

## **Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2017-124 (prof. mr. M.L. Hendrikse, voorzitter en mw. mr. M. Nijland, secretaris)**

Klacht ontvangen op : 12 augustus 2016  
Ingediend door : Consument  
Tegen : ABN AMRO Bank N.V., gevestigd te Amsterdam, verder te noemen de Bank  
Datum uitspraak : 14 februari 2017  
Aard uitspraak : bindend advies

### **Samenvatting**

Commissie is van oordeel dat de Bank overeenkomstig de op haar rustende wettelijke verplichting heeft gehandeld door de geschreven optiepositie gedeeltelijk te sluiten toen bleek dat het dekkings- of margintekort na de genoemde vijfdagentermijn niet was opgeheven. Daarnaast is de Commissie van oordeel dat de Bank niet toerekenbaar is tekortgeschoten bij de liquidatie van de beleggingsportefeuille na opdracht van de bewindvoerder. Dat betekent dat de vordering niet voor toewijzing in aanmerking komt.

### **I. Procesverloop**

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

- het door Consument (digitaal) ingediende klachtformulier inclusief bijlage;
- het verweer van de Bank;
- de repliek van Consument;
- de dupliek van de Bank.

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

De Commissie stelt vast dat het niet nodig is de zaak mondeling te behandelen. De zaak kan daarom op grond van de stukken worden beslist.

### **2. Feiten**

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

- 2.1 Op 10 oktober 2014 is de vader van Consument overleden.
- 2.2 Bij brief van 13 oktober 2014 aan de vader van Consument heeft de Bank medegedeeld dat sprake was van een dekkingstekort op de betaalrekening die bij zijn beleggingsrekening hoorde. Hierin is uitgelegd dat het dekkingstekort binnen vijf dagen, te weten op 17 oktober 2014, diende te zijn opgeheven.
- 2.3 Het dekkingstekort was op 17 oktober 2014 niet opgeheven. Daarom heeft de Bank bepaalde optieposities gesloten. Hierdoor is een debetstand op de beleggingsrekening ontstaan.

- 2.4 De zus van Consument heeft het overlijden van haar vader op 17 oktober 2014 aan de Bank gemeld.
- 2.5 Hierop heeft de Bank volgens de door haar gehanteerde procedure de rekeningen van wijlen de vader van Consument geblokkeerd.
- 2.6 Op 21 oktober 2014 heeft de Bank een brief naar het adres van de overledene en de zus van Consument gestuurd. Hierin is uitgelegd welke stappen reeds waren genomen en welke stappen nog genomen moesten worden om de bankzaken van wijlen de vader van Consument af te handelen. Ook is aangegeven welke documenten aan de Bank dienden te worden verstrekt, waaronder een akte van overlijden en een verklaring van erfrecht.
- 2.7 Op 23 oktober 2014 heeft de Bank de verklaring van overlijden ontvangen.
- 2.8 Op 3 november 2014 heeft de Bank de verklaring van erfrecht ontvangen.
- 2.9 Bij beschikking van 22 december 2014 heeft de kantonrechter het aandeel van Consument in de nalatenschap van zijn vader onder bewind gesteld.
- 2.10 Op 24 februari 2015 heeft de rechter de bewindvoerder toestemming gegeven het deel van Consument in de beleggingsportefeuille van wijlen zijn vader te verkopen. Diezelfde dag heeft de bewindvoerder de Bank de opdracht gegeven de beleggingsportefeuille te liquideren. De bewindvoerder heeft bij de opdracht tot liquidatie geen nadere instructies gegeven.
- 2.11 Op 29 oktober 2015 is dit bewind beëindigd.

### **3. Vordering, klacht en verweer**

#### Vordering Consument

- 3.1 Consument vordert een bedrag van € 65.000,- te vermeerderen met wettelijke rente vanaf 25 februari 2015.

#### Grondslagen en argumenten daarvoor

- 3.2 Aan deze vordering legt Consument ten grondslag dat de Bank op 17 oktober 2014 ten onrechte heeft ingegrepen in de beleggingsportefeuille van wijlen zijn vader. Als de Bank dit niet zou hebben gedaan dan was de beleggingsopbrengst € 57.500,- geweest. Daarnaast zijn bij de liquidatie van de beleggingsportefeuille de orders zonder limieten ingelegd. Hierdoor heeft hij € 4.375,- schade geleden

#### Verweer

- 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 De klacht van Consument bestaat uit twee onderdelen, welke de Commissie hieronder afzonderlijk zal behandelen.
- 4.2 *Dekkingstekort*  
Het eerste deel van de klacht van Consument ziet erop dat de Bank op 17 oktober 2014 geschreven optieposities uit de beleggingsportefeuille heeft gesloten omdat het saldo van de betaalrekening die bij de beleggingsrekening hoorde ontoereikend was om de actuele (margin) verplichtingen te kunnen voldoen.
- 4.3 Regel is dat een beleggingsonderneming de plicht heeft er op toe te zien dat cliënten die posities hebben in financiële instrumenten, zoals opties, waaruit verplichtingen kunnen voortvloeien, voortdurend over voldoende saldi, in geld dan wel stukken, beschikken om aan die verplichtingen te kunnen voldoen. Indien een tekort ontstaat, is de beleggingsonderneming gehouden dit tekort binnen ten hoogste vijf beursdagen op te heffen, desnoods door (optie)posities van de desbetreffende cliënt op eigen gezag te sluiten. Dit volgt uit artikel 86 lid 2 Besluit Gedragstoezicht financiële ondernemingen Wft (“BGfo”).
- 4.4 Deze voorschriften behoren tot de toezichtwetgeving en zijn gegeven met het oog op een ordelijk verloop van de effectenhandel. De marginbewaking (dekking) en liquidatieplicht, zoals in 4.3 beschreven, gelden ter bescherming van de marktpartijen tegen het risico dat een belegger zijn verplichtingen jegens de markt en/of afwikkelorganisaties niet kan nakomen. In de rechtspraak evenwel zijn die voorschriften tevens in verband gebracht met de bijzondere zorgplicht die een beleggingsonderneming heeft ten opzichte van haar (niet professioneel optredende) cliënt. De marginbewaking en liquidatieplicht strekken derhalve ook tot bescherming van de cliënt zelf, die door koersschommelingen van de onderliggende waarden geconfronteerd kan worden met zeer snel en hoog oplopende verliezen indien het margintekort niet tijdig wordt opgeheven. Deze achtergrond van de voorschriften rond (de opheffing van) dekkingstekorten brengt mee dat een beleggingsonderneming in beginsel geen vrijheid heeft daarvan af te wijken. De Bank is derhalve volgens de wet gehouden erop toe te zien dat margintekorten binnen vijf beursdagen na het ontstaan ervan worden opgeheven, behoudens bijzondere omstandigheden die het oordeel kunnen dragen dat de door deze voorschriften beschermde belangen niet in gevaar komen zodat een afwijking van die voorschriften is gerechtvaardigd.
- 4.5 De Commissie stelt vast dat de Bank op 13 oktober 2014 een brief aan wijlen de vader van Consument heeft gezonden en dat hij daarmee op de hoogte is gebracht van het dekkingstekort en de onder 4.3. bedoelde vijfdagentermijn. Aangezien de termijn op 17 oktober 2014 afliep en er door de rekeninghouder geen actie was ondernomen om de tekorten aan te zuiveren, was de Bank, gelet op het hierboven overwogene, verplicht zelf maatregelen te treffen en was zij gerechtigd de openstaande posities te sluiten tot een omvang waarbij er geen dekkingstekort meer aanwezig was.

Dat dit moment samenloopt met het overlijden van wijlen de vader van Consument is uiteraard bijzonder ongelukkig, maar dat neemt niet weg dat de Bank, gelet op het beschreven wettelijk kader, verplicht was maatregelen te nemen. Bovendien was zij pas op 23 oktober 2014 in het bezit van de verklaring van overlijden en op 3 november 2014 in het bezit van de verklaring van erfrecht. Het stond haar dan ook niet vrij de gelden over te hevelen van andere rekeningen van wijlen de vader van Consument om het dekkingstekort op te heffen.

- 4.6 *Liquidatie van de beleggingsportefeuille op 25 februari 2015*  
Consument stelt zich op het standpunt dat zijn aandeel in de beleggingsportefeuille niet is verkocht volgens de limieten die hij aan de bewindvoerder had opgegeven.
- 4.7 De Commissie stelt vast dat dat de bewindvoerder op 25 februari 2015 toestemming van de rechter heeft verkregen het deel van Consument in de beleggingsportefeuille van wijlen zijn vader te verkopen. Tevens staat vast dat de bewindvoerder na de verkregen toestemming opdracht aan de Bank heeft gegeven dit deel van de beleggingsportefeuille te liquideren. Dat de bewindvoerder, in zijn hoedanigheid als enige gemachtigde, zich hierbij niet aan de door Consument gestelde limieten heeft gehouden is niet iets wat aan de Bank kan worden toegerekend. De Bank was immers geen partij in deze en heeft gehandeld conform de opdracht van de enige gemachtigde. De Commissie is overigens niet bevoegd het handelen of nalaten van de bewindvoerder te toetsten.
- 4.8 Gelet op het voorgaande is de Commissie van oordeel dat de Bank overeenkomstig de op haar rustende wettelijke verplichting heeft gehandeld door de geschreven optiepositie gedeeltelijk te sluiten toen bleek dat het dekkings- of margintekort na de genoemde vijfdagentermijn niet was opgeheven. Daarnaast is de Commissie van oordeel dat de Bank niet toerekenbaar is tekortgeschoten bij de liquidatie van de beleggingsportefeuille na opdracht van de bewindvoerder. Dat betekent dat de vordering niet voor toewijzing in aanmerking komt.

## **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](http://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.