Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2021-0127
(mr. M.E.J. Bracco Gartner, voorzitter en mr. R.G. de Kruif, secretaris)

Klacht ontvangen op	: 7 mei 2020
Ingediend door	: De consument
Tegen	: NN Bank, gevestigd te 's-Gravenhage, verder te noemen de bank
Datum uitspraak	: 8 februari 2021
Aard uitspraak	: Bindend advies
Uitkomst	: Vordering afgewezen

Samenvatting

Execution only pensioenbeleggen. Zorgplicht bank. Na een telefoongesprek heeft consument op advies van de bank meteen een e-mail gestuurd om een aankooporder te annuleren. Dat dit (achteraf gezien) niet mogelijk was, heeft de bank niet gelijk, maar twee dagen later per e-mail aan consument gemeld. Consument heeft die email echter niet (gelijk) gezien, maar van koersschade was op dat moment nog geen sprake. Desondanks had consument, conform de voorwaarden, ook zelf moeten controleren of de aankooporder inderdaad was geannuleerd. Ook de gevolgen van het niet (tijdig) lezen van zijn email komt voor zijn eigen rekening en risico. Consument heeft wel aannemelijk gemaakt dat op een dag dat hij zijn beleggingen weer wilde verkopen, er sprake was van een storing. De daarop volgende dag heeft consument zijn beleggingen alsnog kunnen verkopen, maar dat heeft niet tot schade geleid omdat de koers die dag juist was gestegen. De commissie heeft de vordering afgewezen.

1. De procedure

1.1 De commissie beslist op basis van haar Reglement en op basis van de door partijen aan Kifid ingestuurde documenten inclusief bijlagen. Het gaat hierbij om: 1) het klachtformulier van consument met bijlagen; 2) het verweerschrift van de bank; 3) de repliek van consument en 5) de dupliek van de bank.

1.2 De commissie is van oordeel dat het niet nodig is de zaak mondeling te behandelen. De zaak wordt daarom op grond van de stukken beslist.

1.3 Consument en de bank hebben gekozen voor een bindend advies. De uitspraak is daarom bindend. Dit betekent dat partijen elkaar aan de uitspraak kunnen houden.

2. Het geschil

Wat is er gebeurd?

2.1 Consument heeft het product Aanvullend Pensioen Zelf Beleggen bij de bank afgesloten. Dit product biedt de mogelijkheid om pensioen aan te vullen door te sparen en/of te beleggen in participaties in beleggingsfondsen. Het beleggen gebeurt op basis van execution only, dat wil zeggen dat consument zelf beleggingsbeslissingen neemt zonder advies van de bank en handelt voor eigen rekening en risico. Aankoop- en verkooporders kunnen worden doorgegeven via de website of app van de bank.

2.2 Op de overeenkomst tussen consument en de bank zijn van toepassing de Algemene Bankvoorwaarden en de Productvoorwaarden Aanvullend Beleggen (hierna: de voorwaarden).

2.3 Op 12 februari 2020 heeft consument een aankooporder ingelegd ter waarde van € 46.000,- voor het aankopen van participaties in het *'BNP Paribas Fund III N.V. - BNP Paribas ESG Index Fund'* (hierna: het fonds). Daarvan zijn op 13 februari 2020 261,795 participaties gekocht tegen een koers van € 175,71.

2.4 Vervolgens heeft consument op 12 februari 2020 telefonisch contact opgenomen met de bank waarna hij de volgende email aan de bank heeft gestuurd
"Goedemorgen heer (…),
Spoed !! Annuleren transactie €46.000,- (…) Vanmorgen een transactie online aangevraagd, maar deze bleek niet direct te worden gedaan en er zit ongeveer 3 werkdagen tussen voordat is gedaan bij aankoop en verkoop. Ik wil deze transactie met spoed annuleren."

2.5 In reactie op de mail van 12 februari 2020 heeft de bank op 14 februari 2020 per email als volgt gereageerd:
"(…)

Op 12 februari 2020 ontvingen wij uw verzoek tot het annuleren van een beleggingsorder op uw Aanvullend Pensioen Zelf Beleggen rekening. In deze e-mail leest u hier meer over.

Doorlooptijd orders
Als u bij Nationale-Nederlanden Bank voor 13.00 uur een order inlegt zal de order dezelfde werkdag nog worden verwerkt. Indien u na 13.00 uur een order inlegt zal de order de eerstvolgende werkdag worden verwerkt. Omdat uw order op 12 februari voor 13.00 uur is ingelegd is deze dezelfde dag nog toegevoegd aan het orderboek. Uw order is op 13 februari al geheel afgerond. Mocht u toch niet tevreden zijn over uw belegging dan kunt u opnieuw een verkooporder inleggen.

(…)"

2.6 Op 24 februari 2020 heeft consument een email gestuurd naar de bank waarin hij onder andere het volgende heeft geschreven:
"(...)
Hiermee wil ik u verzoeken alle beleggingen met spoed te verkopen van rekeningnummer (...) aangezien ik dit vorige week al met een order heb geprobeerd en 12-02-2020 ook al per mail heb gevraagd.
(...)"

2.7 In reactie op de email van 24 februari 2020 heeft de bank bij email van 25 februari 2020 onder andere als volgt gereageerd:

Verkoop beleggingen
Op 14 februari 2020 ontving u van ons op het bij ons bekende e-mailadres de volgende uitleg over uw verzoek tot annulering.

Doorlooptijd orders
Als u bij Nationale-Nederlanden Bank voor 13.00 uur een order inlegt zal de order dezelfde werkdag nog worden verwerkt. Indien u na 13.00 uur een order inlegt zal de order de eerstvolgende werkdag worden verwerkt. Omdat uw order op 12 februari voor 13.00 uur is ingelegd is deze dezelfde dag nog toegevoegd aan het orderboek. Uw order is op 13 februari al geheel afgerond. Mocht u toch niet tevreden zijn over uw belegging dan kunt u opnieuw een verkooporder inleggen.

Voor de verkoop van uw beleggingen op de Aanvullend Pensioen Zelf Beleggen rekening dient u zelf een verkoop order in te leggen via uw Mijn.NN omgeving. U geeft eenvoudig een verkooporder op door in te loggen op uw Mijn.NN account en vervolgens onder "Zelf Regelen" te kiezen voor de optie "Koop of Verkoop".

Technische problemen
Mocht u tegen technische problemen aanlopen bij het opgeven van uw verkoop order dan ontvangen wij graag van het bij ons bekende e-mailadres "[redacted]" een schermprint van de foutmelding en de opdracht tot verkoop. In het geval van technische mankementen zullen de beleggingen door Nationale-Nederlanden voor u worden verkocht.

Onbekend e-mailadres
Wij zien dat uw laatste e-mail afkomstig is van een onbekend e-mailadres. Mocht u dit e-mailadres prefereren dan dient u voor de veiligheid zelf het e-mailadres te veranderen. U logt in op uw persoonlijke webpagina via nn.nl/inloggen. Wanneer u bent ingelogd, kunt u aan de rechterzijde bij 'Mijn gegevens' zelf uw e-mailadres wijzigen.

2.8 Op 25 februari 2020 heeft consument al zijn participaties in het fonds verkocht met een opbrengst van € 43.885,45, en bij de bank een klacht ingediend over de gang van zaken.

2.9 Op 24 maart 2020 heeft de bank op de klacht van consument gereageerd, waarna consument op 26 maart 2020 aanvullende argumenten heeft aangevoerd. Daarop heeft de bank bij email van 7 mei 2020 gereageerd.

2.10 Consument heeft op 7 mei 2020 zijn klacht bij het Kifid ingediend.

De klacht en vordering

2.11 Consument vordert van de bank een schadevergoeding van € 3.500,- vanwege gemist rendement en kosten voor alle tijd en negatieve gevolgen die hij heeft ervaren doordat de Bank foutieve informatie heeft gegeven en/of verkeerde toezeggingen heeft gedaan. Daardoor heeft het twee weken geduurd voordat de betreffende participaties in het Fonds weer zijn verkocht, in welke periode deze sterk in waarde zijn gedaald, terwijl hij dezelfde dag had aangegeven de order te willen annuleren. Op 20 en 24 februari heeft consument vervolgens geprobeerd zelf de participaties te verkopen, maar dat gebeurde niet terwijl de orders uit zijn online-platform verdwenen. Op 25 februari is het vervolgens wel gelukt, maar consument acht de bank gehouden om het geleden koersverlies, ontstaan tussen 12 en 25 februari 2020, aan hem te vergoeden.

Het verweer van de bank

2.12 De bank heeft verweer gevoerd tegen de stellingen van consument. Voor zover relevant zal de commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

2.13 De bank heeft bij haar verweerschrift het volgende overzicht verstrekt:

Overzicht van de gevolgen van het koersverloop voor de portefeuillewaarde:

Datum	Waarde portefeuille	Rendement	Koers
Bij aankoop	46000	0	175,71
02-14-2020	46136,13285	136,13	176,23
02-17-2020	46054,9764	54,98	175,92
02-18-2020	45691,08135	-308,92	174,53
02-19-2020	46065,4482	65,45	175,96
02-20-2020	45738,20445	-261,79	174,71
02-21-2020	45390,0171	-609,98	173,38
02-24-2020	43662,1701	-2337,83	166,78

Participaties: 261,795

3. De beoordeling

De klacht en de aard van de overeenkomst tussen partijen

3.1 De commissie ziet zich gesteld voor de vraag of de bank aansprakelijk kan worden gehouden voor het door consument geleden (koers)verlies als gevolg van het niet gelijk dezelfde dag (12 februari 2020) annuleren van de aankooporder van consument, een order van € 46.000,- aan participaties in het fonds.

3.2 Bij de beoordeling stelt de commissie voorop dat tussen consument en de bank sprake is van een zogeheten *'execution only'* overeenkomst, waarbij consument voor eigen rekening en risico, via zijn beleggingsrekening bij de bank, beleggingen kan aan- en verkopen. Daarbij moet worden aangenomen dat consument op de hoogte is van de door de bank kenbaar gemaakte voorwaarden en handelwijze bij het plaatsen en uitvoeren van aan- en verkooporders. Zo staat in artikel 7.17 dat orders alleen via mijn.nn of de NN app kunnen worden opgegeven. In artikel 7.22 van de Voorwaarden staat dat orders die voor 13.00 uur zijn ingelegd dezelfde werkdag nog worden verwerkt en orders die na 13.00 uur worden ingelegd de eerstvolgende werkdag worden verwerkt.

De aankooporder

3.3 Consument heeft zijn aankooporder op 12 februari 2020 voor 13.00 uur ingelegd en de order is dezelfde dag door de bank verwerkt.

3.4 Vast staat voorts dat consument op 12 februari 2020 na inleg van zijn order maar voor 13:00, twee keer met de afdeling klantencontact van de bank heeft gesproken. In het eerste gesprek heeft hij desgevraagd te horen heeft gekregen dat zijn order goed was doorgekomen en in het tweede telefonische gesprek heeft consument aangegeven dat hij zijn order bij nader inzien wil annuleren. Zoals in dat gesprek is geadviseerd door de bank heeft consument daar vervolgens meteen een email over gestuurd met het verzoek de order te annuleren. Daarover heeft de bank (achteraf) aangegeven dat het niet mogelijk is om orders te annuleren, maar dat haar streven was om de order handmatig te annuleren. Dit bleek niet meer mogelijk omdat de order reeds via het standaard proces automatisch was verwerkt en de participaties dus al voor rekening van consument waren aangekocht.

3.5 De commissie concludeert dat de bank op 12 februari 2020 eerst verkeerde informatie heeft gegeven en ook niet meer heeft terug gemeld aan consument dat de order niet meer geannuleerd kon worden. Dit had gezien de telefoongesprekken wel van de bank verwacht mogen worden. Daarnaast mag van consument verwacht worden dat hij controleert of zijn aankooporder inderdaad is geannuleerd of toch uitgevoerd. Dat die verplichting geldt, blijkt onder meer uit artikel 11.15 van de voorwaarden.

Wel heeft de bank op 14 februari 2020 een email naar consument gestuurd waarin is bevestigd dat de order, ondanks zijn email van 12 februari 2020, (toch) is uitgevoerd en dat, indien consument daar niet tevreden over is, hij een tegenstelde verkooporder kan indienen. Consument erkent dat hij geen controle heeft uitgevoerd en erop heeft vertrouwd dat de order was geannuleerd. Pas op 20 februari 2020 ontdekte hij dat de aandelen niet waren verkocht. Hieruit leidt de commissie af dat consument de email van 14 februari 2020 niet heeft gezien wat voor zijn eigen rekening en risico dient te komen. Voorts blijkt uit het door de bank overgelegde overzicht van het koersverloop van het fonds, dat deze koers in die dagen niet is gedaald (maar zelfs enigszins gestegen), zodat van (koers)schade op dat moment überhaupt nog geen sprake was en dat dus ook de bank niet kan worden toegerekend.

De verkooporder

3.6 Consument stelt verder dat hij in ieder geval op 20 februari 2020 heeft geprobeerd de betreffende beleggingen weer te verkopen, maar dat dat toen niet lukte. De bank heeft daar tegenin gebracht dat uit haar (technisch) onderzoek niet is gebleken dat consument in de periode van 20 t/m 24 februari 2020 op de knop *'bevestiging order'* heeft gedrukt, en dat dus door de bank in die periode geen verkooporder is ontvangen. Consument heeft alleen op 12 en 25 februari 2020 volgens de bank die knop gebruikt. De bank heeft voorts aangevoerd dat in de periode van 20 tot en met 24 februari 2020 geen sprake is geweest van technische problemen waardoor een order niet ingelegd zou kunnen worden.

3.7 Echter op de door consument overgelegde schermprint van 24 februari 2020 – uit zijn *'Aanvullend Pensioen Zelf Beleggen'*-omgeving op de website van de bank – blijkt echter wel sprake te zijn geweest van een storing. Daarin stond het volgende:
"Er is een technisch probleem opgetreden waardoor wij uw verzoek niet kunnen afhandelen. Neem contact op met de afdeling Sparen & Beleggen (…)".
Voorts staat vast dat consument op 24 februari 2020 telefonisch contact met de bank heeft opgenomen en diezelfde dag een email heeft gestuurd met het verzoek zijn participaties in het Fonds zo snel mogelijk te verkopen (zie hierboven onder 2.6). Gelet op deze omstandigheden is de commissie van oordeel dat consument wel voldoende aannemelijk heeft gemaakt dat op 24 februari 2020 een storing was waardoor hij zijn participaties in het fonds die dag niet heeft kunnen verkopen. Voor zover dat tot aansprakelijkheid van de bank leidt, heeft de commissie echter geconstateerd dat dat niet tot schade heeft geleid omdat de koers op 24 februari 2020 € 166,78 bedroeg (waarde portefeuille € 43.662,17), terwijl consument zijn participaties op 25 februari 2020 (alsnog) heeft verkocht met een (hogere) opbrengst van € 43.885,45.

Conclusie

3.8 De conclusie is dat niet is gebleken dat consument schade heeft geleden die de bank kan worden toegerekend. De vorderingen van consument dienen daarom te worden afgewezen.

4. De beslissing

De commissie wijst de vordering af.

Deze uitspraak is een bindend advies. Tegen deze uitspraak kunt u beroep instellen bij de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening wanneer wordt voldaan aan de vereisten van artikel 2 van het Reglement van de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening. Voor het instellen van beroep geldt een termijn van zes weken na verzending van deze uitspraak. Het Reglement van de Commissie van Beroep en meer informatie over het instellen van beroep kunt u vinden op de website www.kifid.nl/in-beroep-gaan-bij-kifid.

Binnen twee weken na de verzenddatum van deze uitspraak kunt u een verzoek indienen tot herstel van vergissingen in de uitspraak, zoals schrijffouten, een verkeerde naam/datum of rekenfouten. De beslissing van de Geschillencommissie in de uitspraak kan hiermee niet ter discussie worden gesteld. Meer informatie hierover staat in artikel 40 van het Reglement Geschillencommissie Financiële Dienstverlening, te vinden op de website www.kifid.nl/reglementen-en-statuten.