Uitspraak Geschillencommissie Kifid nr. 2022-0926

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

Klacht ontvangen op	29 juni 2022
Ingediend door	De consument
Tegen	flatexDEGIRO Bank AG, mede gevestigd te Amsterdam, verder te noemen DeGiro
Datum uitspraak	2 november 2022
Aard uitspraak	Bindend advies
Uitkomst	Vordering afgewezen
Bijlage	Relevante bepalingen uit de 'Client Overeenkomst DEGIRO' en het 'Tarievenoverzicht'.

Samenvatting

Tekortenprocedure. De consument klaagt over de omvang van de kosten van een tekorten-procedure. Daarnaast vindt de consument dat hij onvoldoende is gewezen op het tekort waardoor DeGiro niet voldoet aan haar zorgplicht en wanprestatie pleegt. De commissie is van oordeel dat zowel de kosten als de door DeGiro gehanteerde termijnen in de 'margin call' niet onredelijk of onaanvaardbaar zijn. De wijze waarop de tekortenprocedure is toegepast voldoet aan de zorgplicht die op DeGiro rust en aan de afspraken die tussen de partijen gelden. De klacht wordt 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) de aanvullende stukken van de consument; 3) de reactie van DeGiro op de klacht (het verweerschrift); 4) de reactie van de consument op het verweerschrift (de repliek) en 5) de reactie van DeGiro op de repliek (de dupliek).

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 houdt een effectenrekening aan bij DeGiro. Op de overeenkomst tussen de consument en DeGiro zijn de 'Client Overeenkomst DEGIRO' en het 'Tarievenoverzicht' van toepassing. De relevante bedingen voor deze klacht zijn in de bijlagen van de uitspraak opgenomen.

2.2 Op 4 maart 2022 is een tekort ontstaan in de portefeuille van de consument en heeft DeGiro aan de consument gemaild:

"(…) Uw DEGIRO rekening account (…) heeft momenteel een negatieve bestedingsruimte van 101.08 EUR. Wij vragen u vriendelijk doch dringend dit onmiddellijk aan te zuiveren. Als u dit niet doet voor 08-03-2022 11:00 CE(S)T zal DEGIRO overgaan tot het sluiten van posities teneinde van een positieve bestedingsruimte te creëren op uw account. Hiermee gaan kosten gepaard, deze treft u aan in ons tarievenoverzicht. (…)"

2.3 Op 8 maart 2022 heeft DeGiro aan de consument gemaild:

"(…)Wij hebben u gecontacteerd met het verzoek om uw negatieve vrije ruimte aan te zuiveren van uw DEGIRO account (…) voor 08-03-2022 11:00 CE(S)T. Op dit moment heeft u een negatieve bestedingsruimte van 123.29 EUR. Zodoende zullen wij een aantal van uw posities sluiten teneinde het tekort aan te zuiveren en een positieve bestedingsruimte te creëren. DEGIRO brengt hiervoor kosten in rekening.(…)"

Na dit bericht heeft DeGiro op 8 maart 2022 omstreeks 11:20 uur € 50,- in rekening gebracht voor de tekortenprocedure en een optiecontract ABN P10.00 15dec23 teruggekocht voor een transactieprijs van € 2,30.

2.4 De consument heeft zich op 17 maart 2022 erover beklaagd dat DeGiro niet heeft voldaan aan haar zorgplicht en dat de getroffen maatregelen en kosten in geen enkele verhouding staan met de feiten. De consument en DeGiro zijn niet tot een gezamenlijke oplossing van de klacht gekomen, wat heeft geleid tot een klacht bij Kifid.

De klacht en vordering

2.5 De consument vordert een tegemoetkoming van € 280,-. Dit bedrag bestaat uit de kosten voor het terugkopen van de door DeGiro verkochte posities (€ 230,-) en de in rekening gebrachte transactiekosten (€ 50,-). Hiertoe voert de consument de volgende argumenten aan.

2.6 DeGiro heeft haar zorgplicht ernstig geschonden en wanprestatie gepleegd. DeGiro heeft te weinig gedaan om de consument te informeren over de deadline voor de margin call.

Om een negatieve bestedingsruimte te voorkomen hield de consument voortdurend een ruim saldo aan, waar hij vele berichten over ontving. DeGiro heeft over het margintekort weliswaar een e-mail verstuurd, maar de consument heeft die gemist.

2.7 Het margintekort was € 101,08. De consument heeft niet met DeGiro afgesproken dat bij een tekort van € 101,08 DeGiro € 280,- aan kosten in rekening mag brengen. De gemaakte kosten zijn excessief, disproportioneel en onredelijk.

Het verweer

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

3. De beoordeling

Waarover moet de commissie oordelen?

3.1 Aan de orde is de vraag of DeGiro terecht de posities van de consument heeft verkocht en zo ja of de kosten die DeGiro hiervoor aan de consument in rekening heeft gebracht excessief, disproportioneel en onredelijk zijn.

Heeft DeGiro onterecht de posities van de consument verkocht?

3.2 In artikel 86 van het BGfo (Besluit Gedragstoezicht financiële ondernemingen Wft) is opgenomen aan welke verplichting DeGiro zich moet houden wanneer sprake is van een margintekort bij haar cliënten. Op grond van dat artikel moet een beleggingsonderneming zoals DeGiro, als een cliënt posities heeft in financiële instrumenten waaruit verplichtingen kunnen voortvloeien, erop toezien dat de cliënt voortdurend voldoende saldi heeft om aan de uit die posities voortvloeiende verplichtingen te voldoen. Bij onvoldoende saldi moet de beleggingsonderneming ingrijpen. Dit voorschrift bevordert een ordelijk verloop van de beurshandel en beschermt niet-professionele beleggers. Zonder margin zouden zij risico lopen op snel en hoog oplopende betalingsverplichtingen in verband met hun posities in financiële instrumenten die (aanzienlijk) kunnen fluctueren.

3.3 Artikel 86 BGfo geeft een beleggingsonderneming ruimte voor een eigen beleid om ervoor te zorgen dat cliënten over voldoende saldi beschikken om aan hun verplichtingen uit hun beleggingsposities te voldoen. In de Voorwaarden Beleggingsdiensten is uitgewerkt hoe DeGiro de saldibewakingsplicht uitvoert. In deze voorwaarden staat dat DeGiro de voor een cliënt relevante bedragen – de Limieten, de Zekerheidswaarde en het Risico – berekent en op diens persoonlijke pagina publiceert en het recht heeft van tijd tot tijd de berekening daarvan aan te passen. Verder staat in de Voorwaarden Beleggingsdiensten dat DeGiro een margintekort, als de cliënt het niet tijdig aanzuivert, kan aanzuiveren door het sluiten van posities in diens portefeuille.

3.4 Op 4 maart 2022, bij het constateren van de negatieve bestedingsruimte op de rekening, heeft DeGiro per e-mail de consument hierop geattendeerd en heeft zij hem verzocht de rekening aan te zuiveren vóór 8 maart 2022 om 11:00. In dit bericht is de consument ook gewezen op de maatregelen die DeGiro zal treffen als de rekening niet is aangezuiverd op de gestelde deadline. Op de gestelde deadline heeft DeGiro aan de consument aangekondigd dat DeGiro de eerder vermelde maatregelen in werking gaat stellen. Om 11:20, 20 minuten na de deadline, is DeGiro overgegaan tot het in toepassen van de tekortenprocedure, waarbij één optiepositie is teruggekocht.

3.5 De commissie constateert dat DeGiro niet in strijd met artikel 86 BGfo of haar overeenkomst met de consument heeft gehandeld door op 8 maart 2022 het tekort aan te zuiveren. Het is ook niet gebleken dat DeGiro haar contractuele bevoegdheden heeft uitgeoefend op een wijze die naar maatstaven van redelijkheid onaanvaardbaar is. Daarbij neemt de commissie in aanmerking dat de marginverplichting dient ter bescherming van beleggers tegen (schulden veroorzaakt door) snel en hoog oplopend verlies. Dat de consument de waarschuwing over het tekort heeft gemist, moet voor zijn risico komen en betekent niet dat DeGiro een zorgplicht heeft geschonden, of een wanprestatie heeft gepleegd.

Zijn de gemaakte kosten excessief, disproportioneel en onredelijk?

3.6 De consument voert nog aan dat de verkoop tot excessieve, disproportionele en onredelijk kosten heeft geleid. De commissie ziet dit anders. Een margintekort-procedure brengt kosten met zich mee. Deze kosten zijn bij het aangaan van de overeenkomst kenbaar gemaakt aan de consument. Zo staat in het tarievenoverzicht dat bij een aanhoudend tekort € 50,- in rekening wordt gebracht. Daarnaast is één positie verkocht waarmee het tekort is aangezuiverd. Dat de consument deze positie opnieuw heeft ingenomen in het kader van zijn beleggingsstrategie, moet ook voor zijn rekening komen nu DeGiro hem in staat heeft gesteld het tekort zelf aan te zuiveren en hij dit niet binnen de gestelde deadline zelf heeft gedaan.

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

Bijlage - Relevante bepalingen uit de 'Client Overeenkomst DEGIRO' en het 'Tarievenoverzicht'

In deze bijlage treft u de relevante bepalingen aan uit de overeenkomst tussen de consument en DeGiro.

14.4 Zekerheidswaarde versus Risico Limiet

Voor elke Persoonlijke Pagina moet de Cliënt ervoor zorgen dat de Zekerheidswaarde altijd hoger is dan het Risico. Indien het Risico hoger is dan de Zekerheidswaarde, dient de Cliënt een dergelijke inbreuk onmiddellijk te verhelpen door geld te storten, posities in Financiële Instrumenten te sluiten of anderszins.

23.2 Communicatiemethoden

(…)

Afgezien van algemene nieuwsbrieven is communicatie per e-mail meestal gereserveerd voor communicatie die specifiek is voor de Cliënt of zijn Financiële Instrumenten, zoals verzoeken in verband met Cliëntonderzoek, aanstaande wijzigingen in de Cliënt Overeenkomst, relevante Corporate actions, meldingen dat een Limiet is overschreden en meldingen dat een bepaald Financieel Instrument aangehouden door de Cliënt een aanzienlijke waardevermindering heeft geleden. Vragen van de Cliënt per e-mail zullen door DEGIRO ook per e-mail worden behandeld. Wanneer de Cliënt per e-mail met DEGIRO communiceert, moet de Cliënt het e-mailadres gebruiken dat is geregistreerd op de Persoonlijke Pagina van de Cliënt.

(…)

Tarievenoverzicht per 5 januari 2022

(…)

Diensten

(…)

Tekortenprocedure

	TARIEF
Sluiten van positie bij aanhoudend tekort	€50,00 + 0,50% (max. € 500,00) + Reguliere transactiekosten
Kosten bij margin overschrijding bij 125%	€100,00 + 1,00% (max€ 500,00) + Reguliere transactiekosten