Uitspraak Geschillencommissie Kifid nr. 2024-0513

(mr. H.O. Kerkmeester, voorzitter, mr. dr. M.D.H. Nelemans, N.W. Over de Vest, leden en mr. D.M.A. Gerdes, secretaris)

Datum uitspraak	20 juni 2024
Klacht van	De consument
Tegen	flatexDEGIRO Bank AG, mede gevestigd te Amsterdam, verder te noemen DeGiro
Aard uitspraak	Niet-bindend advies
Uitkomst	Vordering afgewezen

Samenvatting

Aankooporder bij herhaling geweigerd. Volgens de broker was grote koersfluctuatie aanleiding voor maatregelen waaronder het hanteren van een bandbreedte op basis van een handmatige aanpassing van de laatst verhandelde koers. Niet gebleken dat de bevoegdheid tot het nemen van zulke maatregelen is uitgeoefend op een wijze die naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is.

1. Procedure

1.1 De commissie beslist volgens haar reglement en op basis van de ingediende stukken.

1.2 Naar het oordeel van de commissie is een mondelinge behandeling niet nodig.

1.3 In 3.1 tot en met 3.3 wordt toegelicht waarom deze uitspraak niet-bindend is.

2. Het geschil

Wat is er gebeurd?

2.1 De consument heeft een beleggingsrekening bij DeGiro. Zij belegt op basis van execution only.

2.2 Op 28 december 2020 heeft de consument omstreeks 15.30 uur, kort na opening van de Amerikaanse beurzen, getracht een order te plaatsen tot aankoop van aandelen in AeroCentury Corp. (hierna: Aerocentury). De order is bij herhaling geweigerd.

2.3 DeGiro heeft een overzicht van de op 28 december 2020 geplaatste orders overgelegd. Afgaande op dit overzicht zijn kooporders van de consument (voor aandelen AeroCentury) geweigerd tussen 15.30 en 16.38 uur en zijn koop- en verkooporders uitgevoerd tussen 16.38 en 16.45 uur.

2.4 Overgelegd is het document 'Investment Services Information. Orders and Order Execution Policy'. Daarin staat:

> *(...) 3.3 Order types*
> *(...)*
> *Limit Order*
> *With this Order type, you set a minimum price (in case of a sell) or maximum price (in case of a buy) for which you want to execute your Order. (...)*
> *DeGiro uses a bandwidth of the reference price of a Financial Instrument in which you are able to set your limit. Your order risks being seen as market abuse if the limit is outside reasonable boundaries. (...) such orders might give a misleading signal to the market.*
> *(...)*
> *Market (At Best) Order*
> *You place an Order to execute your transaction at the best possible price. This may be necessary if you want your Order to be executed in any event. However, certainly with less liquid products, you may receive a worse price than (...) you anticipated. (...)*
> *Temporary restrictions for placing this Order type might apply due to risk mitigating measures or the guaranteeing of an orderly market, for example in case of a volatile (...) or (...) illiquid market. (...)*

Klacht, vordering en verweer

2.5 De consument vordert dat DeGiro wordt veroordeeld tot schadevergoeding. Zij vermeldt een schadebedrag van € 12.850,-, te vermeerderen met wettelijke rente. De vordering berust op de stelling dat DeGiro heeft verzuimd de order tot aankoop van aandelen Aerocentury meteen uit te voeren, waardoor de order pas later en tegen een aanzienlijk hogere prijs is uitgevoerd.

2.6 DeGiro heeft verweer gevoerd. Voor zover relevant zal de commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

3. De beoordeling

Niet-bindende uitspraak

3.1 Voordat zij op de klacht ingaat, zal de commissie onderzoeken naar welk recht de klacht moet worden beoordeeld en of zij een bindende uitspraak kan doen.

3.2 Van belang is 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 Pools recht – voor zover dat recht haar 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.

3.3 Op grond van vraag 15 onder 1 van haar reglement beoordeelt de commissie klachten naar Nederlands recht. De commissie kan niet vaststellen of de genoemde mogelijkheid zich hier voordoet dat het Poolse recht de consument meer bescherming biedt. Zoals in een reeks eerdere uitspraken van de commissie is geoordeeld, brengt dit mee dat de commissie een niet-bindende uitspraak doet.

Inhoudelijke beoordeling

3.4 Volgens de consument heeft DeGiro orders geweigerd zonder daarvoor een deugdelijke grond te hebben. Hiertegen heeft DeGiro ingebracht dat het weigeren van orders verband hield met maatregelen die zij had genomen wegens verhoogde volatiliteit van het aandeel Aerocentury.

3.5 Bij dit geschilpunt is relevant dat DeGiro stelt dat zij – op grond van de Investment Services Information en de cliëntovereenkomst – bij limietorders een bandbreedte mag hanteren en bij bestensorders een (tijdelijke) handelsbeperking en een 'lot size limit'. De consument spreekt dit op zichzelf niet tegen, maar voert aan dat DeGiro in de gegeven omstandigheden de orders niet had mogen weigeren.

3.6 De commissie overweegt als volgt. Uitgangspunt is dat een contractspartij een op grond van een overeenkomst bestaande bevoegdheid mag uitoefenen. Op dit uitgangpunt is uitzondering mogelijk als het uitoefenen van een contractuele bevoegdheid naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is. Beoordeeld moet daarom worden of het nemen van matregelen wegens verhoogde volatiliteit en het weigeren van orders in dit geval naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar was.

3.7 De consument heeft aangevoerd dat haar orders niet agressief of misleidend waren en dat het weigeren van orders (onder meer) is veroorzaakt doordat DeGiro geen actuele (real-time) koers hanteerde. Volgens de consument was er geen reëel risico op marktmisbruik en werd de handel in dit aandeel ook al gemonitord door de beurs (NYSE in dit geval). DeGiro's handelsbeperking is volgens de consument in strijd met de toepasselijke regelgeving en de regels van NYSE, die onder meer inhouden dat bestensorders moeten worden uitgevoerd zolang de handel niet is stilgelegd.

3.8 In dit standpunt kan de commissie de consument niet volgen. De commissie hecht belang aan de volgende omstandigheden die DeGiro heeft vermeld:

(a) Wegens verhoogde volatiliteit golden op 28 december 2020 voor de handel in het aandeel AeroCentury de 'Limit Up Limit Down' rules van NYSE. De handel in het aandeel is die dag tussen 10.16 en 15.02 uur een paar keer stilgelegd. Een dag eerder was het handels-volume met 7.200% en de koers met 1.200% gestegen. Verder heeft Aerocentury in een openbare verklaring medegedeeld dat zij niet bekend was met een ongepubliceerde materiële verandering of ontwikkeling die de ongebruikelijke handel in het aandeel kon verklaren.

(b) De orders van de consument zijn om verschillende redenen geweigerd: bij de limietorders wegens een limietkoers die te veel afweek van de laatst verhandelde koers en bij de bestensorders wegens te grote fluctuatie ten opzichte van de laatst verhandelde koers. Verder zijn enkele orders geweigerd wegens een te grote omvang (omdat een lot size limit werd gehanteerd) of wegens onvoldoende margin.

(c) Het weigeren van orders werd mede veroorzaakt doordat DeGiro als referentieprijs niet de laatst verhandelde koers had gebruikt. Bij grote volatiliteit past DeGiro deze koers handmatig aan zodat haar risicoafdeling kan beoordelen waarom de koers zo sterk is gestegen en of dit een gevolg is van abnormale omstandigheden. Nadat de koers handmatig was aangepast, konden vanaf 16.38 uur de bestensorders van de consument worden uitgevoerd.

3.9 Onder de in 3.8 onder (a) genoemde omstandigheden heeft DeGiro naar het oordeel van de commissie mogen aannemen dat er een reëel risico was op marktmisbruik of op een orderuitvoering die in strijd is met een ordelijke markt. Zij heeft daarin aanleiding mogen zien voor maatregelen zoals het handmatig aanpassen van de laatst verhandelde koers, het weigeren van bestensorders bij te grote koersfluctuaties en een lot size limit en als gevolg daarvan orders van de consument mogen weigeren. Van de uitoefening van een bevoegdheid die onaanvaardbaar is naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid is niet gebleken.

Slotsom

3.10 Gezien het voorgaande zal de vordering van de consument worden afgewezen.

3.11 De commissie acht het, gelet op het belang van de zaak, zinvol dat de consument beroep tegen deze uitspraak kan instellen. Dat geldt des te meer omdat het onderwerp dat in deze zaak centraal staat – de vraag of een broker bij grote volatiliteit bijzondere maatregelen mag nemen die gevolgen hebben voor de uitvoering van orders – ook in andere klachten bij de commissie aan de orde kan komen. De commissie zal daarom, met verwijzing naar vraag 47.2 onder f van haar reglement en regel 7.2 van het Reglement Commissie van Beroep Kifid, bepalen dat voor de consument beroep tegen deze uitspraak openstaat.

4. De beslissing

De commissie:

(a) wijst de vordering af; en

(b) bepaalt dat voor de consument beroep tegen deze uitspraak openstaat.

Tegen deze uitspraak staat beroep open bij de Commissie van Beroep Kifid. Voor het instellen van beroep geldt een termijn van zes weken na verzending van de uitspraak. Het Reglement Commissie van Beroep Kifid (versie geldend vanaf 1 april 2024) en meer informatie over beroep instellen kunt u vinden op www.kifid.nl/in-beroep-gaan-bij-kifid.

Binnen twee weken na verzending van de uitspraak kunt u verzoeken een overduidelijke vergissing in de uitspraak zoals een schrijffout, een verkeerde naam of datum of een rekenfout te herstellen. De beslissing in de uitspraak kan hiermee niet ter discussie worden gesteld. Ook kunt u binnen twee weken na verzending van de uitspraak verzoeken de uitspraak aan te vullen als u vindt dat niet op alle onderdelen van uw vordering is beslist. Dit ziet niet op de situatie waarin u meent dat de commissie niet op al uw argumenten is ingegaan. Meer informatie hierover staat onder vraag 58 en 59 van het Reglement Geschillencommissie Kifid – vanaf 1 april 2023, te vinden op www.kifid.nl/reglementen-en-statuten.

Contactgegevens Klachteninstituut financiële dienstverlening

Telefoonnummer: 070 - 333 8 999
Website: www.kifid.nl