Uitspraak Geschillencommissie Kifid nr. 2023-0050

(mr. M.E.J. Bracco Gartner, voorzitter en mr. J. Hadziosmanovic, secretaris)

Klacht ontvangen op	11 juli 2022
Ingediend door	De consument
Tegen	flatexDEGIRO Bank AG, mede gevestigd te Amsterdam, verder te noemen DeGiro
Datum uitspraak	18 januari 2023
Aard uitspraak	Bindend advies
Uitkomst	Vordering afgewezen

Samenvatting

De consument maakt bezwaar tegen de bevoegdheid van DeGiro om effecten uit te lenen (security lending). DeGiro heeft een toelichting gegeven over het risico dat zij hierdoor loopt. De commissie oordeelt dat DeGiro niet gehouden is tot nog meer toelichting op het risico. Daarnaast heeft DeGiro onbetwist aangevoerd dat zij een beleggingsrekening zonder deze voorwaarde niet langer aanbiedt zodat de rekening van de consument niet omgezet kan worden. De vordering van de consument is afgewezen.

1. Procedure

1.1 De behandelend commissie, verder te noemen de commissie, beslist op basis van het reglement en op basis van de door partijen aan Kifid ingestuurde documenten inclusief bijlagen. Het gaat om: 1) het klachtformulier van de consument; 2) het verweerschrift van DeGiro en 3) de correspondentie met de consument nadien. De consument heeft, desgevraagd, geen repliek ingediend.

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

2. Het geschil

Wat is er gebeurd?

2.1 De consument heeft een beleggingsrekening bij DeGiro.

In de op de overeenkomst van toepassing zijnde voorwaarden is opgenomen:

*'**Artikel 20. Uitlenen van Effecten***

20.1 Toestemming van de Cliënt
Tenzij de Cliënt de optie "custody" voor de relevante Persoonlijke Pagina heeft geselecteerd, stemt de Cliënt door ondertekening van het Acceptatieformulier Beleggingsdiensten ermee in dat DEGIRO overgaat tot het Uitlenen van de Effecten die het onderwerp zijn van een aankoop Order of die door SPV voor de Cliënt worden aangehouden. Daarbij zal DEGIRO te allen tijde de wederpartij zijn jegens SPV en als zodanig verplicht zijn de Uitgeleende Effecten opnieuw te leveren. Een korte verduidelijking van Uitlenen wordt gegeven in het document Beleggingsdiensten van de Nadere Informatie Beleggingsdiensten.

20.2 Zekerheid
Indien DEGIRO Effecten Uitleent, zullen deze Effecten niet worden gescheiden in overeenstemming met de regeling van DEGIRO voor de scheiding van activa en zullen niet worden aangehouden door SPV. In plaats daarvan heeft SPV tegenover DEGIRO een recht op teruggave. Om het risico te beperken dat DEGIRO de Uitgeleende Effecten niet opnieuw kan leveren, zal DEGIRO ervoor zorgen dat SPV zekerheden aanhoudt tot een bedrag van ten minste 104% van de waarde van de Effecten die worden Uitgeleend. Op die manier beperkt SPV het risico dat het niet aan zijn verplichtingen jegens de Cliënt kan voldoen.

20.3 Saldo
Wanneer DEGIRO Effecten Uitleent, verandert dit niets aan het saldo van de Cliënt bij SPV. De Cliënt heeft nog steeds een vordering jegens SPV die luidt in de Effecten die worden Uitgeleend door DEGIRO. Zoals hierboven uiteengezet, zal SPV de desbetreffende Effecten op dat moment echter niet daadwerkelijk aanhouden, maar in plaats daarvan een vorderingsrechten tegenover DEGIRO hebben voor de teruggave van de Effecten, dat is gedekt door een passend bedrag aan zekerheden. De Effecten die worden Uitgeleend, zullen door DEGIRO in de administratie van SPV worden toegewezen aan een of meer gespecificeerde cliënten of, indien dat niet het geval is, zullen ze pro rato van hun deelnemingen in dergelijke Effecten worden toegewezen aan de klanten die hun toestemming hebben gegeven voor Uitlening en waarvoor SPV de Effecten op de rekening aanhoudt of zou hebben aangehouden waar de Effecten werden aangehouden of zouden zijn aangehouden indien zij niet zouden zijn Uitgeleend.'

2.2 In februari 2022 heeft de consument DeGiro gevraagd om het risico van het uitlenen van effecten te kwantificeren en uit te drukken in een percentage.

2.3 In haar antwoord op deze vraag heeft DeGiro toegelicht wat de bevoegdheid inhoudt, welke zekerheden zijn ingebouwd en waartoe DeGiro verplicht is. Daarnaast heeft DeGiro aangegeven dat de consument contact kan opnemen met de Klantenservice om de omzetting van haar beleggingsrekening in een zogenoemde Custody-rekening aan te vragen waarbij DeGiro die bevoegdheid niet heeft.

2.4 Een nadere uitwisseling van standpunten tussen partijen heeft niet tot een oplossing geleid, waarna de consument een klacht bij Kifid heeft ingediend.

De klacht en vordering van de consument

2.5 De consument heeft, kort en zakelijk weergegeven, het volgende aangevoerd. Zij heeft de intentie om de komende 30 jaar bij DeGiro haar portefeuille op te bouwen en wenst dat DeGiro ingaat op haar verzoeken. De consument meent dat DeGiro door dit niet te doen in strijd met haar verplichtingen handelt.

2.6 De consument vordert dat DeGiro het risico met betrekking tot het uitlenen van effecten kwantificeert en uitdrukt in een percentage. Daarnaast vordert zij dat haar beleggingsrekening kosteloos wordt omgezet in een Custody-rekening.

Het verweer van DeGiro

2.7 DeGiro heeft verweer gevoerd tegen de stellingen van de consument. Voor zover relevant zal de commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

3. De beoordeling

3.1 De commissie moet beoordelen of DeGiro verplicht is het risico van het uitlenen van effecten te kwantificeren en uit te drukken in percentages en/of de beleggingsrekening van de consument kosteloos om te zetten in een zogenoemde Custody-rekening (waarbij DeGiro niet de bevoegdheid heeft om effecten uit te lenen). De commissie is van oordeel dat DeGiro daartoe niet verplicht is. Zij zal dit oordeel hierna toelichten.

3.2 De consument heeft aangevoerd dat DeGiro door niet te voldoen aan haar verzoeken in strijd handelt met de op DeGiro rustende verplichtingen. Welke verplichtingen dat zijn is door de consument niet aangevoerd. DeGiro heeft zich hiertegen verweerd en daarbij het volgende aangevoerd. Met het aangaan van de overeenkomst voor de beleggingsrekening heeft de consument zich verbonden aan de daarvoor geldende voorwaarden. Op grond van die voorwaarden heeft DeGiro het recht om aandelen uit te lenen. Het risico dat de consument hierdoor loopt is miniem.

3.3 Dit wordt ingegeven door de volgende omstandigheden. Het is DeGiro, en niet de lenende partij, die aansprakelijk is voor tijdige teruggave van de uitgeleende effecten aan de consument; DeGiro verlangt zekerheden van de lenende partij (ten minste 104% van de waarde van de uitgeleende effecten) en DeGiro monitort de lenende partijen voortdurend. De consument zou volgens DeGiro pas schade lijden wanneer haar effecten zouden zijn uitgeleend en zowel de lenende partij als DeGiro niet aan hun verplichtingen kunnen voldoen. Dan gaat het om een situatie van faillissement.

3.4 Het uitlenen van effecten is volgens DeGiro niet vreemd in de branche en wordt door verschillende aanbieders toegepast. DeGiro kan niet tot meer gehouden worden dan de reeds gegeven toelichting.

Daarnaast biedt DeGiro sinds november 2021 geen Custody-rekeningen meer aan zodat ze dat product ook aan de consument niet kan aanbieden. DeGiro heeft de consument in haar eerdere schrijven hierover onjuist geïnformeerd.

3.5 De commissie volgt het standpunt van DeGiro en ziet geen gronden voor het toewijzen van de vordering van de consument. Tussen partijen is niet in geschil dat er een rechtsgeldige overeenkomst tot stand is gekomen. Uit deze overeenkomst volgt dat DeGiro de bevoegdheid heeft om effecten uit te lenen (security lending). Deze afspraken zijn in lijn met de wettelijke bepalingen ter bescherming van de rechten van consumenten op de aan hen toebehorende financiële instrumenten zoals opgenomen in artikel 4:87 van de Wet op het financieel toezicht. Anders dan de consument veronderstelt is DeGiro noch op grond van wettelijke bepalingen, noch op grond van een algemene zorgplicht verplicht het risico hiervan voor de consument te kwantificeren en in percentages uit te drukken. Daarnaast kan DeGiro niet worden verplicht de beleggingsrekening van de consument om te zetten in een Custody-rekening, omdat zij onbetwist heeft gesteld dat zij dit product sinds november 2021 niet meer verstrekt.

3.6 De commissie merkt op dat DeGiro een fout heeft gemaakt door de consument in 2022 verkeerd te informeren (over de mogelijkheid van het afsluiten van een Custody-rekening). Dat dient DeGiro zichzelf aan te rekenen. Deze foutieve informatie-verstrekking biedt echter geen grond voor het toewijzen van de vordering van de consument. Naar het oordeel van de commissie heeft DeGiro niet onaanvaardbaar gehandeld en heeft zij voldoende toelichting gegeven over haar bevoegdheid tot het uitlenen van effecten en de risico's voor de consument. Tot meer is zij niet verplicht.

4. De beslissing

De commissie wijst de vordering af.

Deze uitspraak is bindend. Of u tegen deze uitspraak beroep kunt instellen, kunt u nalezen in regel 7 van het Reglement Commissie van Beroep Kifid – vanaf 1 april 2022, te vinden op de website www.kifid.nl/reglementen-en-statuten. In regel 18.1 van dat reglement is bepaald dat beroep kan worden ingesteld tot 6 weken na de dag van deze uitspraak. Meer informatie over het instellen van beroep kunt u vinden op de website www.kifid.nl/in-beroep-gaan-bij-kifid.

Binnen 2 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 2 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 Geschillencommissie Kifid niet op al uw argumenten is ingegaan. Meer informatie hierover staat onder vraag 58 en 59 van het Reglement Geschillencommissie Kifid – vanaf 1 april 2022, te vinden op de website www.kifid.nl/reglementen-en-statuten.

Contactgegevens Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

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