

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening, nr. 2016-494
(prof. mr. M.L. Hendrikse, voorzitter en mr. D.M.A. Gerdes, secretaris)**

Klacht ontvangen op : 2 februari 2016
Ingediend door : Consument
Tegen : ABN AMRO Bank N.V., gevestigd te Amsterdam,
verder te noemen de Bank
Datum uitspraak : 18 oktober 2016
Aard uitspraak : Bindend advies

Samenvatting

Individuele tariefafpraak voor een effectendepot. Naar het oordeel van de Commissie heeft de bank de tariefafpraak niet rechtsgeldig beëindigd. De Commissie gaat ook in op de vraag of de bank gerechtigd is, in vervolg op de uitspraak van de Commissie, alsnog de tariefafpraak te beëindigen.

1. Procesverloop

De Commissie beslist met inachtneming van haar reglement en op basis van de volgende stukken:

- het door Consument ingediende klachtformulier met bijlagen,
- de brief van de Bank van 27 mei 2016 en
- de e-mail van de secretaris aan Consument van 28 september 2016, waarin wordt bevestigd dat Consument de uitspraak van de Commissie als bindend aanvaardt.

De Commissie stelt vast dat partijen hebben gekozen voor bindend advies en dat de zaak, zonder mondelinge behandeling, aan de hand van de ingediende stukken kan worden beslist.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

2.1 Cliënt houdt sinds geruime tijd bij de Bank een effectenrekening aan.

2.2 In haar brief van 3 juni 1997 heeft de Bank aan Consument geschreven:

“(…) Naar aanleiding van ons plezierig gesprek van 20 mei jl. heb ik voor u een en ander uitgewerkt:

U heeft als wens opgegeven om eerder te willen stoppen met werken (...). [naam] heeft in 1995 berekeningen voor u gemaakt welke nog steeds voor u van toepassing zijn tenzij u met 55 jaar zou willen stoppen. U moet dan in 5 jaar tijd een tekort van 10 jaar voor uw pensioen reserveren en de overbruggingslijfrente voor de periode tussen uw 55- en 65 jarige leeftijd. (...)

Het vermogen dat op uw Flexibel Deposito staat zal gedeeltelijk nodig zijn voor aanvulling op uw pensioen (bij eerder stoppen met werken). De overige gelden zou u b.v. kunnen beleggen in het ABN AMRO Netherland Fund of het ABN AMRO Aandelen fonds. De kosten voor de beleggingen in de beleggingsfondsen bedragen 0,5% van de totale belegging. Met u is indertijd afgesproken dat de beleggingen kosteloos zouden plaatsvinden. In overleg met [naam], directeur van het kantoor (...), is besloten dat beleggingen in de ABN AMRO beleggingsfondsen kosteloos zijn, maar bij beleggingen in beursgenoteerde fondsen de normale beurskosten zullen worden berekend. Een brochure met tarieven doe ik u bijgaand toekomen. (...)"

2.3 Op 5 februari 2015 heeft Consument een verklaring 'Zelf Beleggen' ondertekend.

2.4 Op 24 juni 2015 heeft de Bank aan Consument gemaild:

"(...) Zoals (...) afgesproken heb ik je verzoek de kosten voor het aankopen van het ABN AMRO Profiefonds 4 via Zelf Beleggen terug te vergoeden voorgelegd aan de directeur financieel specialisten [naam]. De brief van 03-06-1997 waarin [naam], de directeur van kantoor (...), toezegt geen kosten voor de ABN AMRO beleggingsfondsen te zullen rekenen heb ik aan hem overhandigd.

De toezegging uit 1997 geeft geen levenslange garantie om kosteloos in ABN AMRO fondsen te beleggen.

Sinds 1 januari 2014 zijn er nieuwe tarieven voor Beleggen. De oude beleggingsvormen en tarieven zijn veranderd. Het tariefmodel zorgt voor transparantie en uniformiteit voor jou als klant. De verandering is bij wet geïnitieerd maar ABN AMRO heeft zich volledig geconfirmeerd om vaste tarieven te gebruiken per beleggingsconcept en transacties. Dit houdt in dat er geen afwijkingen meer mogelijk zijn in de tarifieringen.

Op grond van bovenstaande en de beslissing van [naam] kan ik helaas de kosten voor de aangekochte belegging binnen zelf beleggen niet vergoeden. (...)"

2.5 Bij brief van 17 juli 2015 heeft de Bank aan Consument geschreven:

"(...) Op woensdag 15 juli 2015 heb ik met u een gesprek gehad (...). (...) Het voornaamste onderwerp van het onderhoud is uw klacht inzake de transactiekosten van uw ABN AMRO Effectendepot. Gedurende de periode tussen 3 juni 1997 en (...) 21 april 2015 heeft u de transactiekosten volledig vergoed gekregen conform een vastgelegde afspraak op 3 juni 1997. (...)

Op 20 maart 2015 heeft u in verband met de economische omstandigheden besloten om tijdelijk uit het ABN AMRO Profiefonds 4 (huisfonds) binnen beleggingsconcept Zelf Beleggen te stappen en het saldo te parkeren op uw ABN AMRO Beleggers Spaarrekening.

Op 19 juni 2015 heeft u besloten om een deel van het vermogen via Internet Bankieren weer te storten in het ABN AMRO Profiefonds 4. Na deze transactie heeft u telefonisch contact gezocht met uw Financieel Adviseur (...) met het verzoek om de transactiekosten, zoals tot heden voor u gebruikelijk, gecorrigeerd te krijgen. Op dat moment bent u geïnformeerd over het feit dat ABN AMRO Bank niet langer de transactiekosten binnen uw Beleggingsdepot vergoedt. Dit is uiteindelijk bevestigd in de e-mail van 24 juni 2015 (...).

ABN AMRO Bank stelt dat de afspraak, zoals deze met u en de bank is gemaakt in 1997, vanaf 1 januari 2014 niet langer van toepassing kan zijn. Vanaf deze datum geldt namelijk het zogeheten provisieverbod op beleggen. Voorheen ontving de bank vanuit diverse kanalen de provisies op uw effectendepot. Dit is bij wet verboden, waar ABN AMRO Bank zich volledig aan heeft gecommitteerd. De kostenstructuur bestaat nu transparant uit de advieskosten en de transactiekosten. Hier zijn geen uitzonderingen of maatwerk afspraken in mogelijk. Afhankelijk van het beleggingsconcept en de hoogte van uw effectendepot betaalt u per kwartaal een provisie voor het aanhouden van het depot. Indien u een beleggingsconcept heeft mét advies betaalt u 'Adviesfee'. Indien u een beleggingsconcept heeft zonder advies betaalt u 'Servicekosten'. Daarnaast betaalt u vaste aan- en verkoopkosten bij transacties. Het zogeheten Zelf Beleggen is de voordeligste variant in het aanbod van ABN AMRO Bank. Voor specifieke relaties, zoals u, zijn in het verleden maatwerk tarieven overeengekomen. In uw geval betaalde u geen transactiekosten in huisfondsen van ABN AMRO Bank. Zoals gesteld past dit in onze ogen niet meer in regelgeving vanaf 2014. Dit geldt voor ieder beleggingsconcept die wij als financiële instelling aanbieden. ABN AMRO had volgens ons destijds niet kunnen voorzien dat de kostenstructuur in de financiële sector 17 jaar later op deze wijze rigoreus zou veranderen. Wij ervaren het dan ook als een vervelende, doch terechte, berichtgeving met besef voor de reactie die dit bij u oproept. (...)

Het ABN AMRO Profiefonds 4, het exclusieve fonds in uw effectendepot sinds 4 januari 2013, sluit naadloos en te allen tijde aan bij het vastgelegde risicoprofiel 4 welke u heeft ingevuld op 11 oktober 2012. Een intensief onderhoud is daarmee enigszins overbodig omdat de fondsmanagers van het ABN AMRO Profiefonds voor u beleggen. (...)

Als compensatie voor uw onvrede bieden wij u de mogelijkheid om transacties binnen uw depot kosteloos te blijven uitvoeren tot 31 december 2015. Vanaf 1 januari 2016 zullen de kosten dan niet meer vergoed worden. (...)"

2.6 In haar brief van 1 september 2015 heeft Consument aan de Bank geschreven:

"(...) Op 15 juli jl. heeft (...) een gesprek plaatsgevonden (...) over mijn onvrede over de diverse behandelingen door de ABN-AMRO Bank. (...) Directe aanleiding voor dit gesprek was dat ik u op de hoogte wilde stellen van het feit dat ik (...) een klacht had ingediend over de restitutie van transactiekosten van mijn ABN-AMRO Effectendepot. Ik heb u verteld dat de manier waarop mij werd medegedeeld dat de restitutie niet meer zou plaatsvinden, niet alleen totaal onverwacht, maar ook zeer ongepast was. In een telefoongesprek vroeg [naam] mij of ik niet vond dat ik al lang genoeg had geprofiteerd van de regeling en zei ze ook dat zij met haar leidinggevende de beëindiging ging bespreken. Dit resulteerde in de mail van 24 juni jl. Verbazing mijnerzijds om dat zij in april 2015 om een kopie van de brief uit Amsterdam had gevraagd, omdat zij dit in het computersysteem wilde verwerken zodat ik niet elke keer hoefde te bellen. Er waren door mij al diverse kopieën afgegeven aan haar en haar voorgangers. Ik vind deze hele gang van zaken niet professioneel. Zo gaat men m.i. niet met cliënten om. Een persoonlijk gesprek over b.v. een overgangsregeling tot januari 2016 had meer voor de hand gelegen. Ik heb tot twee keer toe in het gesprek met u aangegeven dat dit een voorbeeld en geen voorstel mijnerzijds is. Het verbaast mij dan ook ten eerste dat u dit voorbeeld nu gebruikt als voorstel van de ABN-AMRO Bank. (...)"

- 2.7 Bij brief van 19 oktober 2015 heeft de afdeling Klachtenmanagement van de Bank op de klacht van Consument gereageerd. De afdeling Klachtenmanagement heeft aan Consument bericht dat de Bank dat het verzoek van Consument – tot het voortzetten van de afspraak van kosteloos beleggen – afwijst, maar dat de Bank wel uit coulance bereid is de periode van kosteloos beleggen te verlengen tot 31 maart 2016, zodat Consument nog vijf maanden de tijd zou hebben om te overwegen wat zij met de beleggingsportefeuille bij de Bank zou doen.
- 2.8 Op 26 november 2015 heeft de rechtsbijstandverzekeraar van Consument een brief aan de Bank geschreven. In deze brief wordt aangevoerd dat de invoering van het provisieverbod los staat van de vraag of aan Consument transactiekosten in rekening mogen worden gebracht, ook omdat ‘uw firma na het provisieverbod gewoon is doorgegaan met het vergoeden van transactiekosten aan cliënte’. Verder wordt in deze brief betwist dat door het ondertekenen van de verklaring ‘Zelf Beleggen’ de dienstverlening aan Consument zou zijn gewijzigd en een nieuwe overeenkomst zou zijn aangegaan.
- 2.9 Op 11 januari 2016 heeft de Bank op de laatstgenoemde brief van de rechtsbijstandverzekeraar gereageerd. In deze brief heeft de Bank aangevoerd dat de veranderingen in de afgelopen twee jaar – de wijziging van de kostenstructuur in januari 2014 in verband met de invoering van het provisieverbod en de overgang van een adviesrelatie naar zelf beleggen – zo ingrijpend zijn dat in redelijkheid niet van haar kan worden verlangd de toezegging uit 1997 te laten voortbestaan.

3. Vordering, klacht en verweer

- 3.1 Naar de Commissie begrijpt, vordert Consument dat de Commissie een uitspraak wijst waarin wordt bepaald dat de Bank niet gerechtigd is aan Consument transactiekosten in rekening te brengen voor transacties ten aanzien van huisfondsen van de Bank. Aan deze vordering legt Consument ten grondslag dat de Bank in haar brief van 3 juni 1997 heeft toegezegd dat geen transactiekosten worden gerekend voor transacties ten aanzien van huisfondsen van de Bank.
- 3.2 De Bank heeft de stellingen van Consument gemotiveerd weersproken. Voor zover nodig zal de Commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

4. Beoordeling

- 4.1 Voor de beoordeling van deze klacht is het volgende van belang. Voorheen was het gebruikelijk dat fondsbeheerders aan beleggingsondernemingen – zoals in dit geval de Bank – een provisie betaalden, ook wel aangeduid als distributievergoeding. Die vergoeding diende, zoals het woord al zegt, als compensatie voor de kosten die een beleggingsonderneming maakte voor het geven van voorlichting en al het andere wat nodig was om het product van de fondsbeheerder op verantwoorde wijze aan beleggers ter beschikking te stellen. De distributievergoeding werd door de fondsbeheerder ingehouden op de revenuen van het fonds en kwam daardoor uiteindelijk ten laste van het door de belegger behaalde rendement op zijn belegging in het fonds.

Inmiddels is een wettelijk provisieverbod ingevoerd en is het fondsbeheerders niet meer toegestaan een dergelijke distributievergoeding aan de beleggingsondernemingen te betalen. Als gevolg daarvan zijn beleggingsondernemingen ertoe overgegaan rechtstreeks kosten bij de belegger in rekening te brengen. De totale kosten die een beleggingsonderneming maakt, zijn immers niet gewijzigd als gevolg van het genoemde wettelijk verbod.

- 4.2 Kern van dit geschil is de vraag of de Bank de tariefafspraken uit 1997 – dat Consument kosteloos transacties kon verrichten ten aanzien van beleggingsfondsen van de Bank – ongewijzigd moet naleven. Consument stelt zich op het standpunt dat de Bank deze afspraak onverkort moet naleven; de Bank voert aan dat dit in redelijkheid niet van haar kan worden verlangd wegens veranderingen in de afgelopen twee jaar.
- 4.3 De Commissie overweegt als volgt. Een duurovereenkomst voor onbepaalde tijd – zoals de door partijen gemaakte afspraak uit 1997 over kosteloos beleggen in bepaalde fondsen – kan in beginsel worden beëindigd. Uit arresten van de Hoge Raad (waaronder Ronde Venen/Stedin, HR 28 oktober 2011, ECLI:NL:HR:2011:BQ9854, r.o. 3.5.1 en Auping/Beverlaap, HR 14 juni 2013, ECLI:NL:HR:2013:BZ4163, r.o. 3.6) volgt dat een duurovereenkomst kan worden beëindigd, ook als partijen over de wijze van opzegging niets zijn overeengekomen. De eisen van redelijkheid en billijkheid kunnen evenwel in verband met de aard en inhoud van de overeenkomst en de omstandigheden van het geval meebrengen dat opzegging alleen mogelijk is als daarvoor een voldoende zwaarwegende grond bestaat. Uit diezelfde eisen kan ook voortvloeien dat een opzegtermijn in acht moet worden genomen of dat de opzegging gepaard moet gaan met een aanbod tot betaling van een (schade)vergoeding.
- 4.4 Aan de hand van de in 4.3 genoemde maatstaf zal de klacht van Consument worden beoordeeld. Uit de stukken blijkt niet dat de Bank de afspraak van kosteloos beleggen door middel van een opzegging heeft beëindigd. In haar e-mail van 24 juni 2015 heeft de Bank weliswaar aan Consument bericht dat zij inmiddels, sinds 1 januari 2014, een nieuw algemeen tarief hanteerde, maar noch uit deze e-mail, noch uit de latere correspondentie blijkt dat de Bank op enig moment voorafgaand aan de invoering van dit nieuwe tarief aan Consument heeft bericht dat en wanneer zij voornemens was een nieuw tarief in rekening te brengen en dat de in 1997 met Consument gemaakte tariefafspraken daarmee als beëindigd moest worden beschouwd.
- 4.5 De Bank voert aan dat de rechtsverhouding tussen partijen in februari 2015 is omgezet in 'Zelf Beleggen' en dat sindsdien een nieuwe overeenkomst tussen partijen bestond. Dit verweer wordt gepasseerd. Nog daargelaten dat Consument betwist dat voor februari 2015 een adviesrelatie bestond, moet een dergelijke omzetting van het type effectendienstverlening worden beschouwd als een verandering van een reeds bestaande rechtsverhouding. Bovendien is niet gebleken dat in februari 2015 aan Consument is medegedeeld dat voortaan, anders dan afgesproken in 1997, de reguliere tarieven voor 'Zelf beleggen – d.w.z. execution only – zouden gelden.
- 4.6 De conclusie, op grond van overweging 4.4 en 4.5, is dan ook dat de in 1997 gemaakte tariefafspraken niet rechtsgeldig is beëindigd.

- 4.7 Met het oog op het verdere verloop van de rechtsverhouding tussen partijen acht de Commissie het van belang hier ook in te gaan op de vraag of de Bank, in vervolg op deze uitspraak van de Commissie, gerechtigd is alsnog de tariefafpraak uit 1997 te beëindigen en dus, als Consument haar rekening bij de Bank blijft aanhouden, voortaan aan Consument de gebruikelijke transactiekosten voor ‘Zelf Beleggen’-klanten in rekening te brengen. Hierbij is van belang dat de Bank heeft aangevoerd dat (ook) de invoering van een wettelijk verbod op distributievergoedingen meebrengt dat zij niet onverkort kan worden gehouden aan de tariefafpraak uit 1997. Consument heeft daartegen ingebracht dat de Bank ook nog na de invoering van het wettelijk verbod is doorgegaan met het vergoeden van transactiekosten aan Consument en dat dit wettelijk verbod ook niet in de weg staat aan de afspraak om geen transactiekosten te rekenen.
- 4.8 Naar het oordeel van de Commissie is de invoering van het genoemde wettelijke verbod en de wijziging in kostenstructuur die dit voor de Bank heeft veroorzaakt, een voldoende zwaarwegende grond voor het opzeggen van de tariefafpraak uit 1997. Voor de invoering van dit verbod kon de Bank immers als fondsbeheerder van haar huisfondsen kosten in rekening brengen ten laste van haar fondsen, terwijl die mogelijkheid sinds 1 januari 2014 niet meer bestaat. Verder overweegt de Commissie dat het een beleggingsinstelling vrijstaat het door de wetgever opgelegde verbod op distributievergoedingen – dat een vergroting van de kosten transparantie beoogt – naar eigen inzicht uit te werken.
- 4.9 Beoordeeld moet worden of de Bank, als zij alsnog overgaat tot opzegging van de tariefafpraak uit 1997, daarbij een termijn in acht moet nemen. De Commissie acht in deze zaak, gelet op de omvang van de belegging en het type fonds, daarvoor een periode van drie maanden toereikend.
- 4.10 Ten slotte kan de Commissie zich niet aan de indruk onttrekken dat dit geschil mede is veroorzaakt door de wijze waarop de Bank met Consument heeft gecommuniceerd. Het is niet gebleken dat vooraf aan Consument is duidelijk gemaakt dat de Bank zich niet meer gebonden achtte aan de tariefafpraak uit 1997. Het kwam daardoor – zoals blijkt uit de brief van 1 september 2015 – voor Consument als een verrassing dat voortaan wel transactiekosten over huisfondsen werden gerekend. Deze omstandigheid brengt geen verandering in hetgeen hiervoor onder 4.2 tot en met 4.9 is overwogen, maar het neemt niet weg dat het wenselijk zou zijn geweest dat de Bank eerder en meer inzichtelijk met Consument had gecommuniceerd over het beëindigen van de tariefafpraak uit 1997 en over de voor Zelf Beleggen geldende tarieven. Het is begrijpelijk te noemen dat Consument met deze niet adequate communicatie geen genoegen heeft genomen.
- 4.11 Gezien het voorgaande zal de Commissie in haar uitspraak verklaren dat de Bank niet gerechtigd is transactiekosten in rekening te brengen voor transacties ten aanzien van huisfondsen van de Bank, met dien verstande dat de Bank gerechtigd is de in 1997 gemaakte tariefafpraak alsnog te beëindigen met inachtneming van het overwogene in 4.7 tot en met 4.9.

5. Beslissing

De Commissie bepaalt dat de Bank niet gerechtigd is transactiekosten in rekening te brengen voor transacties ten aanzien van huisfondsen van de Bank, met dien verstande dat de Bank gerechtigd is de in 1997 gemaakte tariefafspraken alsnog te beëindigen met inachtneming van het overwogene in 4.7 tot en met 4.9.

In artikel 5 van het Reglement van de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening is bepaald in welke gevallen beroep openstaat van bindende beslissingen van de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening bij de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening. Daarbij geldt een termijn van zes weken na verzending van deze uitspraak. Op de website van Kifid vindt u praktische informatie over het instellen van beroep. Zie hiervoor www.kifid.nl/consumenten/hoe-wordt-uw-klacht-behandeld.

U kunt, binnen twee weken na de verzenddatum van deze uitspraak, bij de Voorzitter van de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening schriftelijk een verzoek indienen tot herstel van kennelijke vergissingen in de uitspraak. U moet daarbij met name denken aan correctie van reken- of schrijffouten en verbetering van namen en data. De volledige procedure met de termijnen die daarbij in acht moeten worden genomen staat beschreven in artikel 46 van het Reglement.