

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2016-620
(mr. dr. H.O. Kerkmeester, voorzitter, prof. drs. A.D. Bac RA, J.C. Buiten, leden en
mr. A.C. de Bie, secretaris)**

Klacht ontvangen op : 21 april 2015
Ingediend door : consument
Tegen : ING Bank N.V., gevestigd te Amsterdam, verder te noemen de bank
Datum uitspraak : 16 december 2016
Aard uitspraak : Bindend advies

Samenvatting

Consument belegt op basis van execution only bij de bank. Op 22 januari 2015 heeft de bank te kampen met een storing, waardoor consument via internet beperkt dan wel geen orders kon inleggen. Consument heeft omstreeks 15.20 uur getracht zijn lopende verkooporder van 10.000 Sprinters AEX via internet aan te passen naar de op dat moment geldende biedkoers, wat door de storing uiteindelijk niet is gelukt. Consument heeft geen gebruik gemaakt, ondanks hiertoe tweemaal op te zijn geweest, van de mogelijkheid om een telefonische order in te leggen. Consument heeft daarom niet aan zijn schadebeperkende plicht voldaan. Dat Consument die avond per e-mail een limietorder heeft ingelegd is geen tijdig genomen maatregel en daardoor niet toereikend. De Commissie komt tot het oordeel dat de klacht van Consument ongegrond wordt verklaard en zijn vordering wordt afgewezen.

1. Procesverloop

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

- de klachtbrief van consument;
- het verweerschrift van de Bank, waarin zij verwijst naar het standpunt dat zij eerder in haar interne klachtprocedure heeft ingenomen;
- de repliek van consument;
- de verklaring van consument met diens keuze voor bindend advies.

De Commissie stelt vast dat partijen hebben gekozen voor bindend advies.

Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 27 oktober 2016 en zijn aldaar verschenen.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

- 2.1 Consument belegt op basis van execution only bij de bank. De algemene voorwaarden Beleggen zijn van toepassing.
- 2.2 Op 16 januari 2015 heeft consument 10.000 Sprinters AEX short gekocht ad €36.472,58.

- 2.3 Op 22 januari 2015 heeft de bank te kampen met een storing, waardoor consument via Mijn ING beperkt dan wel geen orders kon inleggen. Consument wilde op 22 januari 2015 omstreeks 15.20 uur via Mijn ING de lopende verkooporder van de 10.000 Sprinters AEX short aanpassen naar de op dat moment geldende biedkoers van €2.28 (totaalbedrag €22.800). Consument heeft uiteindelijk die order niet via Mijn ING kunnen inleggen.
- 2.4 Op 22 januari 2015 heeft consument s 'middags telefonisch gehad met de bank, waar die laatste consument tweemaal heeft gewezen op de mogelijkheid om telefonisch een order te plaatsen via de orderlijn. Consument heeft daar geen gebruik van gemaakt.
- 2.5 Consument heeft op 22 januari 2015 om 23:57 uur een e-mail gestuurd om de lopende verkooporder met limiet van €5 aan te passen naar €1,11. Door het koersverloop van de beurs op 23 januari 2015 worden de 10.000 Sprinters AEX short nagenoeg direct na opening van de beurs in twee tranches verkocht voor een totaalbedrag van €16.804.

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering consument

- 3.1 Consument vordert dat de bank wordt veroordeeld tot vergoeden van de door consument opgelopen schade, begroot op €5.996.

Grondslagen en argumenten daarvoor

- 3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslag. Consument wilde op donderdag omstreeks 15.20 uur de lopende verkooporder van de 10.000 Sprinters AEX short aanpassen naar de op dat moment geldende biedkoers van €2.28 (totaalbedrag €22.800), maar kon dit niet door een storing van Mijn ING. Op vrijdagochtend zijn de sprinters van consument automatisch verkocht voor in totaal €16.804. Consument vordert het verschil -zijnde €5.996- terug. De bank heeft weliswaar tijdens het telefoongesprek op 22 januari 2015 gewezen op het feit dat er de mogelijkheid bestond om telefonisch orders in te leggen, maar dit is geen optie ingeval van sprinters, omdat het daar draait om 'secondewerk'.

Verweer van de bank

- 3.3 De bank heeft de stellingen van Consument gemotiveerd weersproken. Voor zover nodig zal de Commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

4. Beoordeling

- 4.1 Tussen partijen staat niet ter discussie dat op 22 januari 2015 Mijn ING een storing had. De Commissie laat in het midden of deze storing de bank is toe te rekenen. Voor de beoordeling of de vordering van consument dient te worden toegewezen doet zulks in het onderhavige geschil ook niet ter zake. De Commissie oordeelt daarom als volgt.
- 4.2 Consument heeft de verplichting om, ingeval hij schade (dreigt) op te lopen, schadebeperkende maatregelen te nemen.

De Commissie overweegt in dat verband dat indien een order door een storing niet kan worden ingelegd, de bank de mogelijkheid biedt om orders telefonisch, via de orderlijn, op te geven waarna de bank de orders zal inleggen in het hiervoor bestemde orderboek op de beurs. Consument had derhalve op het moment dat hij op 22 januari 2015 bemerkte dat zijn orders niet werden verwerkt, deze zo snel mogelijk via de orderlijn opnieuw moeten opgeven. Consument had dat op basis van de met de bank gesloten overeenkomst deel uitmakende voorwaarden, behoren te weten. Tijdens de zitting is voorts het telefoongesprek van 22 januari 2015 afgespeeld. In dat gesprek is consument twee keer duidelijk gewezen op de mogelijkheid om orders via de orderlijn in te leggen. Dit heeft consument desondanks nagelaten.

- 4.3 De stelling van consument dat het inleggen van orders via de telefoon ingeval van sprinters geen optie is, omdat het draait om secundewerk, doet aan de schadebeperkende plicht van consument niets af. Weliswaar kon consument geen orders inleggen, maar de koersen bleven wel via internet beschikbaar. Een telefonische order behoorde daarom nog tot de mogelijkheden. Een telefonische order had door de inherente vertraging dan mogelijk tot een slechtere uitvoeringsprijs geleid, maar dat had meegenomen kunnen worden in een eventuele schadeberekening. Consument is in het telefoongesprek door de medewerker van de bank hier zelfs tot tweemaal toe op gewezen. Consument heeft echter alsnog nagelaten een telefonische order in te leggen.
- 4.4 Daarbij merkt de Commissie op dat tijdens het telefoongesprek consument duidelijk heeft aangegeven dat het inleggen van een order niet aan de orde zou zijn. In het gesprek heeft consument zelfs nog herhaald dat hij geen haast heeft met het inleggen van een order, omdat de koers 'niet verkeerd loopt'. Dat de verwachting van consument dat het inleggen van een order niet noodzakelijk was achteraf niet gerechtvaardigd bleek, is naar het oordeel van de Commissie niet een risico dat de bank is toe te rekenen.
- 4.5 Consument heeft op 22 januari 2015 om 23:57 uur per e-mail getracht zijn order aan te passen. Dit is naar het oordeel van de Commissie echter geen toereikende schadebeperkende maatregel. Die maatregel was niet tijdig. Daarbij valt het opgeven van een limietorder na het sluiten van de beurs niet te rijmen met de stelling van consument dat alleen internet geschikt is voor het inleggen van orders, omdat het bij sprinters om secundewerk gaat.
- 4.6 Een en ander leidt tot de conclusie dat consument niet adequaat heeft gehandeld in zijn plicht tot het beperken van zijn schade. Van schade in formeel juridische zin is daarom ook geen sprake. De Commissie komt tot het oordeel dat de klacht van consument ongegrond wordt verklaard en zijn vordering wordt afgewezen.

5. Beslissing

De Commissie wijst de vordering af.

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.