwen, kan niet als legitieme oorzaak worden aangemerkt.”³⁴

Gelet op het feit dat u de bedoeling had de koers van het aandeel Batenburg omhoog te zetten en het feit dat dit ook daadwerkelijk is gelukt, meent de AFM dat u met uw handelen voor ogen had om een kunstmatige koers tot stand te brengen en daarin ook daadwerkelijk bent geslaagd. Gelet hierop (er wordt een koerseffect beoogd en die vindt ook daadwerkelijk plaats) kunnen uw argumenten dat u op 8 van de 37 dagen niet de laatste transactie hebt verricht, dat u niet met opzet veroorzaakt hebt dat u op 29 van de 37 dagen de laatste transactie hebt verricht en het argument dat u in 54% van de gevallen niet op de hoogste koers hebt gekocht, niet slagen. Dat geldt ook voor de stelling dat de Liquidity Provider de koerswijziging ten gevolge van uw transacties niet heeft gecorrigeerd aan het einde van de dag.

Dan resteert nog de vraag of u met uw handelen de koers ook op een kunstmatig niveau heeft *gehouden*. Dat is immers de term die de wettelijke verbodsbepaling hanteert. Gelet op het voorgaande staat vast dat u, gezien het oogmerk van uw handelen en het koersverloop, de koers steeds op een zeker niveau heeft *gebracht*. De AFM is echter ook van oordeel dat u de koers van het aandeel Batenburg op een kunstmatig niveau heeft *gehouden*. Dit oordeel ziet de AFM in het licht van de volgende omstandigheden:

- de overtreding heeft in elk geval 5 maanden geduurd en
- in die 5 maanden heeft u de koers van het betreffende aandeel 49 keer een ‘up-tick’ gegeven.

Uit deze omstandigheden leidt de AFM af dat de koers van het aandeel Batenburg in een tijdsbestek van 5 maanden zeer regelmatig ‘omhoog is gezet’. Gelet op de duur en het stelselmatige karakter van uw handelingen is

³³ Deze publicatie staat sinds 25 mei 2007 op de website van de AFM.

³⁴ <http://www.afm.nl/professionals/diensten/veelgestelde-vragen/marktmisbruik/marktmanipulatie>.

de AFM van oordeel dat de koers van dit aandeel in de onderzoeksperiode geen reële afspiegeling vormde van de daadwerkelijke economische en financiële omstandigheden van de desbetreffende effectenuitgevende instelling. Op grond daarvan meent de AFM dat u de koers op een kunstmatig niveau heeft *gehouden*. Gelet hierop kunnen uw argumenten dat de koers uitsluitend op een bepaald niveau gehouden kan worden indien op de slotronde wordt gekocht, en dat het slechts mogelijk is om de koers voor één dag op hetzelfde niveau te houden, niet slagen.

Overigens laat het voorgaande onverlet het standpunt van de AFM dat onder het begrip *houden* als bedoeld in artikel 5:58 Wft mede moet worden begrepen het begrip *brenge*n. Nu vaststaat dat u de koers op een bepaald niveau heeft *gebracht* hecht de AFM eraan om ook dit onderwerp in dit boetebesluit te adresseren.

Allereerst is in dit verband relevant dat de stelling van de AFM dat onder het begrip *houden* als bedoeld in artikel 5:58 Wft mede moet worden begrepen het begrip *brenge*n is gevolgd door de rechtbank Rotterdam in de zaak waarin de AFM een boete oplegde aan [F]³⁵ De rechtbank heeft ter onderbouwing hiervan – evenals de AFM – gewezen op de strekking van de bepaling, het met de richtlijn marktmisbruik beoogde resultaat én de parlementaire geschiedenis. Ook overwoog de rechtbank dat was gebleken dat de wetgever “*niet anders heeft gewild dan de richtlijnbe*palingen overnemen”. Zie in dit verband onder meer de hiernavolgende overwegingen van de rechtbank:

*“Met betrekking tot de vraag of onder ‘houden’ als bedoeld in artikel 46b, eerste lid, onderdeel b, van de Wte 1995 [thans: artikel 5:58, eerste lid, onder b, Wft – toevoeging AFM] tevens kan worden begrepen ‘brenge*n’, overweegt de rechtbank dat de wetgever blijkens de hiervoor geciteerde toelichting een ruime uitleg van dat begrip voor ogen heeft gehad, dat wil zeggen dat het in die interpretatie gaat om elke verrichte of bewerkstelligde transactie of handelsorder die als doel heeft de koers van die effecten op een bepaald kunstmatig niveau te brengen. Die uitleg komt (...) niet in strijd met de Richtlijn Marktmisbruik die niet alleen spreekt over een kunstmatig, maar ook over abnormaal niveau, hetgeen juist een koersschommeling veronderstelt. Hoewel het begrip ‘houden’ strikt taalkundig gezien niet tevens ‘brengen’ behelst, acht de rechtbank die ruime uitleg aan de verbodsbepaling niet in strijd met de strekking van die bepaling, nu die ruime uitleg in overeenstemming is met het door de Richtlijn Marktmisbruik beoogde resultaat en met de parlementaire geschiedenis. Deze ruime uitleg acht de rechtbank voorts niet in strijd met het in artikel 7, eerste lid, van het EVRM neergelegde bepaaldheidsgebod. Naar het oordeel van de rechtbank diende de strekking van deze bepaling voor een financiële onderneming als eisers voldoende duidelijk zijn.”

Nu de koers van het aandeel Batenburg als gevolg van uw handelwijze op een kunstmatig niveau is gebracht en gehouden, meent de AFM dat u het bepaalde in artikel 5:58, eerste lid, onder b, Wft heeft overtreden.

4.3 Beoordeling hoogte van de boete

De AFM ziet aanleiding om de wettelijk vastgestelde boete van € 96.000,-- te matigen en baseert haar oordeel op het volgende.

³⁵ Rechtbank Rotterdam, 20 december 2007 (LJN-BC0861).

De AFM betreft, nu het hier gaat om een overtreding in verband met transacties van financiële instrumenten, bij haar oordeel over de hoogte van de boete ook of en in hoeverre uw overtreding invloed heeft gehad op de markt. De AFM meent dat er hier sprake is geweest van een beperkte invloed op de markt. Hoewel de overtreding structureel en gedurende een periode van 5 maanden heeft plaatsgevonden, ziet de AFM in het feit dat u steeds maar met een beperkt aantal aandelen handelde aanleiding voor het standpunt dat de marktimpact beperkt is geweest. Hierin ziet de AFM aanleiding om de boete te matigen door 1 boetecategorie omlaag te gaan (van € 96.000 naar € 24.000).

Aan de omstandigheid dat u uw handelwijze inmiddels heeft gestaakt, hecht de AFM geen belang in het kader van de matiging van de boete, omdat hier geen sprake is geweest van het uit eigen beweging beëindigen van de overtreding. U bent pas gestopt nadat de AFM u heeft gewezen op mogelijke wetsovertreding. Een eerdere waarschuwing van uw accountmanager [A] dat u mogelijk de wet overtrad, heeft u niet belet om door te gaan met uw handelwijze.

Ook in het feit dat u geen financieel voordeel heeft behaald, ziet de AFM geen reden om tot (verdere) matiging over te gaan. De wetgever heeft bij het vaststellen van de boeteregeling reeds rekening gehouden met het mogelijk te behalen voordeel en daarbij bewust niet aangesloten bij het feitelijke voordeel. Uitgangspunt is – zo blijkt uit de wetgeschiedenis (Kamerstukken II 1997-1998, 25 821, nr. 3, p. 8) – dat de hoogte van de boete in ieder geval het voordeel dat in de regel met de overtreding kan worden behaald, dient te overtreffen. Het feitelijk behaalde voordeel speelt bij het bepalen van de hoogte van de boete naar het oordeel van de AFM geen relevante rol.

Nu er naar het oordeel van de AFM voor het overige geen bijzondere omstandigheden zijn, rest nog de mogelijkheid om een eventueel op te leggen boete te matigen vanwege beperkte draagkracht. U heeft op deze mogelijkheid geen beroep gedaan. Derhalve gaat de AFM ervan uit dat u voldoende middelen heeft om een boete van € 24.000,-- te kunnen dragen.

4.4 Bespreking overige zienswijzen

Voor zover de namens u naar voren gebrachte zienswijzen in het voorgaande niet reeds zijn besproken, zullen die hierna nog aan de orde komen.

In uw zienswijze stelt u dat u nooit heeft samengewerkt als bedoeld in de definitie van marktmanipulatie zoals opgenomen in artikel 1, tweede lid, Richtlijn Marktmisbruik. Bij gebrek aan relevantie kan deze stelling niet slagen. U wordt immers verweten het bepaalde in artikel 5:58, eerste lid onder b, Wft te hebben overtreden.

Uw stelling dat er geen sprake is geweest van ‘marking the close’, behoeft geen verdere bespreking, nu u niet expliciet die vorm van marktmanipulatie wordt verweten.

Ook stelt u dat niet uit het antwoord van NYSE Euronext van 19 november 2009 blijkt dat [A] in haar hoedanigheid van Liquidity Provider voldoet aan de door NYSE Euronext opgestelde regels omtrent ordergrootte en spread. Deze stelling is onjuist. Na uitleg over hoe de Liquidity Provider invulling heeft gegeven aan haar verplichtingen omtrent ordergrootte en spread, sluit NYSE Euronext af met de volgende conclusie: “*Onze*

conclusie is dan ook dat, bijzondere marktomstandigheden nagelaten, de LP voldoet aan de verplichtingen ten aanzien van de ordergrootte en de spread.”

Ten slotte stelt u dat boeteoplegging in dit geval buitenproportioneel is. Een waarschuwing had volgens u meer voor de hand gelegen. In dit verband wijst de AFM erop dat het vaste jurisprudentie van de (voorzieningen)rechter is dat in elk geval uit het gezamenlijke handhavingsbeleid van AFM en DNB niet volgt dat bij een (eerste) overtreding (in alle gevallen) aanspraak kan worden gemaakt op een normoverdragend gesprek of waarschuwing, alvorens de inzet van het boete-instrument in zicht komt. Zeker daar waar er geen sprake is van het ontbreken van verwijtbaarheid of van sterk verminderde verwijtbaarheid, ziet de rechter doorgaans niet in dat de AFM te snel gebruik maakt van het boete-instrument.

De overtreding is in dit geval niet (in sterke mate) verminderd verwijtbaar, zoals in de zienswijze naar voren wordt gebracht. U was (en bent) actief op de financiële markten. De AFM meent dat u daarmee de verantwoordelijkheid op u heeft genomen om u te vergewissen van de op die markten geldende regels. Er zijn verscheidene openbare bronnen die daarvoor kunnen worden geraadpleegd, waaronder de website van de AFM. Dat u zich niet bewust was van overtreding van de op de financiële markten geldende regels, komt gelet hierop naar het oordeel van de AFM voor uw risico.

5. Besluit

5.1 Besluit tot boeteoplegging

Op grond van het vorenstaande besluit de AFM om op basis van artikel 1:80, eerste lid, Wft aan u een bestuurlijke boete op te leggen wegens overtreding van artikel 5:58, eerste lid, onder b, Wft in de periode van 1 augustus 2008 tot en met 31 december 2008. Voor deze overtreding geldt op grond van artikel 1:81, eerste lid, Wft juncto de artikelen 2 en 3 van het Besluit boetes Wft, een boetetarief van € 96.000,--.

De AFM heeft besloten, zie paragraaf 4.3, om de boete van € 96.000,-- te matigen naar € 24.000,--.

De bestuurlijke boete van € 24.000,-- dient te worden betaald door overschrijving van dit bedrag op de bankrekening van de AFM met nummer [REDACTED] bij The Royal Bank of Scotland N.V. te Amsterdam, onder vermelding van “factuurnummer [REDACTED]”. Voor dit bedrag zal geen afzonderlijke factuur worden verzonden.

Ingevolge artikel 1:85, eerste lid, Wft dient de boete te worden betaald binnen zes weken na de inwerkingtreding van dit besluit. Het besluit treedt op grond van artikel 3:40 juncto 3:41 van de Algemene wet bestuursrecht (Awb) in werking op de dag van toezending daarvan. Ingevolge artikel 1:85, tweede lid, Wft wordt door het maken van bezwaar of beroep tegen de beschikking de verplichting tot betaling van de boete geschorst. De schorsing geldt totdat de beroepstermijn is verstreken of, indien beroep is ingesteld, op het beroep is beslist. Indien de boete niet wordt betaald binnen zes weken na de inwerkingtreding van deze beschikking is wettelijke rente verschuldigd. Deze wordt berekend vanaf de dag na het verstrijken van laatstgenoemde termijn.

5.2 Besluit over publicatie van de boete

Artikel 1:98 Wft verplicht de AFM om een besluit tot het opleggen van een boete te openbaren nadat dit besluit rechtens onaantastbaar is geworden. Daarenboven verplicht artikel 1:97, eerste lid, onder b, Wft om dit besluit ook openbaar te maken nadat dit aan u is toegezonden.

Op grond van het bepaalde in artikel 1:97, tweede lid, Wft geschiedt openbaarmaking van het besluit niet eerder dan nadat vijf werkdagen zijn verstreken na de dag waarop het besluit aan de betrokken persoon bekend is gemaakt.

Met de verplichting tot openbaarmaking van bestuurlijke boetes door de AFM beoogt de wetgever de deelnemers op de financiële markten te waarschuwen in het belang van de ordelijke en transparante financiële marktprocessen, zuivere verhoudingen tussen marktpartijen en de zorgvuldige behandeling van cliënten³⁶. Dit is in lijn met de doelen die de inmiddels vervallen sectorale toezichtwetten beoogden te dienen. De AFM kan op grond van artikel 1:98, respectievelijk 1:97, vierde lid, Wft slechts afzien van openbaarmaking van het besluit, indien openbaarmaking in strijd is of zou kunnen komen met het doel van het door de AFM uit te oefenen toezicht op de naleving van deze wet.

Van dat laatste is naar het oordeel van de AFM geen sprake, zodat niet van openbaarmaking kan worden afgezien. De door u aangevoerde argumenten kunnen in dit verband niet tot een andere uitkomst leiden. Immers, deze argumenten hebben geen betrekking op de vraag of openbaarmaking van het besluit in strijd is of zou kunnen komen met het doel van het door de AFM uit te oefenen toezicht op de naleving van de Wft.

De openbaarmaking van de boete zal plaatsvinden door de volledige tekst van het boetebesluit (met uitzondering van vertrouwelijke informatie) op de website van de AFM te publiceren, onder begeleiding van een persbericht met de kern van het boetebesluit. Ook wordt een bericht over de boete opgenomen in de periodieke AFM-nieuwsbrief. De AFM kan daarnaast het besluit publiceren door middel van een advertentie in een of meer landelijke dagbladen.

De bijlage bij dit besluit bevat de volledige tekst van het besluit dat op de website van de AFM openbaar zal worden gemaakt, geschoond van vertrouwelijke informatie. Mocht u van mening zijn dat er desondanks vertrouwelijke tekst in staat die geschoond zou moeten worden, dan verneemt de AFM dat graag binnen 3 werkdagen na bekendmaking van dit besluit.

De basis van de tekst die in het te publiceren persbericht zal worden opgenomen, is de volgende:

‘AFM legt boete op voor marktmanipulatie aan de heer J.L. van den Heuvel

³⁶ Vergelijk PG 29708, nr. 19, p. 301-303, p. 420-421, nr. 20, p. 30 en nr. 39, p. 8-10.

Datum	17 november 2010
Ons kenmerk	[REDACTED]
Pagina	19 van 20

De Autoriteit Financiële Markten (AFM) heeft op [datum] 2010 een bestuurlijke boete opgelegd aan de heer J.L. van den Heuvel. De AFM heeft de boete gematigd van € 96.000,-- naar € 24.000,--.

De heer Van den Heuvel heeft naar het oordeel van de AFM het verbod op marktmanipulatie overtreden. De heer Van den Heuvel, houder van een substantiële deelneming in het beursgenoteerde fonds Batenburg Beheer N.V. (Batenburg), heeft van 1 augustus 2008 tot en met 31 december 2008 een aantal transacties verricht in aandelen Batenburg. Met het verrichten van kleine kooptransacties, vaak laat op de handelsdag, heeft de heer Van den Heuvel een verhoging van de koers van het aandeel Batenburg veroorzaakt. Hierdoor wordt de koers in het aandeel Batenburg op een kunstmatig hoog niveau gezet. Uit verklaringen van de heer Van den Heuvel bleek dat het daadwerkelijk zijn bedoeling was om op deze manier de koers van het aandeel Batenburg te verhogen.

Naar het oordeel van de AFM heeft de heer Van den Heuvel hiermee in strijd gehandeld met artikel 5:58, eerste lid, onderdeel b, van de Wet op het financieel toezicht (Wft). Deze bepaling verbiedt een ieder die actief is op de financiële markten om de markt te manipuleren.

Het besluit van de AFM kan door belanghebbende(n) ter toetsing aan de rechter worden voorgelegd. Het volledige besluit is te vinden op www.afm.nl <<http://www.afm.nl>>. Bij vragen of klachten kunt u contact opnemen met het Meldpunt Financiële Markten van de AFM: 0900-5400 540 (0,05 euro per minuut).

De AFM bevordert eerlijke en transparante financiële markten. Wij zijn de onafhankelijke gedragstoezichthouder op de markten van sparen, lenen, beleggen en verzekeren. De AFM bevordert zorgvuldige financiële dienstverlening aan consumenten en ziet toe op een eerlijke en efficiënte werking van kapitaalmarkten. Ons streven is het vertrouwen van consumenten en bedrijven in de financiële markten te versterken, ook internationaal. Op deze manier draagt de AFM bij aan de welvaart en de economische reputatie van Nederland.'

Let op: De AFM kan, al naargelang de omstandigheden op het moment van publicatie, bovengenoemde publicatietekst wijzigen of aanvullen.

Publicatie vindt niet eerder plaats dan nadat vijf werkdagen zijn verstreken na de dag waarop het besluit tot boeteoplegging aan u bekend is gemaakt. De publicatie wordt opgeschort als u verzoekt om een voorlopige voorziening als bedoeld in artikel 8:81 van de Algemene wet bestuursrecht. Publicatie wordt dan in elk geval geschorst, totdat de voorzieningenrechter een uitspraak heeft gedaan.

Als u om een voorlopige voorziening vraagt, verzoekt de AFM dit per e-mail [REDACTED] aan haar door te geven. Bij gebreke daarvan zal de AFM de boete openbaar maken op de wijze als hiervoor genoemd. Tevens vraagt de AFM u het verzoek om voorlopige voorziening per fax toe te sturen (faxnummer [REDACTED]).

6. Rechtsgangverwijzing

Iedere belanghebbende kan tegen deze beschikking bezwaar maken door binnen zes weken na bekendmaking daarvan een bezwaarschrift in te dienen bij de AFM, t.a.v. Juridische Zaken, Postbus 11723, 1001 GS,

Datum 17 november 2010
Ons kenmerk [REDACTED]
Pagina 20 van 20

Amsterdam. Een bezwaarschrift kan ook per fax (alleen naar faxnummer [REDACTED]), per e-mail (alleen naar e-mailadres [REDACTED]) of door middel van het formulier op de website van de AFM (www.afm.nl/bezwaar) worden ingediend. Aan deze elektronische wijze van verzending stelt de AFM nadere eisen die op haar website worden toegelicht. Dat een bezwaarschrift niet aan andere AFM faxnummers of AFM e-mailadressen wordt verzonden dan de hier genoemde, is één van die eisen. De AFM zal het bezwaarschrift alleen inhoudelijk in behandeling nemen als aan bedoelde eisen is voldaan.

Hoogachtend,
Autoriteit Financiële Markten

Was getekend
Bestuurslid

Was getekend
Directeur