Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2020-427
(mr. M.E.J. Bracco Gartner, voorzitter en mr. D.M.A. Gerdes, secretaris)

Klacht ontvangen op	: 7 november 2019
Ingediend door	: Consument
Tegen	: DeGiro B.V., gevestigd te Amsterdam, verder te noemen DeGiro
Datum uitspraak	: 13 mei 2020
Aard uitspraak	: Niet-bindend advies

Samenvatting

Execution only. Geen plicht tot attenderen op beëindiging van beursnotering.

1. Procesverloop

De Commissie beslist volgens haar reglement en aan de hand van de ingediende stukken, te weten de klacht met bijlagen en aanvullingen, DeGiro's verweerschrift en de reactie van Consument van 13 februari 2020.

Gelet op overweging 4.1 tot en met 4.3 hierna doet de Commissie uitspraak in de vorm van een niet-bindend advies. Verder stelt de Commissie vast dat het niet nodig is de zaak mondeling te behandelen. De zaak kan daarom aan de hand van de stukken worden beslist.

2. Feiten

2.1 Consument heeft een beleggingsrekening bij DeGiro.

2.2 Op de overeenkomst tussen partijen zijn de Voorwaarden Beleggingsdiensten DeGiro (hierna: de Voorwaarden Beleggingsdiensten) van toepassing. In de Engelse versie staat:

> "(…) 7.1 Execution Only
> DeGiro does not provide investment advice and does not manage the Balance. All services of DeGiro are on the basis of Execution Only. The Orders of Client are executed automatically by the systems of DeGiro and only checked by these systems against the Limits imposed by DeGiro on Client. DeGiro does not monitor or assess the Balance of Client. Client alone determines the investment strategy and choices and only Client is responsible for the Orders and for regularly checking and maintaining the Balance. Client confirms to be aware of and accept the risks associated with the investment in Financial Instruments on the basis of Execution Only and agrees not to enter into positions that can lead to loss that Client cannot bear.

7.2 Information
Client agrees that Client will only invest in Financial Instruments that Client sufficiently understands. Client confirms to have read and to understand the document titled Characteristics and risks of Financial Instruments in the Investment Services Information. Client acknowledges that it is the responsibility of Client to study the available announcements and documentation (such as the prospectus or the 'key investor information document') of the Financial Instruments in which Clients wishes to invest and to stay informed of any events and developments related to these Financial Instruments during the course of the investment.
(…)
17.4 Applicable law
The contractual relationship, as well as questions about the existence and formation thereof, between Client and DeGiro (…) are governed exclusively by the laws of The Netherlands with the exception of mandatory statutory provisions of the home country of Client that cannot be derogated from by agreement. (…)"

2.3 In augustus en september 2019 heeft Consument voor een bedrag van € 13.394,81 etf's gekocht, te weten 3x Daily Short CAC40 en 3x Daily Short FTSE MIB, beide uitgegeven door Wisdom Tree. Ten aanzien van beide etf's (hierna: de etf's) had Wisdom Tree eerder al, op 31 juli 2019, aangekondigd dat de beursnotering omstreeks 16 september 2019 zou worden beëindigd:

"(…) WisdomTree is announcing changes to its European Exchange Traded Product (ETP) set. These changes represent the final stage of the integration of ETF Securities, which was acquired April 2018. In the coming months, the Company will rename 224 Boost ETP and ETF Securities products so they uniformly sit under the WisdomTree brand. The Company will also close 192 products that were duplicates or extraneous across the most extensive product range in Europe.
WisdomTree will continue to offer one of the most comprehensive product sets in Europe with 250 products available across commodities, equities, foreign exchange, fixed income and alternatives, after this process has completed.
WHICH PRODUCTS WILL BE CLOSING?
The full list of products that will close is listed below. The majority of assets under management (…) represented by these closures sits in products that are duplicated across the business. Where relevant, we have included an alternative equivalent for investors who wish to re-invest in a similar product.
(…)
IF I AM INVESTED IN A PRODUCT THAT IS CLOSING, WHAT DO I NEED TO DO?
In order to help the Products wind down their affairs, it is expected that securities will stop trading on their respective exchanges after the close of trading on or around 16 September 2019. We encourage investors to sell their securities prior to the delisting date of the products. (…)"

2.4 Nadat de notering van de etf's op 17 september 2019 was beëindigd en de inkoop door de uitgevende instelling op 23 september 2019 was gestaakt, is aan Consument begin oktober 2019 de intrinsieke waarde van de etf's uitgekeerd, zijnde een bedrag van € 12.696,29.

3. Vordering, klacht en verweer

3.1 Consument vordert dat DeGiro wordt veroordeeld tot schadevergoeding. In het klachtformulier heeft hij vermeld dat de schade € 698,52 bedraagt. Aan deze vordering legt Consument ten grondslag dat DeGiro hem ten tijde van de aankoop niet heeft geattendeerd op de aangekondigde beëindiging van de beursnotering.

3.2 DeGiro heeft de stellingen van Consument gemotiveerd weersproken. Voor zover nodig zal de Commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

4. Beoordeling

Niet-bindend advies

4.1 Voordat zij inhoudelijk op de klacht ingaat, zal de Commissie eerst onderzoeken volgens welk recht de klacht moet worden beoordeeld en of zij in deze zaak uitspraak kan doen in de vorm van een bindend of een niet-bindend advies.

4.2 De overeenkomst tussen partijen wordt beheerst door Nederlands recht, met uitzondering van wettelijke voorschriften in het woonland van de cliënt waarvan bij overeenkomst niet kan worden afgeweken (zie artikel 17.4 van de Voorwaarden Beleggingsdiensten, geciteerd in 2.2 hiervoor). Van belang is verder dat op grond van artikel 6 lid 2 van de Rome 1-verordening (Verordening (EG) nr. 593/2008) de overeenkomst wordt beheerst door het recht van de woonplaats van de consument – in dit geval Spaans recht – voor zover dat recht hem meer bescherming biedt. De verordening heeft rechtstreekse werking en is van dwingend recht, zodat daarvan niet in het nadeel van een consument mag worden afgeweken.

4.3 Op grond van artikel 43.2 van het reglement beoordeelt de Commissie klachten naar Nederlands recht. De Commissie kan niet vaststellen of de genoemde mogelijkheid zich hier voordoet dat het recht van de woonplaats van Consument – Spaans recht – voorschriften bevat waarvan in dit geval niet kan worden afgeweken of dat het Spaanse recht Consument meer bescherming biedt. Dit betekent dat Consument de mogelijkheid moet behouden zijn klacht in volle omvang aan de gewone rechter voor te leggen. De Commissie doet daarom uitspraak in de vorm van een niet-bindend advies.

Ontoereikende informatie?

4.4 Kern van de klacht is dat DeGiro heeft verzuimd Consument ten tijde van aankoop erop te attenderen dat de beursnotering van de etf's in september 2019 zou worden beëindigd.

Consument stelt dat hij dit pas heeft vernomen toen de etf's eind september werden geliquideerd terwijl de voorgenomen procedure reeds op 31 juli 2019 door de uitgevende instelling was aangekondigd. Verder voert Consument aan dat DeGiro hem ten aanzien van andere beleggingen wel degelijk op belangrijke ontwikkelingen zoals corporate actions attendeert.

4.5 Tussen partijen bestaat een beleggingsrelatie op basis van execution only. In eerdere uitspraken (vgl. de uitspraken met nummer 2016-546, 2017-339, 2019-304, 2019-983 en 2020-098) heeft de Commissie overwogen dat het in een relatie van execution only primair aan de belegger is zich te informeren over de financiële instrumenten waarin hij belegt en de ontwikkelingen in verband met zijn beleggingen. Uit de contractuele bepalingen geciteerd in 2.2 blijkt dat de cliënt de beschikbare aankondigingen en documentatie van zijn beleggingen moet doornemen en, na aankoop van zijn beleggingen, zich op de hoogte moet houden van gebeurtenissen en ontwikkelingen in verband daarmee. Gelet daarop is niet gebleken dat DeGiro in strijd met een verplichting jegens Consument heeft gehandeld.

4.6 Consument heeft voorts aangevoerd dat DeGiro hem regelmatig informeert over ontwikkelingen van financiële instrumenten en uitgevende instellingen, de zogenaamde 'corporate actions'; gelet op die gedragslijn mocht hij erop vertrouwen dat DeGiro hem zou waarschuwen voor de bijzonderheid dat de handel in de etf's zou worden gestaakt binnen korte termijn na zijn aankoop van de etf's. DeGiro heeft daartegen ingebracht dat zij haar cliënten toegang geeft tot meer dan 500.000 financiële instrumenten en daarom alleen een inspanningsverbintenis aanvaardt om specifieke informatie over deze financiële instrumenten, zoals corporate actions, aan haar cliënten door te geven voor zover deze informatie bij haar bekend is. In dit geval is DeGiro noch door de relevante beurs in Italië, noch door de uitgevende instelling geïnformeerd over de voorgenomen staking van de handel. Dit standpunt van DeGiro komt de Commissie niet onredelijk voor. Daarbij neemt de Commissie mee dat een wettelijke verplichting om beleggers te informeren over dit soort bijzonderheden ontbreekt in artikel 4:20 Wft (ter implementatie van artikel 24, lid 3 Mifid) en artikel 48 Gedelegeerde Verordening (EU) 2017/565 van 25 april 2016.

4.7 Gezien het voorgaande zal de vordering van Consument worden afgewezen.

5. Beslissing

De Commissie wijst de vordering van Consument af.

Deze uitspraak heeft de vorm van een niet-bindend advies. Tegen deze uitspraak staat geen hoger beroep open bij de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening. U kunt de zaak nog wel aan de rechter voorleggen.

U kunt binnen twee weken na verzending van de 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 daarvoor geldende termijnen staat in artikel 40 van het reglement.