



Niet-nominatieve versie na afloop van de termijn
van nominatieve bekendmaking van één jaar

BESLISSING d.d. 25 oktober 2013 ten aanzien van A NV en de heer B

De sanctiecommissie van de Autoriteit voor Financiële Diensten en Markten (hierna "de FSMA"),

Gelet op de artikelen 25, 36 en 70 tot 72 van de wet van 2 augustus 2002 betreffende het toezicht op de financiële sector en de financiële diensten (hierna: de wet van 2 augustus 2002);

Gelet op het koninklijk besluit van 28 juni 2011 tot vaststelling van de datum van inwerkingtreding van een aantal bepalingen van de wet van 2 juli 2010 tot wijziging van de wet van 2 augustus 2002 betreffende het toezicht op de financiële sector en de financiële diensten en van de wet van 22 februari 1998 tot vaststelling van het organiek statuut van de Nationale Bank van België, en houdende diverse bepalingen;

Gelet op het reglement van inwendige orde van de sanctiecommissie van 21 november 2011;

Gelet op de beslissing van het directiecomité van de Autoriteit voor Financiële Diensten en Markten (destijds "Commissie voor het Bank-, Financier- en Assurantiewezen") van 12 januari 2010, die ter kennis werd gebracht per brief van 21 januari 2010, waarbij de secretaris-generaal, met toepassing van het toenmalig artikel 70, § 1, van voornoemde wet van 2 augustus 2002, werd gelast om, in zijn hoedanigheid van auditeur, een onderzoek ten gunste en ten laste te voeren van transacties in aandelen X die op [...] werden verricht door de NV A waarvoor er volgens het directiecomité ernstige aanwijzingen bestonden van het bestaan van mogelijk marktmisbruik en meer specifiek handel met voorkennis als bepaald bij artikel 25 van de wet van 2 augustus 2002;

Gelet op de beslissing van 2 april 2012 van het directiecomité van de FSMA, met toepassing van artikel 71, § 2, van de wet van 2 augustus 2002, om een procedure in te stellen die kan leiden tot de oplegging van een administratieve geldboete en na kennisname van de brieven van 4 april 2012 waarmee de NV A en de heer B in kennis werden gesteld van de grieven die door het directiecomité van de FSMA tegen hen in aanmerking werden genomen, en waarmee hen het verslag van de auditeur werd overgelegd;

Na kennisname van het verslag van de auditeur d.d. 25 oktober 2011 ;

Na kennisname van de door de NV A en de heer B geformuleerde schriftelijke opmerkingen van 4 juni 2012 en van hun aanvullende memories van verweer van 30 oktober 2012 en 22 november 2012 en na de NV A en de heer B, vertegenwoordigd door hun raadslieden, te hebben gehoord tijdens de hoorzitting van 10 oktober 2012;

Na de opmerkingen van het directiecomité en diens standpunt inzake de mogelijke sanctie te hebben gehoord tijdens de hoorzitting van 10 oktober 2012 en na kennisname van de bijkomende memorie van het directiecomité van 29 oktober 2012;

Na kennisname van de memorie van verweer van de raadslieden van de NV A en de heer B van 21 januari 2013 als reactie op de brieven van de voorzitter van de sanctiecommissie van 21 december 2012 en 9 januari 2013 waarbij aan de verweerders een aantal vertalingen werden overgemaakt.

I. Feitelijke achtergrond

1. Op het ogenblik van de feiten was de NV A de tweede belangrijkste aandeelhouder van X NV (hierna: "X"), een vennootschap naar Belgisch recht waarvan de aandelen zijn toegelaten tot de verhandeling op Euronext Brussel. De heer B was ten tijde van de feiten gedelegeerd bestuurder van A, via dewelke zijn privévermogen werd beheerd. B was tegelijk de vaste vertegenwoordiger van de NV C, lid van de raad van bestuur van X.
2. Op [...] gaf B voor rekening van A instructie tot verkoop van [...] aandelen X die A op [...] had aangekocht [...]. In uitvoering van die instructie werden op [...] door A [...] aandelen X verkocht aan een koers van [...] per aandeel, en werd aldus een winst van 32.488,79 € gerealiseerd.
3. Op [...] kondigde X onder meer het volgende aan (Onderzoeksverslag van de auditeur, randnr. 34):[...]

II. Tenlasteleggingen

4. Bij beslissing van 12 januari 2010, ter kennis gebracht aan de auditeur per brief van 21 januari 2010, gelastte het directiecomité van de FSMA de secretaris-generaal in zijn hoedanigheid van auditeur, een onderzoek ten gunste en ten laste te voeren van ernstige aanwijzingen van het bestaan van mogelijk marktmisbruik en meer specifiek handel met voorkennis als bepaald bij artikel 25 van de wet van 2 augustus 2002. Deze aanwijzingen betroffen de verkooptransacties in aandelen X die op [...] door A werden verricht.
5. Na kennisname van het onderzoeksverslag van de auditeur van 25 oktober 2011 besliste het directiecomité op 2 april 2012 om een procedure voor de sanctiecommissie in te stellen die kan leiden tot de oplegging van een administratieve geldboete.
6. Het directiecomité is van oordeel dat de voornoemde verkooptransacties voor rekening van A in hoofde van de heer B een inbreuk vormen op artikel 25, § 2, juncto 25, § 1, 1°, a), van de wet van 2 augustus 2002 betreffende het toezicht op de financiële sector en de financiële markten (hierna "wet van 2 augustus 2002").

In zijn kennisgeving van de grieven op 4 april 2012 en in zijn memorie van 29 oktober 2012 sluit het directiecomité zich in dit verband aan bij het onderzoek van de auditeur waaruit het volgende blijkt:

- B had als vaste vertegenwoordiger van C op [...] kennis van informatie die voorkennis uitmaakte, met name :
 - o de resultaten voor het eerste kwartaal 2009 [...];
 - o de negatieve vooruitzichten [...].
- B heeft instructie gegeven tot de verkoop van aandelen X voor rekening van A op [...], daar waar hij moest weten dat hij over voorkennis beschikte.

B heeft volgens het directiecomité derhalve het verhandelingsverbod miskend dat geldt voor eenieder die ten aanzien van het beleggerspubliek over een informatievoorsprong beschikt. Hij handelde aldus in strijd met het verbod om met voorkennis voor andermans rekening financiële instrumenten waarop deze voorkennis betrekking heeft, te vervreemden (voornoemd artikel 25, § 1, 1°, a)) en met het verbod voor een natuurlijke persoon om betrokken te zijn geweest in de beslissing om voor rekening van een rechtspersoon met voorkennis een verkooptransactie te verrichten (artikel 25, § 2).

In hoofde van A weerhoudt het directiecomité een inbreuk op artikel 25, §1, 1°, a), van de wet van 2 augustus 2002, dat aan eenieder die over informatie beschikt waarvan hij weet of zou moeten weten dat het voorkennis betreft, verbiedt voor eigen rekening de financiële instrumenten waarop de voorkennis betrekking heeft te vervreemden, vermits de heer B, het orgaan binnen A bevoegd om tot de aankoop van aandelen X te beslissen, over voorkennis beschikte.

7. Het directiecomité merkt ook op dat deze transacties zijn geschied met miskenning van het ten tijde van de feiten binnen X geldende protocol ter voorkoming van misbruik van voorkennis. Dit protocol verbiedt speculatieve verrichtingen (aan- en verkoopverrichtingen binnen minder dan 6 maanden tijdsverloop) en houdt een voorafgaande meldingsplicht in voor *insiders* (in casu werden de transacties achteraf gemeld) (Onderzoeksverslag van de auditeur, randnr. 44).

III. Voorstel van sanctie

8. Bij de bepaling van de gevorderde sanctie voor deze inbreuken heeft het directiecomité, met toepassing van het proportionaliteitsbeginsel, volgende elementen in aanmerking genomen :

- de ernst van de feiten in het licht van de doelstellingen van de wetgeving die geschonden werd. De doelstelling van de wetgeving bestaat erin de integriteit van de financiële markten te waarborgen en het vertrouwen van beleggers in deze markten te vergroten, met name door te beletten dat personen die over voorwetenschap beschikken ten nadele van derden die hiervan niet op de hoogte zijn, oneerlijk voordeel kunnen trekken uit deze informatie. Dat is precies wat volgens het directiecomité in casu is gebeurd : door de nauwkeurige informatie die hij had over X [...] en die andere beleggers niet hadden, had B een informatievoorsprong vergeleken met andere beleggers en heeft hij een voordeel getrokken uit deze informatievoorsprong door aandelen X te verkopen.
- de subjectieve schuld van de betrokkenen

De wet vereist geen intentioneel element opdat een inbreuk zou voorliggen.

De in casu voorliggende inbreuk, of zij nu bewust of onbewust werd begaan, is naar de mening van het directiecomité absoluut onverschoonbaar in hoofde van een ervaren bestuurder van een genoteerde onderneming.

- het verwezenlijkte vermogensvoordeel

De winst die [...] verwezenlijkt werd met de aan- en verkooptransactie wordt door de auditeur voor A geraamd op 32.488, 79 € [...].

Deze winst is niet noodzakelijk gelijk te stellen met het onrechtmatige vermogensvoordeel dat op basis van de informatievoorsprong verwezenlijkt kon worden. Dit onrechtmatige vermogensvoordeel, dat functie was van de negatieve koersimpact van de niet-publieke informatie op de datum van de verkooptransacties, wordt niet precies begroot. Het kon groter zijn, of kleiner, dan de winst.

Wat B betreft, is het onrechtmatige voordeel in elk geval onrechtstreeks en *a priori* niet bepaalbaar.

De transacties verricht op een ogenblik dat de initiatiefnemer ervan over voorkennis beschikt, moeten geen onrechtmatig vermogensvoordeel opleveren opdat ze verboden zouden zijn. Het al dan niet bestaan, of zelfs maar nastreven, van een voordeel is op geen enkele manier een constitutief bestanddeel van het verhandelingsverbod. Het doel van het verhandelingsverbod ligt in het bewaren van het vertrouwen van de beleggers in het transparant functioneren van de financiële markten en het waarborgen van gelijke toegang tot informatie. Transacties die gebeuren door personen met een informatievoorsprong tasten dat vertrouwen aan, of zij nu concreet een voordeel hebben opgeleverd of niet.

- de noodzaak om gelijkaardige inbreuken naar de toekomst toe te vermijden

Voor duurzame en doeltreffende wetshandhaving is het van groot belang dat sancties dermate belangrijk zijn dat zij een ontradend karakter hebben en dat zij de betrokkenen, en andere marktpartijen, ervan weerhouden in herhaling te vallen of gelijkaardige inbreuken te begaan.

9. Gelet op deze elementen stelt het directiecomité volgende sancties voor:

1. in hoofde van A : een boete van 100.000 € en de nominatieve bekendmaking van de sanctiebeslissing;
2. in hoofde van B : een boete van 20.000 € en de nominatieve bekendmaking van de sanctiebeslissing.

IV. Beoordeling

A. Voorafgaand: toepasselijkheid van het EVRM

10. De heer B en de NV A voeren aan dat artikel 6 van het EVRM als dusdanig toepasselijk is op de huidige rechtspleging. Het directiecomité stelt daarentegen dat deze verdragsbepalingen niet als dusdanig rechtstreeks toepasselijk zijn op een administratieve overheid waarvan de sancties die ze

kan uitspreken kunnen worden onderworpen aan een toetsing met volle rechtsmacht, hier door het Hof van Beroep te Brussel.

10.1. De sanctiecommissie merkt in dit verband op dat het orgaan van de FSMA dat administratieve sancties kan opleggen, door het Hof van Beroep van Brussel uitdrukkelijk is bestempeld als een administratieve overheid en niet als een administratieve rechtbank (Brussel, 1 februari 2008, Bank Fin. R. 2008, p. 167). Artikel 6 van het EVRM is bijgevolg niet als dusdanig toepasselijk op de huidige rechtspleging voor de sanctiecommissie (Brussel, 13 december 2011, website FSMA, nr. 43). Niettemin mag deze rechtspleging de naleving van de waarborgen van artikel 6 van het EVRM door de beroepsrechter, te weten het Hof van Beroep van Brussel, niet in het gedrang brengen zodat de sanctiecommissie er onrechtstreeks toe gehouden is om zelf de fundamentele waarborgen van een eerlijk proces na te leven (in dezelfde zin: Sanctiecommissie FSMA, Beslissing van 17 juni 2013, nr. 19.2 en Sanctiecommissie FSMA, Décision van 17 juni 2013, nr. 20, website FSMA).

B. Rechtsgeldigheid van het door de auditeur gevoerde onderzoek

11.1 De verweerders voeren schending aan van artikel 6.1 EVRM omdat in hoofde van de auditeur een subjectieve, of minstens objectieve, partijdigheid bestaat, in het bijzonder doordat zijn positie ingevolge de wet van 2 juli 2010 tot wijziging van de wet van 2 augustus 2002 is gewijzigd en hij sinds de inwerkingtreding van die wetwijziging op 15 juli 2011 als een per definitie objectief partijdige procureur optreedt. Deze partijdigheid heeft voor gevolg dat zijn onderzoekshandelingen en dus zijn volledig onderzoeksverslag nietig zijn en de sanctiecommissie dan ook dient vast te stellen dat ze niet kan besluiten tot opleggen van een sanctie. De omstandigheid dat artikel 1, tweede lid, 2°, van het voornoemde K.B. van 28 juni 2011 bij wijze van overgangsmaatregel bepaalt dat artikel 70, § 2, eerste lid, van de wet van 2 augustus 2002, zoals van kracht vóór 15 juli 2011, van toepassing blijft op de dossiers waarin het directiecomité reeds vóór 15 juli 2011 de auditeur met het onderzoek gelastte, voor zover de voornoemde wettelijke bepaling voorschrijft dat de auditeur de aangelegenheden ten laste en ten gunste onderzoekt, doet eraan niet af dat hij in de reeds lopende onderzoeken volgens verweerders niet kan handelen als een onpartijdig onderzoeksrechter, daar het structureel onmogelijk is om gelijktijdig partijdig en onpartijdig te zijn.

11.2. De sanctiecommissie merkt vooreerst op dat volgens het Hof van Beroep van Brussel het algemene rechtsbeginsel van de onpartijdigheid inhoudt dat de FSMA er zorg dient voor te dragen dat haar optreden geen vermoeden van partijdigheid kan wekken. Het Hof heeft in dit verband herhaaldelijk bevestigd dat partijdigheid niet worden afgeleid uit het enkele feit dat de gerechtelijke strafprocedure (waaronder de organisatie van de structuur van de organen die het onderzoek voeren en de beslissing treffen) niet op dezelfde wijze is getransponeerd binnen de administratieve sanctieprocedure (Hof van Beroep Brussel, 13 december 2011, nr. 56, beschikbaar op de website van de FSMA en Hof van Beroep Brussel, arresten van 4 december 2012, vermeld in het Jaarverslag FSMA, 2012, p. 80). Het Hof heeft ook geoordeeld dat de wijze waarop de rol van de auditeur is geregeld, op zich evenmin een vermoeden van partijdigheid wettigt:

"Wat de kritiek betreft van een vermeend gebrek aan onafhankelijkheid en onpartijdigheid van de auditeur in de uitoefening van zijn functie, herinnert het hof eraan dat de objectieve onpartijdigheid, zoals vereist in het kader van de gerechtelijke procedures, niet zonder meer kan worden toegepast in het kader van procedures die zijn ingevoerd bij een administratieve autoriteit. Het hof wijst er eveneens op dat de auditeur niet het statuut heeft van een onderzoeksrechter en evenmin over diens bevoegdheden beschikt. De stelling dat enkel een auditeur die volledig buiten de administratie van de FSMA staat een onpartijdig onderzoek ten laste en ten gunste zou kunnen voeren, zou er volgens het hof op neerkomen dat voorbijgegaan wordt aan het feit dat zelfs in een strafrechtelijke procedure, het openbaar ministerie niet verplicht is om te eisen dat een onderzoeksrechter zou worden aangesteld om het onderzoek te voeren." (vrije samenvatting van Brussel, 13 december 2011, nr. 56-58, Jaarverslag FSMA, 2011, p. 70).

11.3. Wat de specifieke grief van verweerders betreft, doet volgens de sanctiecommissie de omstandigheid dat de wet van 2 juli 2010 de functieomschrijving van de auditeur heeft gewijzigd, eraan niet af dat hij in casu niet zelf heeft beslist tot het instellen van een onderzoek maar, onder vigeur van de vroegere versie van artikel 70, § 1, van de wet van 2 augustus 2002, daartoe door het directiecomité werd gelast. Zijn verslag werd voorts niet rechtstreeks aan de sanctiecommissie overgemaakt maar werd aan de beoordeling van het directiecomité voorgelegd, dat tot de aanvang van de sanctieprocedure bij de sanctiecommissie heeft beslist. Tenslotte maakt de nieuwe functieomschrijving van de auditeur, die niet langer bepaalt dat hij "ten laste en ten gunste" moet onderzoeken, het hem niet onmogelijk in de dossiers waarin hij vóór 15 juli 2011 met het onderzoek werd belast zijn onderzoek verder ten laste en ten gunste te voeren. De enkele nieuwe functieomschrijving van de auditeur is dus geen grond om te twijfelen aan diens objectieve onpartijdigheid tijdens de overgangperiode bepaald bij artikel 1, tweede lid, 2°, van het K.B. van 28 juni 2011.

12.1. De verweerders menen ook dat het feit dat de auditeur bij het opstellen van zijn onderzoeksverslag doordrongen was van een opsporingshouding eerder dan van een onpartijdige onderzoekshouding, concreet geïllustreerd wordt door de passages in zijn onderzoeksverslag, die betrekking hebben op de beoordeling van de stukken die verweerders inroepen om aan te tonen dat het persbericht van [...] geen nieuwe informatie bevatte.

12.2. De bekritiseerde passages van het onderzoeksverslag vallen echter binnen de grenzen van het beoordelingsrecht van een auditeur zelfs wanneer deze gehouden is zijn onderzoek "ten laste en ten gunste" te onderzoeken. Alle elementen die de verweerders ten gunste hebben aangevoerd, werden in het onderzoeksverslag vermeld en getoetst op hun geloofwaardigheid. Voor het overige halen de verweerders geen enkel ander feitelijk gegeven aan waaruit men subjectieve partijdigheid van de auditeur kan afleiden, zodat dit verweer ongegrond is.

C. Schending van de taalwetgeving

13.1. De verweerders roepen in hun synthesememorie van 22 november 2012 in dat een aantal passages in het onderzoeksverslag van de auditeur en in de bijkomende memorie van het directiecomité in een andere taal zijn gesteld dan het Nederlands, dat de toepasselijke taal is in dit dossier. Volgens verweerders zijn deze stukken dan ook nietig omwille van hun strijdigheid met de

gecoördineerde wetten op het gebruik van de talen in bestuurszaken van 18 juli 1966, die op de FSMA en haar organen van toepassing zijn, en dienen ze uit de debatten te worden geweerd. In hun reactie op de brieven van de voorzitter van de sanctiecommissie van 21 december 2012 en 9 januari 2013 waarbij aan de verweerders de Nederlandse vertalingen van de betrokken passages werden overgemaakt, verklaren verweerders niet akkoord te gaan met deze werkwijze en houden zij vast aan de nietigheid van het geheel van de procedur stukken van de auditeur (de voorlopige vaststellingen en het onderzoeksverslag) en van de bijkomende memorie van het directiecomité. De aan hen bezorgde vertalingen kunnen volgens hen niet worden aanvaard vermits het dossier, na de reactie van de verweerders op 22 november 2012, als volledig moest worden aanzien op grond van het reglement van inwendige orde van de sanctiecommissie. Daar de nietigheid de openbare orde raakt en door de sanctiecommissie ambtshalve moet worden opgeworpen, kan ook de laattijdige vertaling van de bewuste passages niet afdoen aan de vastgestelde nietigheid.

13.2. De sanctiecommissie acht deze grief ongegrond. Ze meent dat door aan verweerders, aansluitend bij de kennisgeving van hun grief, bij de auditeur en het directiecomité opgevraagde vertalingen van de bewuste passages over te maken en verweerders bovendien toe te laten hierop te reageren (wat zij ook deden in hun memorie van 21 januari 2013), de rechten van verdediging van verweerders volledig zijn gevrijwaard. De betrokken vertalingen worden geacht de oorspronkelijke passages met terugwerkende kracht te vervangen door passages die in overeenstemming met de taalwetgeving zijn. Het Hof van Beroep van Brussel maakte geen bezwaar tegen deze werkwijze in zijn arrest van 19 januari 2010 naar aanleiding van een vervanging door de toenmalige CBFA van een oorspronkelijk stuk door een vertaald stuk in het kader van een overnamedossier (Brussel, 19 januari 2010, nrs. 35 en 38, beschikbaar op Juridat). De sanctiecommissie ziet dan ook geen reden om de betrokken passages buiten het geding te houden, en zeker niet de nietigheid van het integrale onderzoeksverslag en van de memorie van het directiecomité uit te spreken, hetgeen volstrekt buiten verhouding zou staan tot het voor de verweerders in deze onbestaande nadeel.

D. Procedure voor de sanctiecommissie

14.1. Verweerders werpen in het kader van de behandeling van de zaak voor de sanctiecommissie een schending van het wapengelijkheidsbeginsel op, doordat het directiecomité zijn gemotiveerde visie eerst na afloop van de behandeling ter zitting aan de verweerders dient over te maken, terwijl de verweerders dit ruim voor de hoorzitting dienen te doen. Dit leidt volgens verweerders ook tot een aantasting van het nut van de hoorzitting.

14.2. De sanctiecommissie verwijst in dit verband naar artikel 28, eerste lid, van het reglement van inwendige orde van de sanctiecommissie dat bepaalt dat de partijen alsook het directiecomité binnen de twintig dagen na de hoorzitting een bijkomende memorie kunnen neerleggen. Het tweede lid van het voornoemde artikel bepaalt dat ingeval het directiecomité schriftelijke bemerkingen formuleert, deze worden overgemaakt aan de partijen die over een niet verlengbare termijn van twintig dagen beschikken om hierop te reageren. Deze rechten van antwoord betreffen wat werd gezegd en besproken tijdens de hoorzitting (zie in dezelfde zin: Sanctiecommissie FSMA, Beslissing van 17 juni 2013, nr. 21.2.3, website van de FSMA). Dit is de reden waarom het reglement van inwendige orde analoge rechten toekent aan de partij en aan het directiecomité. De bijkomende memorie neergelegd door het directiecomité na afloop van de

hoorzitting bevatte geen nieuwe feitelijke elementen of middelen die niet werden ingeroepen tijdens de hoorzitting, zodat de verweerders hierdoor niet verrast konden zijn. Verweerders beschikten dus in het kader van de behandeling door de sanctiecommissie in de gegeven omstandigheden over voldoende mogelijkheden om hun rechten van verdediging uit te oefenen.

E. Ten gronde

15. De sanctiecommissie dient te oordelen of de NV A en de heer B een inbreuk pleegden op artikel 25, § 1, 1°, a), van de wet van 2 augustus 2002 en wat de heer B betreft tevens op artikel 25, § 2, van de wet van 2 augustus 2002.

E.1. Beoordeling van mogelijke inbreuken door de heer B

a) B beschikte op [...] over voorkennis

1. B was op [...] op de hoogte van de kwartaalresultaten van X en van de vooruitzichten betreffende [...]

16. Op grond van het onderzoek (Onderzoeksverslag van de auditeur, p. 22/40, randnr. 54) kan worden vastgesteld dat B op het ogenblik van de litigieuze verrichtingen (verkoopsinstructie X-aandelen op [...] en verkooptransacties op [...] kennis had van : [...]

Dat B kennis had van deze informatie [...] wordt niet betwist.

2. De kwartaalresultaten en de negatieve vooruitzichten maakten voorkennis uit.

17. Om voorkennis in de zin van artikel 2, 14°, van de wet van 2 augustus 2002 uit te maken, moet informatie:

- betrekking hebben op de emittent van financiële instrumenten, *in casu X*
- niet openbaar gemaakt zijn
- nauwkeurig zijn, d.w.z.
 - betrekking hebben op een situatie die bestaat of waarvan redelijkerwijze mag worden aangenomen dat zij zal bestaan;
 - specifiek genoeg zijn om er een conclusie uit te trekken omtrent de mogelijke invloed van die situatie op de koers van de betrokken financiële instrumenten.
- koersgevoelig zijn.

(1) Niet openbare informatie

18. De resultaten voor het eerste kwartaal 2009, [...] zoals die [...] zijn opgenomen in het perscommuniqué van [...], waren tot [...] niet openbaar. [...]

Anders dan hetgeen de heer B en A in hun verweer uitgebreid argumenteren, is de sanctiecommissie van oordeel dat de cijfers die X op [...] publiceerde omwille van hun aard (afkomstig van een betrouwbare bron, de onderneming zelf) en hun omvang (in het bijzonder slechter dan de slechtste prognose) wel degelijk nieuw waren ten opzichte van de tot dan beschikbare publieke informatie. De sanctiecommissie sluit zich op dit punt aan bij de analyse door het directiecomité in zijn memorie van 29 oktober 2012.

Dat de beurskoers na de bekendmaking niet daalde, maar vrij stabiel bleef [...] doet niets af aan het niet-openbaar karakter van het persbericht op het moment van de instructie tot verkoop. Daarenboven had B in zijn hoedanigheid van bestuurder van X op basis van gegevens van X kennis van de voornoemde negatieve vooruitzichten van X. Dit was allerminst publieke informatie; ook het persbericht [...] maakt er geen gewag van.

(2) Nauwkeurige informatie

19. De informatie betreffende de resultaten voor het eerste kwartaal 2009 was zonder enige twijfel nauwkeurig. Zij had betrekking op een situatie die bestond. Gezien haar negatieve inhoud en haar bron, X, was ze ook specifiek genoeg om er een conclusie uit te trekken omtrent de mogelijke negatieve invloed op de koers van het aandeel X.

Ook de negatieve vooruitzichten dienen aangemerkt als nauwkeurige informatie : gelet op hun bron, de emittent zelf, en het feit dat zij door het auditcomité waren besproken, leed hun betrouwbaarheid geen twijfel en kon er meer dan redelijkerwijze van uitgegaan worden dat zij zich zouden verwezenlijken. Vermits het ging om informatie van een betrouwbare bron en gelet op de negatieve omvang van de vooruitzichten ging het om informatie die tevens specifiek genoeg was om een conclusie uit te trekken omtrent de mogelijke negatieve invloed op de koers van het aandeel X.

Dat in een aan het auditcomité bezorgd document [...] sprake was van een aantal scenario's doet er niet aan af dat voornoemde informatie (de resultaten voor het eerste kwartaal 2009 en de negatieve vooruitzichten) nauwkeurig en gekend was door de heer B.

(3) Koersgevoelige informatie

20. Anders dan hetgeen verweerders argumenteren, is de sanctiecommissie van oordeel dat de informatie waarover de heer B op het moment van de instructie beschikte, koersgevoelig was zoals uitvoerig wordt aangetoond in het onderzoeksverslag (randnrs. 81-84, p. 30-33, in het bijzonder randnr. 83). Informatie is koersgevoelig indien een redelijk handelend belegger er waarschijnlijk gebruik van zal maken om er zijn beleggingsbeslissingen ten dele op te baseren. Overeenkomstig de doelstelling van richtlijn 2003/6/EG moet de vraag of voorwetenschap een aanzienlijke invloed kan hebben op de koersen, a priori worden beantwoord aan de hand van de inhoud van de betrokken informatie en van de context waarin deze informatie past. Om uit te maken of bepaalde informatie voorwetenschap betreft, is het dus niet noodzakelijk om te onderzoeken of de bekendmaking ervan daadwerkelijk aanzienlijke invloed heeft gehad op de koers van de financiële instrumenten waarop deze informatie betrekking heeft (H.v.J. 23 december 2009, zaak C-45/08, nr. 69). De evolutie van de beurskoers is trouwens van tal van factoren afhankelijk (in dezelfde zin: CBFA, Sanctiebeslissing van 4 april 2006, beschikbaar in een niet-nominatieve samenvatting op www.fsma.be). Evenmin is bepalend dat informatie die gelijkaardig zou zijn als de kwestieuze informatie in het verleden geen of nauwelijks een invloed op de koers van het aandeel X zou hebben gehad, zoals verweerders inroepen.

X's tussentijdse financiële resultaten over het eerste kwartaal van 2009 en de negatieve vooruitzichten waren om volgende redenen, ten tijde van de verkoopinstructie [...], relevant voor een redelijk handelende belegger :

- a. [...];
- b. financiële resultaten worden door professionelen zonder uitzondering in rekening gebracht bij de analyse van een beurskoers en vormen in ieder geval een belangrijke koersdeterminant;
- c. de informatie onderscheidt zich duidelijk van andere marktvariabelen die in de gegeven omstandigheden van invloed kunnen zijn op het aandeel, met name van analistenrapporten en persartikelen die de impact van de crisis [...] schetsen, omwille van hun precies karakter, in het bijzonder wat betreft de grootte van die impact;
- d. de financiële informatie en de vooruitzichten kwamen van de emittent zelf en waren dus afkomstig van een betrouwbare bron;
- e. de negatieve informatie was van aard bijzondere aandacht te krijgen door de koersevolutie [...].

21. [...]

De cijfers die X op [...] bekend maakte, maakten bevoorrechte informatie uit in de mate dat zij ingevolge het interne proces van het opstellen van kwartaalcijfers een zeker gegeven uitmaakten, en hun aard dus wezenlijk was veranderd (in dezelfde zin: CBFA, Sanctiebeslissing van 4 april 2006, beschikbaar in een niet-nominatieve samenvatting op www.fsma.be).

Op het moment van de verkoopinstructie beschikte B bovendien naast de precieze omzetcijfers nog over andere niet-publieke gedetailleerde informatie die eveneens voorkennis uitmaakte, [...]. Dat deze extra gegevens, afkomstig van de emittent zelf, niets of slechts een marginale meerwaarde hadden dan de publieke informatie, zoals verweerders inroepen, kan niet overtuigen.

22. Verweerders betwisten vervolgens het koersgevoelig karakter van de cijfers per 31 maart 2009 vanuit de overwegingen dat de sperperiode in het protocol ter voorkoming van misbruik van voorkennis geen toepassing zou vinden voor kwartaalresultaten en dat de *compliance officer* van X met geen woord heeft gerept over enige inbreuk die door de verkopen van [...] zou zijn begaan.

23. Het protocol ter voorkoming van misbruik van voorkennis van X bevat een aantal additionele preventieve maatregelen, bovenop het wettelijk regime, waaronder het bestaan van sperperiodes, een voorafgaande meldingsplicht van transacties door *insiders* aan de *compliance officer* en het verbod tot aan- en verkoop door *insiders* binnen een periode van 6 maanden. De laatste 2 maatregelen werden alvast niet gerespecteerd door B (zie hoger, nr. 7) en ook X zelf heeft in een brief aan de CBFA van [...] de voorgevallen feiten (niet naleving van het protocol) betreurd. Dit wordt niet betwist. B betwist wel dat de eerste regel door hem werd geschonden. Er is discussie over de vraag of de sperperiode die geldt voor een "bekendmaking van financiële resultaten" *in casu* van toepassing was. Deze term is niet gedefinieerd in het protocol en het is enigszins betwistbaar of de regel ook van toepassing is bij de tussentijdse kwartaalverklaring (al lijkt een toepassing ervan het meest in overeenstemming met de geest van het protocol). De *compliance officer* heeft er effectief niet op gewezen. Te noteren valt evenwel dat de *compliance officer* voor voldongen feiten was gesteld en pas *ex post* kennis kreeg van de verrichtingen. Zij heeft enkel de volgende sperperiode opgegeven.

24. In aansluiting hierop wijzen verweerders erop dat het feit dat de raad van bestuur en de *compliance officers* geen gesloten periode hebben opgelegd "*ontegensprekelijk een teken aan de wand [is] dat er geen voorkennis kan circuleren binnen X*". Ze stellen op basis hiervan dat X zelf als emittent de mening was toegedaan dat er geen gevoelige informatie in het bedrijf circuleerde. De mate waarin het protocol werd gerespecteerd en de houding van de *compliance officer*, is volgens de sanctiecommissie evenwel niet doorslaggevend voor de analyse of er al dan niet sprake is van koersgevoelige informatie die voorkennis vormt. Het protocol stelt trouwens duidelijk dat *insiders* zich niet achter de naleving van de erin vervatte niet-exhaustieve richtlijnen mogen verschuilen om zich aan hun individuele verantwoordelijkheid te onttrekken. Het komt nog steeds aan *insiders* toe na te gaan of ze binnen het toepassingsgebied van de misbruikbepalingen vallen zonder daarvoor op richtlijnen van de *compliance officer* te rekenen. De omstandigheid dat X geen kennisgeving aan de toenmalige CBFA verrichte om de bekendmaking van voorkennis uit te stellen met toepassing van artikel 10 van de wet van 2 augustus 2002, is evenmin determinerend bij de beoordeling van het koersgevoelig karakter van de betrokken informatie.

(4) Bijkomende grieven vanwege de verweerders

25.1. Verweerders beroepen zich voorts op een aantal elementen waaruit volgens hen blijkt dat zij de betreffende transacties geenszins met misbruik van voorkennis hebben verricht. Hieruit blijkt volgens hen dat zij op het ogenblik van hun investeringsbeslissing niet beschikten over voorkennis. Dit zou in de eerste plaats het geval zijn omdat er een beleggingspolitiek zou bestaan bij A om te investeren in ondergewaardeerde aandelen, waarbij gecombineerde aan- en verkoopbeslissingen werden genomen, in uitvoering waarvan de gezamenlijke aan- en verkoop van de X-aandelen in hoofde van A zou zijn genomen naar aanleiding van de beslissing tot aankoop van [...] aandelen X. Volgens verweerders zou de aankoopbeslissing op [...] immers meteen de beslissing hebben ingehouden om dit beperkte aandelenpakket opnieuw te verkopen zodra de vastgestelde onderwaardering was verdwenen, i.e. wanneer het koerspeil zich opnieuw situeerde rond [...].

25.2. Volgens de sanctiecommissie wordt het bestaan van dergelijk gelijktijdige aan- en verkoopbeslissing nergens bewezen. Er is geen enkel tastbaar element dat erop wijst dat op het moment van de aankoop op [...] vaststond dat de aandelen zouden worden verkocht wanneer de koers [...] zou bedragen. Deze door verweerders naderhand gegeven uitleg verschilt trouwens van hetgeen de heer B initieel aan de CBFA schreef: hij verklaarde op 29 september 2009 dat de verkooptransacties kaderden in de beslissing om enkel nog aandelen X aan te houden via D en in het kader van de beleggingspolitiek zoals uitgetekend door zijn medewerkers, zonder hierbij verdere uitleg te verschaffen. Het bestaan van een limiet van [...] bij het verkooporder bewijst evenmin dat er sprake was van een gecombineerde aan- en verkoopbeslissing. Het enige vaststaande gegeven is dat er een effectieve verkoopinstructie werd gegeven op [...].

25.3. [...]

b) B heeft instructie gegeven tot de verkoop van aandelen X op [...], daar waar hij moest weten dat hij over voorkennis beschikte

26. De sanctiecommissie leidt uit het onderzoek af dat de heer B de kwetsieuze verkoopinstructie heeft gegeven. Het verkooporder werd immers door B ondertekend en hij had als dagelijks bestuurder van A de volheid van bevoegdheid van dagelijks bestuur en was bevoegd voor dergelijke transacties.

27. Zoals hiervoor sub nrs. 16 tot 25.3 werd aangetoond, was de informatie waarover de heer B op [...] over X beschikte voorkennis. De betrokkene was de vaste vertegenwoordiger van de NV C, die lid van de raad van bestuur van X was. [...] Gelet op deze functies wist de heer B of diende hij te weten dat de informatie die hij had gekregen over de tussentijdse financiële resultaten van het eerste kwartaal 2009 en over de negatieve vooruitzichten voorkennis uitmaakte. Er is echter geen bewijs van een intentionele overtreding, vermits het onderzoek niet heeft aangetoond dat bij verweerder de wil voorlag om van de informatievoorsprong gebruik te maken. De aan- of afwezigheid van een intentioneel element is wel niet doorslaggevend bij de beoordeling van een inbreuk op het verbod van handel met voorkennis.

28. Gelet op hetgeen voorafgaat, besluit de sanctiecommissie dat de heer B instructie heeft gegeven tot de verkoop van aandelen X op [...], daar waar hij moest weten dat hij op dat moment over voorkennis betreffende X beschikte.

c) Verweer inzake het niet ongerechtvaardigd gebruik van voorkennis

29.1. Op grond van de aangehaalde elementen sub nrs. 16 tot 28 zijn de constitutieve bestanddelen van een inbreuk op het verbod van handel met voorkennis als bepaald in artikel 25 van de wet, rekening houdend met het doel van de marktmisbruikrichtlijn 2003/6/EG, bewezen.

29.2. Verweerders beroepen er zich op dat omwille van een aantal redenen de verrichting niet geschiedde met "gebruikmaking" van voorkennis waarbij afbreuk werd gedaan aan de door de richtlijn 2003/6/EG beschermde belangen.

29.3. Naar het oordeel van de sanctiecommissie zijn er geen elementen die bewijzen dat er sprake zou zijn van een geoorloofd gebruik van voorkennis. Het "gebruik maken" van de voorkennis dient volgens de uitlegging van het Hof van Justitie (H.v.J. 23 december 2009, zaak C-45/08) van artikel 2, lid 1 van de richtlijn 2003/6/EG aldus te worden uitgelegd dat er principieel "gebruik" is in de zin van die bepaling wanneer de betrokkene die voorkennis heeft, een financiële transactie doet in het financieel instrument waarop de voorkennis betrekking heeft, onder voorbehoud van het recht van verdediging om dat vermoeden te weerleggen (in die zin: Brussel, 4 december 2012, nr. 56, beschikbaar bij uittreksel op www.fsma.be). In casu kan de wijze waarop de verweerders in de voorgaande periode hebben gehandeld [...], niet gelden als een bewijs dat zij op [...] geen ongerechtvaardigd gebruik maakten van voorkennis, in het licht van de doelstelling van de richtlijn. De verkooptransacties gaan immers kennelijk in tegen de doelstelling van de richtlijn die erin bestaat de integriteit van de financiële markten te beschermen en het vertrouwen van de beleggers te vergroten, dat onder meer berust op de wetenschap dat zij met elkaar op voet van gelijkheid zullen verkeren en dat zij zullen worden beschermd tegen het ongeoorloofde gebruik van voorkennis. Door hun voorkennis hadden de heer B en A een informatievoorsprong ten

aanzien van andere beleggers en konden zij verwachten er economisch voordeel uit te halen zonder echter dezelfde risico's te lopen als de andere marktdeelnemers.

29.4. Verweerders beroepen er zich in dit verband ook op dat de omstandigheid dat volgens hen een investeringspolitiek niet werd gewijzigd of geannuleerd, onmogelijk kan worden beschouwd als een ongeoorloofd gebruik van voorkennis, gelet op de doelstelling van de richtlijn marktmisbruik, zoals bevestigd door de werkzaamheden tot herziening van deze richtlijn, die impliceert dat wie over voorkennis beschikt voorafbestaande orders niet mag aanpassen of annuleren.

29.5. Wat dit verweer betreft, herinnert de sanctiecommissie eraan dat er volgens haar niet werd aangetoond dat de heer B reeds tot een verkooporder besliste ten tijde van de aankoop van [...] aandelen X op [...] (zie hoger, nr. 25.2). Bij afwezigheid van dergelijk gelijktijdig verkooporder, is de redenering dat er sprake was van de rechtmatige niet-annulering of niet-aanpassing van een lopend order in hoofde van een *insider* niet van toepassing. Door in bezit van voorkennis op [...] een verkoopinstructie te geven, werd kennelijk afbreuk gedaan aan de doelstellingen van de richtlijn en is er derhalve sprake van een onrechtmatig gebruik van voorkennis.

29.6. Beweren dat het net zou getuigen van een onrechtmatig gebruik van niet-publieke informatie indien verweerders hun investeringspolitiek omwille van het bezit van voorkennis zouden hebben gewijzigd of geannuleerd (synthesememorie van verweerders van 22 november 2012, p. 50), overtuigt trouwens niet, evenmin als de hierop gebaseerde a contrario redenering dat een beweerde bevestiging van dit order niet onrechtmatig was. Vermits er nog geen order was geplaatst, kon er geen sprake zijn van de annulatie van een order, maar hoogstens van een beslissing om op dat moment niet te verkopen. Zelfs mocht men deze beslissing om niet te verkopen als de wijziging van een bestaand verkooporder beschouwen, dan nog kon dit geen onrechtmatig gebruik van voorkennis uitmaken, vermits dergelijke handeling niet in overeenstemming zou zijn met de aard van de voorkennis waarover werd beschikt (negatieve informatie die specifiek genoeg was om een conclusie uit te trekken omtrent de mogelijke negatieve invloed op de koers van het aandeel X). Het Hof van Justitie oordeelde in het Spector-arrest immers dat het verbod van handel met voorwetenschap geldt "wanneer een primair ingewijde die over voorwetenschap beschikt, ongerechtvaardigd gebruikmaakt van het voordeel dat deze informatie hem verschaft doordat hij in overeenstemming met deze informatie een markttransactie verricht" (H.v.J. 23 december 2009, zaak C-45/08, nr. 53).

29.7. De sanctiecommissie besluit dan ook dat er geen enkel bewijs wordt geleverd van een geoorloofd gebruik van voorkennis. De kwestieuze verkopen hebben wel degelijk afbreuk gedaan aan de belangen die de marktmisbruikrichtlijn beoogt te beschermen, in het bijzonder de doelstelling dat beleggers op voet van gelijkheid met elkaar dienen te verkeren.

d) Inbreuk op artikel 25

30. Gelet op wat voorafgaat, heeft B volgens de sanctiecommissie het verhandelingsverbod miskend dat geldt voor eenieder die ten aanzien van het beleggerspubliek over een informatievoorsprong beschikt. Hij handelde aldus in strijd met het verbod om met voorkennis voor andermans rekening financiële instrumenten waarop deze voorkennis betrekking heeft te vervreemden (voornoemd artikel 25, § 1, 1°, a)).

Hij overtrad eveneens het verbod voor een natuurlijke persoon om betrokken te zijn geweest in de beslissing om voor rekening van een rechtspersoon (A) met voorkennis een verkooptransactie te verrichten (artikel 25, § 2). Hij was immers de natuurlijke persoon die de beslissing heeft genomen om de transacties voor rekening van A te laten uitvoeren.

E.2. Beoordeling van mogelijke inbreuken door de NV A

31. De informatie waarover de heer B op [...] beschikte kwalificeert, zoals hoger vastgesteld, als voorkennis in de zin van artikel 2, 14°, van de wet van 2 augustus 2002. De rechtspersoon A NV beschikte eveneens over deze informatie die als voorkennis kwalificeert via haar orgaan van gedelegeerd bestuurder B. Het was immers B die als alleen handelend gedelegeerd bestuurder voor rekening van A de beslissing nam om de aandelen X te verkopen.

In hoofde van A besluit de sanctiecommissie dan ook tot een inbreuk op artikel 25, § 1, 1°, a), van de wet van 2 augustus 2002, dat aan eenieder die over informatie beschikt waarvan hij weet of zou moeten weten dat het voorkennis betreft, verbiedt voor eigen rekening de financiële instrumenten waarop de voorkennis betrekking heeft te vervreemden, vermits de heer B, het orgaan binnen A bevoegd om tot de aankoop van aandelen X te beslissen, over voorkennis beschikte waarvan hij wist of zou moeten weten dat het voorkennis betrof.

V. Conclusie

32. Op grond van de elementen van het dossier komt de sanctiecommissie tot de conclusie dat de feiten die werden gepleegd door de NV A en de heer B met name het verrichten van de betwiste verkopen van aandelen X op [...] in gevolge het verkooporder [...], wat de NV A en B betreffen inbreuken uitmaken op artikel 25, § 1, 1°, a), van de wet van 2 augustus 2002 en wat B betreft tevens op artikel 25, § 2, van de wet van 2 augustus 2002.

VI. Op te leggen sanctie

33. De voornoemde inbreuken op artikel 25 van de wet van 2 augustus 2002 worden gesanctioneerd op basis van artikel 36, § 2, van dezelfde wet dat als volgt luidt: "Onverminderd de overige maatregelen bepaald door de wet, kan de FSMA, indien zij overeenkomstig de artikelen 70 tot 72 een inbreuk vaststelt op de bepalingen van dit hoofdstuk of de uitvoeringsbesluiten ervan, aan de overtreder een administratieve geldboete opleggen die noch minder mag bedragen dan 2.500 euro, noch voor hetzelfde feit of geheel van feiten meer mag bedragen dan 2.500.000 euro. Wanneer de inbreuk voor de overtreder een vermogensvoordeel heeft opgeleverd, mag dit maximum worden verhoogd tot het tweevoud van het bedrag van dit voordeel en, in geval van recidive, tot het drievoud van dit bedrag".

Artikel 72, § 3, van deze wet bepaalt voorts dat het bedrag van de geldboete moet worden vastgesteld in functie van de ernst van de gepleegde inbreuken en in verhouding moet staan tot de voordelen of de winst die eventueel uit deze inbreuken is gehaald.

Meer algemeen dient in het licht van het proportionaliteitsbeginsel het bedrag van de geldboete die de FSMA kan opleggen bij inbreuk op artikel 25 van deze wet, te worden bepaald rekening houdend met de ernst van de feiten en de subjectieve schuld van de partijen.

34. De ernst van de feiten staat vast vermits het verrichten van aandelentransacties met voorkennis die bij andere marktdeelnemers niet gekend was, afbreuk doet aan de gelijke en gelijktijdige toegang van beleggers tot informatie. Dergelijke inbreuk tast het vertrouwen van de beleggers in de integriteit en transparantie van de financiële markten aan, en vergt een doeltreffende bestraffing.

De heer B was bovendien op het moment van de feiten en is nog steeds bestuurder van een beursgenoteerde onderneming en diende in die hoedanigheid bijzonder waakzaam te zijn voor de integriteit en de reputatie van de markten. Als bestuurder [...] mag van hem een grondige kennis worden verwacht van de voorschriften inzake handel met voorkennis. [...] Anderzijds dient er wel rekening te worden gehouden met de omstandigheid dat er geen bewijs is van een intentionele inbreuk, ook al is dit element geen constitutief onderdeel van de inbreuk. Er dient tevens rekening mee te worden gehouden dat het gaat om een eenmalige inbreuk in hoofde van een onbesproken persoon.

Het bedrag van de omwille van de inbreuk op te leggen boete dient een ontradend effect te hebben voor de betrokkenen en andere marktpartijen. Het is in dit verband niet vereist dat de inbreuk de verweerder een vermogensvoordeel oplevert of dat het bedrag ervan is begroot. De door verweerder ingeroepen omstandigheid dat de koers na de bekendmaking van voorkennis geenszins is gedaald maar licht gestegen, doet geen afbreuk aan de miskenning van de wettelijke verbodsbepaling.

35. De verweerders roepen in dat de regel die aan de basis ligt van artikel 5, tweede lid, SW, niet zou toelaten aan zowel A als de heer B een sanctie op te leggen. Vermits de feiten die aan beiden worden verweten zich vereenzelvigen, kan volgens hen niet aan beiden eenzelfde sanctie worden opgelegd als zouden zij onafhankelijk verantwoordelijk zijn voor de verkoopopdracht.

De sanctiecommissie wijst er in dit verband op dat artikel 5 van het Strafwetboek slechts de strafrechtelijke inbreuken in de strikte zin beoogt (in dezelfde zin: Sanctiecommissie FSMA, Décision van 17 juni 2013, nr. 72, beschikbaar op de website van de FSMA).

De wet van 2 augustus 2002 heeft de regel van artikel 5 van het Strafwetboek niet van toepassing verklaard op de administratieve inbreuken die de wet van 2 augustus 2002 invoert. Bovendien bepalen § 1 en § 2 van artikel 25 een specifiek regime van aansprakelijkheid van rechtspersonen en natuurlijke personen die aan de beslissing om de transacties te verrichten deelnemen, dat niet uitsluit dat aan een rechtspersoon en een natuurlijke persoon elk een boete wordt opgelegd als aan de wettelijke bestanddelen van de respectievelijke inbreuken is voldaan.

36. In het licht van de vermelde omstandigheden en doelstellingen komt een administratieve boete aan de NV A en aan de heer B van elk € 50.000 (vijftigduizend euro) gepast voor.

37. Overeenkomstig artikel 72, § 3, vierde lid, van de wet van 2 augustus 2002 worden de beslissingen van de sanctiecommissie waarbij een administratieve geldboete wordt opgelegd nominatief bekendgemaakt op de website van de FSMA, tenzij deze bekendmaking de financiële markten ernstig dreigt te verstoren of een onevenredig nadeel dreigt te berokkenen aan de betrokken personen.

De sanctiecommissie is van oordeel dat de bekendmaking van deze beslissing de financiële markten niet ernstig kan verstoren. De bekendmaking is integendeel van aard bij te dragen tot het vertrouwen van de beleggers in de werking van de controlemechanismen op de financiële markten die er toe strekken diens integriteit te bewaken.

De sanctiecommissie is ook van oordeel dat de bekendmaking van deze beslissing evenmin een nadeel zou berokkenen aan de NV A en heer B dat onevenredig zou zijn aan de ernst van de door hen begane inbreuk. Als bestuurder van een beursgenoteerde onderneming diende de heer B zich strikt te houden aan de voorschriften inzake handel met voorkennis. De nominatieve bekendmaking van de sanctionering van de inbreuk op die voorschriften draagt bij tot het bestraffend karakter van de boete ten aanzien van de betrokkene, alsook tot het afschrikkend karakter ervan, zowel ten aanzien van de betrokkene, die nog steeds bestuurdersfuncties uitoefent, als van de beleggers in het algemeen. De mogelijke negatieve gevolgen van een nominatieve publicatie voor de heer B zijn een normaal gevolg van zijn niet te verschonen inbreuk en zijn niet disproportioneel in het licht van zijn handelingen waarvan hij de gevolgen moet dragen. De sanctiebeslissing vermeldt trouwens dat er volgens de sanctiecommissie geen sprake is van een intentionele inbreuk, zodat bij kennisname van de beslissing de draagwijdte van de inbreuk precies kan worden beoordeeld.

38. Met toepassing van artikel 35 van het reglement van inwendige orde van de sanctiecommissie zal de bekendmaking niet eerder plaatsvinden dan nadat de beroepstermijn is verstreken. In geval beroep wordt aangetekend, wordt deze beslissing niet-nominatief bekendgemaakt in afwachting van de uitslag van de gerechtelijke procedures, met toepassing van artikel 72, § 3, vierde lid, van de wet van 2 augustus 2002 en artikel 34 van het reglement van inwendige orde van de sanctiecommissie. In dit laatste geval wordt bij de bekendmaking op de website van de FSMA vermeld dat het gaat om een niet-nominatieve bekendmaking in afwachting van de uitslag van de gerechtelijke procedures.

39. Een jaar na de publicatie van de nominatieve beslissing zal deze worden vervangen door een publicatie op niet-nominatieve basis met weglating van alle gegevens die de identificatie zouden toelaten van de partijen of andere personen.

Beslissing

Beslist om deze redenen,

Samengesteld uit de personen die deze beslissing ondertekenen, na deliberatie,

1° met toepassing van artikelen 36, § 2, en 72, § 3, van de wet van 2 augustus 2002 betreffende het toezicht op de financiële sector en de financiële diensten aan de heer B en de NV A elk een administratieve geldboete ten belope van 50.000 euro op te leggen;

2° met toepassing van artikel 72, § 3, vierde lid, van de wet van 2 augustus 2002 betreffende het toezicht op de financiële sector en de financiële diensten de beslissing nominatief bekend te maken op de website van de FSMA. De bekendmaking zal niet eerder plaatsvinden dan nadat de beroepstermijn is verstreken. Een jaar na de publicatie van de nominatieve beslissing zal deze worden vervangen door een publicatie op niet-nominatieve basis met weglating van alle gegevens die de identificatie zouden toelaten van de partijen of andere personen.

Brussel, 25 oktober 2013

Michel ROZIE

Marnix VAN DAMME

Dirk VAN GERVEN