Uitspraak Geschillencommissie Kifid nr. 2024-0895

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

Datum uitspraak	17 oktober 2024
Klacht van	De consument
Tegen	flatexDEGIRO Bank AG, mede gevestigd te Amsterdam, verder te noemen DeGiro
Aard uitspraak	Bindend advies
Uitkomst	Vordering afgewezen

Samenvatting

Beëindiging cliëntovereenkomst. De commissie constateert dat aan de vereisten voor beëindiging zoals omschreven in de cliëntovereenkomst is voldaan. Beëindiging naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid niet onaanvaardbaar.

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 De consument en DeGiro hebben gekozen voor een bindend advies. Dit betekent dat zij elkaar aan de uitspraak kunnen houden.

2. Het geschil

Wat is er gebeurd?

2.1 De consument heeft in 2018 een beleggingsrekening bij DeGiro geopend en heeft daarop een bedrag van GBP 1.000,- gestort dat hij in 'money market funds' heeft belegd. Hij heeft daarna op deze rekening geen bedragen gestort of opgenomen.

2.2 Op de cliëntovereenkomst tussen partijen zijn de Investment Services Conditions van toepassing. De relevante bepalingen daarvan staan in de bijlage bij deze uitspraak.

2.3 Op 30 juni 2023 heeft DeGiro aan de consument gemaild:

> *(...) Based on due diligence research (...) we have asked you to provide information and documentation. (...) we have had to conclude that the information you provided does not meet the requirements (...) or we have not yet received any relevant information from you.*
> *With this notice we inform you that we will terminate the Client Agreement with you with a notice period of one calendar month, in accordance with the terms of the Client Agreement. (...)*

2.4 De consument heeft op 4 juli 2023 gemaild:

> *(...) The below email states that the information I provided you does not meet the requirements (...). Can you please elaborate what information you are referring to? I do not recall being requested recently to provide information. (...)*

2.5 Op 6 juli 2023 heeft DeGiro gemaild:

> *(...) financial institutions are subject to legislation based on the type and content of their services.*
> *In the Client Agreement you have agreed (...) that DeGiro has the right to terminate an existing relationship (...). (...) we have had to make the decision to terminate the Client Agreement of your account in accordance with Article 26.6 and further of the Client Agreement. (...)*

2.6 Op 24 juli 2023 heeft de consument gemaild:

> *(...) I am aware of the Client Agreement. However, (...) financial institutions are not permitted to act in a manner that is capricious or discriminatory. (...) financial institutions should be willing to share the information used to make a decision to terminate an account in order to ensure that the information relied on is accurate. Closing an account based on inaccurate, incomplete or misleading information could easily result in (...) a decision that is capricious (...) or discriminatory.*
> *(...) I am merely requesting that Degiro: (i) provide (...) a copy of the "information and documentation" (...) relied on (...) and (ii) set out which "requirements" for maintaining an account were not met. If there is an error in the information (...) I can make Degiro aware of any such incorrect, incomplete or misleading information. (...)*

2.7 Op 19 september 2023 heeft DeGiro gemaild:

> *(...) DeGiro (...) had to make the decision to terminate the client agreement (...). (...) We have encountered adverse media on you, which requires increased monitoring on our part. This is why your risk profile does not fit within our risk appetite. (...)*

2.8 Op 5 oktober 2023 heeft DeGiro gemaild:

> *(...) in previous communications we have not been clear about the grounds on which we had to take the decision to terminate the client agreement. (...) we would like to explain the following: Based on our continuous due diligence policy, we conduct standardised screening within public sources for adverse media. (...) based on the resulting findings as mentioned in our previous e-mail, we have had to decide that your profile does not fit within our risk appetite. For this reason, we had to take the decision to terminate the client relationship. (...)*

2.9 Overgelegd is een 'consent preliminary order of forfeiture/money judgment' van een Amerikaanse rechtbank.

Daarin staat dat de consument is aangeklaagd wegens 'conspiracy to falsify books and records and commit wire fraud (...)' en dat hij betrokkenheid bij dit strafbaar feit heeft bekend. Ook staat daarin dat de consument heeft ingestemd met de verbeurdverklaring van een bedrag van ongeveer 1 miljoen USD, gelijk aan 'the entire amount of proceeds traceable to the commission of the offense'.

Klacht, vordering en verweer

2.10 De consument vordert dat DeGiro wordt veroordeeld zijn rekening te heropenen en, als de commissie oordeelt dat de rekening niet hoeft te worden heropend, de sluiting van de rekening op te schorten totdat de European Data Protection Supervisor zal hebben beoordeeld of DeGiro bij het verwerken van zijn persoonsgegevens de AVG heeft nageleefd.

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

3. De beoordeling

Mocht de cliëntovereenkomst worden beëindigd?

3.1 De centrale vraag in deze zaak is of de cliëntovereenkomst mocht worden beëindigd. Volgens de consument mocht dit niet. Hij stelt dat DeGiro geen deugdelijke grond voor beëindiging heeft genoemd en ontoereikende en tegenstrijdige informatie over de reden voor beëindiging heeft verstrekt.

Specifieke opzegbevoegdheid (artikel 26.6)

3.2 Bij de beëindiging heeft DeGiro verwezen naar artikel 26.6 Investment Services Conditions (zie 2.5). Deze bepaling noemt vijf situaties waarin DeGiro een cliëntovereenkomst onmiddellijk mag beëindigen. Als een consument aanvoert dat beëindiging op grond van deze bepaling niet toegestaan is, moet DeGiro aannemelijk maken dat één (of meer) van deze vijf situaties zich heeft voorgedaan. In deze zaak heeft DeGiro alleen gesteld dat uit publicaties in de media is gebleken dat de consument betrokken is geweest bij fraude. Uit die stelling blijkt niet dat een van de vijf situaties van artikel 26.6 zich heeft voorgedaan. Dat DeGiro op grond van artikel 26.6 mocht beëindigen is daarom niet komen vast te staan.

3.3 Verder heeft DeGiro niet de vereiste zorgvuldigheid betracht. Volgens DeGiro is tijdens een cliëntonderzoek op grond van de Wwft[1] gebleken dat sprake was van 'adverse media' (negatieve publiciteit) over een veroordeling wegens fraude van de consument.

[1] De volledige naam van de wet is Wet ter voorkoming van witwassen en financieren van terrorisme, afgekort Wwft.

Daarbij verwijst DeGiro naar EBA-richtlijnen[2], waaruit zij afleidt dat een cliëntonderzoek aandacht moet besteden aan (publiciteit over) strafbare feiten. DeGiro maakt echter niet aannemelijk dat zij haar conclusie (dat de cliëntovereenkomst moest worden beëindigd) mocht trekken uit een cliëntonderzoek dat alleen gebaseerd was op gegevens verkregen uit de media. Uit artikel 3 lid 5 onder d Wwft leidt de commissie af dat berichten uit de media aanleiding kunnen zijn voor twijfel aan de juistheid of volledigheid van de eerder van een cliënt verkregen gegevens, waardoor een instelling verplicht is cliëntonderzoek te verrichten. Dit strookt met de zorgvuldigheid die een financiële dienstverlener jegens zijn cliënten in acht moet nemen. In dit geval is DeGiro echter alleen afgegaan op uit de media afkomstige gegevens, zonder een aanvullend cliëntonderzoek te doen waarbij zij de consument gelegenheid had kunnen bieden een toelichting op zijn veroordeling te geven. Dit geldt des te meer omdat het ging om een veroordeling uit 2014 voor een strafbaar feit dat in 2007-2008 was gepleegd. Door dit aanvullende cliëntonderzoek achterwege te laten heeft DeGiro onzorgvuldig gehandeld.

Algemene opzeggingsbevoegdheid (artikel 26.2); toets aan artikel 6:248 lid 2 BW

3.4 Met het voorgaande is niet gezegd dat een rechtsgeldige beëindiging ontbreekt. Artikel 26.2 Investment Services Conditions geeft DeGiro een algemene bevoegdheid tot beëindiging van de cliëntovereenkomst. Omdat dit een algemene bevoegdheid is – niet beperkt tot enkele precies omschreven situaties – hoeft DeGiro bij een beëindiging op grond van deze bepaling niet aan te tonen dat sprake is van een specifieke grond voor beëindiging. Verder heeft de commissie in eerdere uitspraken geoordeeld dat een op artikel 26.6 gebaseerde opzegging (die niet rechtsgeldig is) kan worden omgezet in een opzegging op grond van artikel 26.2 (die wel rechtsgeldig is).[3] Dat de opzeggingstermijn van artikel 26.2 langer is dan die van artikel 26.6 kan buiten beschouwing blijven. De consument klaagt immers niet over de gehanteerde termijn, maar alleen over het feit dat de cliëntovereenkomst is beëindigd.

3.5 Op grond van artikel 6:248 lid 2 van het Burgerlijk Wetboek mag het uitoefenen van een contractuele bevoegdheid – zoals een beëindiging op grond van artikel 26.2 – niet naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zijn. De commissie zal daarom beoordelen of een beëindiging op grond van artikel 26.2 de toets aan deze maatstaf kan doorstaan.

3.6 In dit verband stelt de consument dat uit het strafbaar feit geen risico voortvloeit dat verband houdt met DeGiro's dienstverlening. Volgens de consument is een witwasrisico niet aangetoond omdat het strafbaar feit ruim voor opening van de rekening plaatsvond en sindsdien geen gelden zijn gestort of onttrokken.

---

[2] Guidelines (...) on customer due diligence and the factors credit and financial institutions should consider when assessing the money laundering and terrorist financing risk associated with individual business relationships and occasional transactions, EBA/GL/2021/02.

[3] Zie bijvoorbeeld GC Kifid 2023-0833.

Bovendien wordt de consument door de beëindiging uitgesloten van de financiële diensten van DeGiro en andere partijen en kan hij geen inkomsten op zijn vermogen genereren. Door zijn verleden is het niet makkelijk een rekening bij een financiële instelling te openen, aldus de consument.

3.7 De commissie overweegt als volgt. In deze klachtprocedure heeft de consument een toelichting gegeven op zijn veroordeling en heeft DeGiro dit kunnen meewegen in haar beoordeling van de vraag of zij de relatie met de consument wil handhaven. DeGiro heeft daarbij aangevoerd dat de veroordeling buiten haar 'risk appetite' valt. Van belang is ook dat DeGiro op grond van de Wwft verplicht is tot het verrichten van cliëntonderzoek en dat deze wet een instelling zoals DeGiro veel ruimte laat voor het formuleren en uitvoeren van haar beleid voor cliëntonderzoek.[4] Wegens deze ruimte die de Wwft biedt is het DeGiro toegestaan als beleid te hanteren dat bepaalde situaties buiten haar 'risk appetite' vallen. De consument kan daarom niet worden gevolgd in zijn stelling dat het strafbaar feit waarvoor hij is veroordeeld geen relevant risico voor DeGiro oplevert. Ook is van belang dat de consument nauwelijks transacties op deze rekening heeft verricht (één transactie in een periode van ongeveer vijf jaar). Het is daarom niet gebleken dat de rekening bij DeGiro wezenlijk was voor de consument om inkomen uit zijn vermogen te kunnen genereren.

3.8 Gezien het voorgaande constateert de commissie dat het in dit geval naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid niet onaanvaardbaar was de overeenkomst op grond van artikel 26.2 te beëindigen.

Vordering heropening rekening niet toewijsbaar

3.9 Hiervoor is geconstateerd dat de cliëntovereenkomst op grond van artikel 26.2 kon worden beëindigd en dat de beëindiging naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid niet onaanvaardbaar was. De vordering tot heropening van de rekening is daarom niet toewijsbaar.

Vordering opschorting sluiten rekening niet toewijsbaar

3.10 De consument vordert ook de sluiting van de rekening op te schorten totdat de European Data Protection Supervisor zal hebben beoordeeld of DeGiro bij het verwerken van zijn persoonsgegevens de AVG heeft nageleefd.

3.11 De commissie constateert dat deze vordering niet toewijsbaar is. Reden daarvoor is dat de vraag of in dit geval de AVG is nageleefd los staat van de vraag of de cliëntovereenkomst mocht worden beëindigd.

[4] Zie bijvoorbeeld GC Kifid 2022-0182, overweging 3.6-3.7, CvB Kifid 2023-0005, overweging 4.3 en GC Kifid 2024-0423, overweging 3.6.

Slotsom

3.12 Gezien het voorgaande zullen de vorderingen van de consument worden afgewezen.

4. De beslissing

De commissie wijst de vorderingen van de consument af.

Deze uitspraak is bindend. Of u tegen de uitspraak beroep kunt instellen, kunt u nalezen in regel 7 van het Reglement Commissie van Beroep Kifid – vanaf 1 april 2024, te vinden op www.kifid.nl/reglementen-en-statuten. In regel 18.1 van dat reglement staat dat beroep kan worden ingesteld tot zes weken na de dag van de uitspraak. 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 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 oktober 2023, te vinden op www.kifid.nl/reglementen-en-statuten.

Contactgegevens Klachteninstituut financiële dienstverlening

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

Bijlage - Relevante bepalingen uit de cliëntovereenkomst

Article 26. Duration and termination of the Client Agreement
(...)
26.2 Termination of the Investment Services Agreement DEGIRO and the Client always have the right to terminate the Investment Services Agreement by email. For DEGIRO a notice period of 2 months will apply. For the Client, no notice period applies. After receiving and processing the termination received by the Client, the Investment Services Agreement will terminate at the first moment that no open transactions and positions exist between the Client and DEGIRO and the Client has fulfilled all other obligations.
(...)
26.6 Immediate termination
DEGIRO is authorized to terminate the Client Agreement with immediate effect without serving prior notice if one or more of the following situations occur:
• a limited right such as a charge towards a third party is granted or created over the Balance in violation of this agreement or the Client transfers any rights under this agreement to a third party in violation of this agreement;
• The Client has provided incorrect information when entering into the Client Agreement and the Client Agreement would not have materialized (or at least not under the same conditions) if DEGIRO would have been aware of that;
• The Client breaches a principal contractual obligation under the Client Agreement and the breach has not been cured after a reasonable period for remedial actions of 14 days after DEGIRO has served the notice to Client by e-mail;
• The Client has acted in violation of the Rules and Regulations, especially the principles and obligations with regards to anti-money laundering or counter-terrorist financing, market abuse, insider dealing, confidentiality or privacy and/or the Client has not provided sufficient information to establish that this is not the case.
• the relationship between DEGIRO and the Client has been damaged due to the action or neglect of the Client which makes it unreasonable for DEGIRO to continue the business relationship.
(...)