Uitspraak Geschillencommissie Kifid nr. 2023-0294

(mr. M.E.J. Bracco Gartner, voorzitter en mr. D.M.A. Gerdes, secretaris)

Datum uitspraak	13 april 2023
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

De klacht gaat over claimrechten op aandelen Obrascon Huarte Lain SA (OHL) en aandelen ENCE Energía y Celulosa (Ence). Volgens de consument heeft de broker in strijd met zijn verplichtingen gehandeld, onder meer door niet tijdig te informeren over de kapitaal-verhoging van OHL en onvoldoende gelegenheid te bieden voor uitoefening of verkoop van zijn claimrechten. Ten aanzien van de aandelen Ence stelt de consument dat de koers-ontwikkeling rond het tijdstip van verkoop op ongeoorloofde gedragingen wijst. Naar het oordeel van de commissie is niet gebleken dat de broker in strijd met verplichtingen heeft gehandeld.

1. Procedure

1.1 De commissie beslist volgens haar reglement en op basis van de door partijen 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. Op deze rekening belegt hij op basis van execution only. Tot zijn beleggingen behoorden onder andere aandelen in Obrascon Huarte Lain SA (hierna: OHL) en aandelen in ENCE Energía y Celulosa (hierna: Ence).

Kapitaalverhoging OHL

2.2 Op 7 juni 2021 zijn 2.000 claimrechten OHL op de beleggingsrekening van de consument geboekt.

2.3 Overgelegd is een e-mail gedateerd 14 juni 2021 waarin DeGiro de consument heeft bericht over OHL's kapitaalverhoging op 24 juni 2021. Daarin staat:

> *Wij willen u berichten over de volgende corporate action:*
> *OBRASCON HUARTE LAIN (OHL) heeft de volgende gegevens verstrekt over de kapitaalverhoging:*
> *(…)*
> *• Voor 100 claimrechten kunt 34 nieuwe aandelen krijgen voor een prijs van 0,36 EUR.*
> *• Claimrechten zijn verhandelbaar tot 06/19/2021.*
> *(…)*
> *Desgewenst kunt u deelnemen aan deze corporate action door het verrichten van de hieronder weergegeven stappen voor 06/18/2021 om 5:40 p.m.:*
> *1. Zoek het product "Obrascon Huarte Lain SA – subscription offer" in de zoekmachine (…) van de Webtrader. (…)*
> *2. Selecteer het product "Obrascon Huarte Lain SA – Subscription Offer"*
> *3. Klik op "Aankoop"(…)*
> *4. Selecteer "Limietorder".*
> *5. Bij "Limiet €" vul in 0,36 EUR.*
> *6. Bij "Aantal" vul het aantal nieuwe aandelen in dat u bij de kapitaalverhoging wilt verkrijgen (…).*
> *7. De periode van de order moet "Permanent" zijn.*
> *8. Bevestig de order.*
> *(…)*
> *BELANGRIJK*
> *(…) Wees u ervan bewust dat niet uitgeoefende claimrechten zonder waarde zullen expireren. (…) [vertaling Kifid]*

2.4 In zijn e-mail van 2 juli 2021 heeft de consument DeGiro gevraagd wanneer hij beschikking zou krijgen over zijn nieuwe aandelen OHL. DeGiro heeft geantwoord dat haar dienstverlening van het type execution only is en dat de claimrechten van de consument bij gebrek aan tijdige instructie waardeloos waren geëxpireerd.

Verkooporder aandelen Ence

2.5 Op 16 juli 2021 om 15.30 uur heeft de consument een order geplaatst tot verkoop van 700 aandelen Ence. Voor de order gold een stoplossniveau van € 3,02. De order is diezelfde dag uitgevoerd om 15.33 uur. De aandelen zijn verkocht tegen een koers van € 2,906.

2.6 In zijn e-mail van 19 juli 2021 heeft de consument gevraagd waarom de stoploss pas effect had bij een koers die 3,8% onder het in zijn order vermelde stoplossniveau lag. DeGiro heeft geantwoord dat dit type order, wanneer eenmaal het opgegeven stoplossniveau is bereikt, bestens wordt uitgevoerd.

Zij heeft toegevoegd dat de consument een stop-limietorder kan plaatsen als hij een dergelijke uitvoering niet wenst.

Klacht, vordering en verweer

2.7 De consument vordert schadevergoeding. In het klachtformulier vermeldt hij een schadebedrag van € 723,-, te vermeerderen met wettelijke rente. Zijn vordering berust op de stelling dat DeGiro hem onvoldoende gelegenheid heeft geboden voor het uitoefenen of verkopen van zijn claimrechten op aandelen OHL. Ten aanzien van zijn order tot verkoop van aandelen Ence stelt hij dat de order is uitgevoerd tegen een lagere prijs dan het in zijn order vermelde stoplossniveau en dat de koersontwikkeling wijst op ongeoorloofde gedragingen.

2.8 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 In DeGiro's Voorwaarden Beleggingsdiensten staat dat de overeenkomst tussen partijen wordt beheerst door Nederlands recht. Van belang is verder dat op grond van artikel 6 lid 2 van de Rome I-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.

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 Spaanse recht de consument meer bescherming biedt. Dit betekent dat de consument de mogelijkheid moet behouden zijn klacht in volle omvang aan de gewone rechter voor te leggen. Deze uitspraak is daarom niet-bindend.

Klachtonderdeel claimrechten OHL

3.4 Volgens de consument heeft DeGiro in strijd met haar verplichtingen gehandeld door hem niet tijdig te berichten over de kapitaalverhoging. Ook stelt hij dat DeGiro hem onvoldoende gelegenheid heeft geboden voor uitoefening of verkoop van zijn claimrechten en de claimrechten niet waardeloos had mogen laten expireren.

3.5 Naar het oordeel van de commissie is niet gebleken dat DeGiro op de genoemde punten is tekortgeschoten. Dat zal hieronder worden toegelicht.

3.6 De consument stelt dat DeGiro volgens de toepasselijke Spaanse regelgeving hem bij aanvang van de corporate action – dus al op 5 juni 2021 – had moeten informeren over de kapitaalverhoging en de mogelijkheid van het uitoefenen of verkopen van claimrechten. Een zo absolute verplichting om cliënten op de eerste dag van een corporate action te informeren geldt echter niet naar Nederlands recht. Op grond van de Aandeelhoudersrichtlijn dient de broker informatie van een vennootschap over het uitoefenen van aandeelhoudersrechten onverwijld aan aandeelhouders door te geven.[1] De broker is pas verplicht dat te doen wanneer deze informatie van de vennootschap via de bewaarketen is ontvangen. Het feit dat DeGiro de consument niet al op 5 juni 2021 over de kapitaalverhoging heeft bericht levert daarom nog geen tekortschieten op.

3.7 De consument stelt dat hij onvoldoende gelegenheid kreeg voor uitoefening of verkoop van zijn claimrechten. Naar het oordeel van de commissie is niet gebleken dat het aan DeGiro te wijten is dat de consument geen tijdige instructie (tot uitoefening of verkoop) heeft gegeven. De consument stelt weliswaar dat het platform van DeGiro hem die mogelijkheid niet bood, maar het dossier bevat geen stukken waaruit dit onomstotelijk blijkt. Dit wordt niet anders door de stelling van de consument dat hij DeGiro herhaaldelijk heeft gebeld in verband met de claimrechten. De commissie constateert dat geen stukken zijn overgelegd waaruit de inhoud van die gesprekken blijkt. Het is daarom niet komen vast te staan dat DeGiro uit de telefonische mededelingen van de consument had behoren te begrijpen dat hij een instructie ten aanzien van zijn claimrechten wilde geven. Evenmin kan de commissie de consument volgen in zijn stelling dat DeGiro het waardeloos expireren van de claimrechten had moeten voorkomen, bijvoorbeeld door ze kort voor het verstrijken van de termijn te verkopen. In een relatie op basis van execution only geldt immers het uitgangspunt dat een transactie alleen wordt uitgevoerd naar aanleiding van een order of instructie van de cliënt. Bovendien was in de e-mail van 14 juni 2021 expliciet vermeld dat niet uitgeoefende claimrechten waardeloos zouden expireren.

3.8 In een recente uitspraak (nummer 2022-0845) heeft de commissie geoordeeld dat een beleggingsonderneming haar verplichtingen niet had nageleefd doordat zij had geweigerd een instructie tot uitoefening van claimrechten uit te voeren. De commissie heeft de partijen in deze procedure gelegenheid geboden hun standpunt daarover toe te lichten. Mede op basis van de reacties van partijen constateert de commissie dat er een wezenlijk verschil is. Immers, in de uitspraak met nummer 2022-0845 weigerde de beleggingsonderneming een instructie tot uitoefening van claimrechten uit te voeren.

[1] Artikel 3 ter Richtlijn (EU) 2017/828 van 17 mei 2017, in Nederland geïmplementeerd in artikel 49da lid 2 Wet giraal effectenverkeer.

In de voorliggende zaak heeft DeGiro, door haar e-mail van 14 juni 2021, de consument wél gelegenheid geboden zijn claimrechten uit te oefenen, maar is niet gebleken dat hij tijdig een instructie heeft gegeven. De uitspraak met nummer 2022-0845 biedt daarom geen grond om te oordelen dat DeGiro in strijd met haar verplichtingen heeft gehandeld.

Klachtonderdeel aandelen Ence

3.9 De consument stelt dat de aandelen Ence zijn verkocht tegen een koers die aanzienlijk onder het stoplossniveau van de order lag. Een zo groot koersverschil is volgens hem zeer ongebruikelijk en waarschijnlijk veroorzaakt door 'irregularities' (ongeoorloofd handelen). DeGiro brengt hiertegen in dat de consument een 'stop loss value order' heeft geplaatst en dat, zoals in het document 'Orders and Order Execution Policy' wordt uitgelegd, een dergelijke order bestens wordt uitgevoerd wanneer eenmaal het stoplossniveau is bereikt. Als consument een minimale verkoopprijs had gewenst had hij een limiet of stoplimietorder kunnen plaatsen, aldus DeGiro.

3.10 De commissie constateert dat de consument niet heeft weersproken dat het door hem gekozen type order bestens wordt uitgevoerd. Van belang is verder dat de stukken in het dossier niet aantonen dat de koersontwikkeling van het aandeel Ence op de dag in kwestie is veroorzaakt door ongeoorloofde gedragingen van een marktpartij. In elk geval bevatten de stukken geen aanwijzingen dat DeGiro bij ongeoorloofde gedragingen betrokken is geweest. In verband met dit klachtonderdeel kan daarom geen schadevergoeding worden toegewezen.

Slotsom

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

4. De beslissing

De commissie wijst de vordering af.

In 3.1 tot en met 3.3 is toegelicht waarom deze uitspraak niet-bindend is. Tegen de uitspraak staat geen beroep open bij de Commissie van Beroep Kifid. U kunt de zaak nog wel aan de rechter voorleggen.

Binnen twee weken na verzending van de uitspraak kunt u schriftelijk verzoeken een overduidelijke vergissing in de uitspraak zoals een schrijffout, een verkeerde naam/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 schriftelijk 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 staat onder vraag 58 en 59 van het Reglement Geschillencommissie Kifid – vanaf 1 april 2022, te vinden op www.kifid.nl/reglementen-en-statuten.

Contactgegevens Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

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