Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2014-215 d.d. 27 mei 2014
(prof.mr. C.E. du Perron, voorzitter, en drs. L.B. Lauwaars RA en R.H.G. Mijné, leden en mr. D.M.A. Gerdes, secretaris)

Samenvatting

Execution only; blokkering van toegang tot de website van de bank. De belegger stelt dat de bank zijn per e-mail gegeven order had moeten uitvoeren. Naar het oordeel van de Commissie was de bank niet verplicht deze order uit te voeren; in de toepasselijke algemene voorwaarden en handleidingen voor beleggers staat in duidelijke bewoordingen dat orders via de website of telefonisch moeten worden opgegeven. De vordering wordt afgewezen.

Consument;

tegen

de naamloze vennootschap ING Bank N.V., gevestigd te Amsterdam, hierna te noemen Aangeslotene.

1. Procedure

De Commissie beslist met inachtneming van haar reglement en op basis van de volgende stukken:
- het dossier van de Ombudsman Financiële Dienstverlening;
- het door Consument ondertekende vragenformulier, ontvangen op 19 juni 2013;
- het verweerschrift van Aangeslotene;
- de repliek van Consument; en
- de dupliek van Aangeslotene.

De Commissie stelt vast dat tussenkomst van de Ombudsman Financiële Dienstverlening (hierna: de Ombudsman) niet tot oplossing van het geschil heeft geleid en dat partijen haar advies als bindend aanvaarden. Voorts stelt de Commissie vast dat dit geschil zich leent voor schriftelijke afdoening als bedoeld in artikel 37.7 van haar reglement.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:
2.1 Tussen partijen heeft een relatie op basis van execution only bestaan. In het kader daarvan heeft Consument een effectenportefeuille bij Aangeslotene aangehouden en regelmatig effectentransacties verricht.
2.2 Op 24 januari 2013 verbleef Consument in het buitenland. Die dag, bij opening van de beurs, heeft hij geconstateerd dat hij een aantal opties met winst kon sluiten. Diezelfde dag, aan het einde van de middag, wilde hij overgaan tot sluiting van deze opties, maar constateerde hij dat de toegang tot MijnING geblokkeerd was. Op het scherm werd de

reden voor de blokkering niet vermeld, maar wel dat Consument de activeringscode moest invoeren.

2.3 Eveneens op 24 januari 2013 heeft Consument aan Aangeslotene gemaild:

"Ik ben een actieve belegger en zit 6 weken in (naam Land). Heb verschillende opties lopen maar zonder opgaaf van redenen kan ik niet meer in mijn ING komen vanwege blokkering. Ik accepteer dat niet en houd u verantwoordelijk voor de geleden verliezen. Ben echt woedend dat dit zomaar kan, vanmorgen was nog goed en nu geblokkeerd. Snap werkelijk niet dat deze onzin zonder mijn toestemming wordt doorgevoerd. Wilde vanmorgen betaling doen en dat ging ook al niet."

2.4 Op 28 januari 2013 heeft Aangeslotene aan Consument gemaild:

"(…) In uw e-mail geeft u aan dat u geen toegang meer heeft tot Mijn ING. Hierdoor kunt u geen betalingen meer doen en ook geen beleggingsopdrachten geven, waardoor koersnadeel kan ontstaan. Wij kunnen ons goed voorstellen dat dit heel vervelend is.

Helaas kunnen wij nog niet aangeven waarom u geen toegang heeft tot Mijn ING. Binnen 5 werkdagen nemen wij hierover contact met u op. (…)

Wanneer u via Mijn ING geen beleggingsopdrachten op kunt geven, wijzen wij u graag op de mogelijkheid de opdrachten telefonisch via een medewerker van onze Beleggingslijn op te geven. (…) Op deze wijze kunt u uw opdrachten toch plaatsen en hoeft er geen koersnadeel te ontstaan. (…)"

2.5 Consument heeft daarop aan Aangeslotene gemaild, eveneens op 28 januari 2013:

"Dit is niet de eerste keer dat ik een antwoord krijg op een mail die door Uw medewerkers nauwelijks wordt gelezen. Dit standaard antwoord bevalt mij totaal niet. Er wordt simpelweg geadviseerd dat, indien ik beleggingen wil doen, [ik] dit maar even vanuit (naam land) per telefoon moet regelen. Ten eerste is dat een dure en tijdrovende aangelegenheid en ten tweede kan ik niet zien op moment van bellen wat de feitelijke premies zijn van bestens open koop/verkoop. (…) Totaal ontstemd ben ik met het antwoord dat ik maar 5 dagen moet wachten op een antwoord welk mij niet de oplossing gaat bieden van Uw onverantwoorde gedrag.

Daarom geef ik nu bij deze opdracht mijn gehele portefeuille aandelen en opties bestens te sluiten en het daarop volgende saldo (…) van de beleggingsrekening naar mijn privé rekening (…) over te boeken. Ik heb genoeg van deze eenzijdige acties die mij reeds 3 maal zijn overkomen vanwege een blokkering tijdens mijn verblijf in het buitenland, waar U nimmer een verklaring voor heeft afgegeven. (…)"

2.6 De laatstgenoemde e-mail is door Aangeslotene beantwoord met een automatische ontvangstbevestiging:

"Hartelijke dank voor uw e-mail. Binnen 2 werkdagen ontvangt u van ons een reactie op uw vraag of klacht.

Dit is een automatische ontvangstbevestiging. Wilt u meer informatie? Kijk dan op ING.nl of bel ons op 0900 0933 (10 cent per minuut). U kunt ons bereiken van maandag tot en met vrijdag van 8.00 tot 21.00 uur en op zaterdag van 9.00 tot 17.00 uur. (…)"

2.7 Nadat Consument was thuisgekomen op zijn adres in Nederland, bleek de activeringscode voor MijnING hem door Aangeslotene per post te zijn toegestuurd.

2.8 Op de overeenkomst tot effectendienstverlening tussen partijen zijn de Algemene Voorwaarden Beleggen van Aangeslotene van toepassing. Daarin is bepaald:

"Artikel 6.3 Uitvoering van Orders

(…)

2. De ING is niet gehouden een onvolledige of in strijd met de Overeenkomst gegeven Order uit te voeren. De Klant stemt in en verleent – voor zover nodig – uitdrukkelijke toestemming aan het Orderuitvoeringsbeleid van de ING. De ING is niet gehouden specifieke instructies van de Klant die afwijkend van het Orderuitvoeringsbeleid uit te voeren, in welk geval een Order niet zal kunnen worden uitgevoerd.
(…)
Artikel 8.1 Instructies en mededelingen
(…)
2. De Klant is bevoegd om door middel van de daartoe door ING aangewezen communicatiemiddelen en daartoe bestemde formulieren op de daarvoor door de ING aangegeven dagen en tijden opdrachten te geven, waaronder Orders. De ING is bevoegd om een door een de Klant gegeven opdracht niet uit te voeren indien bij het geven van die opdracht geen gebruik is gemaakt van de door ING aangewezen communicatiemiddelen, een opdracht niet voldoet aan de door ING gestelde voorwaarden dan wel indien een opdracht voor de ING niet duidelijk of innerlijk tegenstrijdig is. De ING is in deze gevallen niet aansprakelijk voor het niet (tijdig) uitvoeren van een door de Klant gegeven opdracht."

2.9 In de door Aangeslotene overgelegde handleiding 'Beleggen – Zelf' staat onder meer:

"Online en telefonisch Beleggen	Via MijnING en 0900-0664 Uw beleggingszaken regelt u makkelijk en snel via MijnING. Dat kan 7 dagen per week, 24 uur per dag. U kunt uw beleggingszaken ook telefonisch regelen, via 0900 0664 (10 cent per minuut). Bereikbaar van maandag tot en met vrijdag van 8.00 tot 21.00 uur en op zaterdag van 9.00 tot 17.00 uur."

2.10 In de door Aangeslotene overgelegde handleiding 'Beleggen – Opties' staat onder meer:

"Handelen in Opties
(…)
Met Zelf kunt u handelen in opties op NYSE Liffe Amsterdam, de optiebeurs van NYSE Euronext. Bij de ING werkt handelen in opties eenvoudig: uw koop- en verkooporders geeft u snel en makkelijk door via MijnING of 0900 0664 (10 cent per minuut).
(…)

Kopen en sluiten	Opties kopen Met Openingskoop koopt u callopties of putopties. Dit regelt u via: • Mijn ING: kies 'Beleggen', selecteer de Beleggings-rekening van uw keuze, kies 'Aan- en verkopen' en daarna 'Opties'. (…) • 0900 0664 (10 cent per minuut). Bereikbaar op werkdagen van 8.00 tot 21.00 uur en op zaterdag van 9.00 tot 17.00 uur. Gekochte opties sluiten Met Sluitingsverkoop verkoopt u eerder gekochte opties. Dit regelt u via: • Mijn ING: kies 'Beleggen', selecteer de Beleggingsrekening van uw keuze, kies 'Mijn portefeuille'.

	Ga vervolgen in uw portefeuille naar de optie die u wilt sluiten en klik op 'Verkopen'. (…) • 0900 0664 (10 cent per minuut). Bereikbaar op werkdagen van 8.00 tot 21.00 uur en op zaterdag van 9.00 tot 17.00 uur.
Schrijven en sluiten	Opties schrijven Met Openingsverkoop schrijft u callopties of putopties. Dit regelt u via: • Mijn ING: kies 'Beleggen', selecteer de Beleggings-rekening van uw keuze, kies 'Aan- en verkopen' en daarna 'Opties'. (…) • 0900 0664 (10 cent per minuut). Bereikbaar op werkdagen van 8.00 tot 21.00 uur en op zaterdag van 9.00 tot 17.00 uur. (…)"

3. Geschil

3.1. Consument vordert dat Aangeslotene wordt veroordeeld tot vergoeding van de schade die hij heeft geleden doordat zijn per e-mail gegeven order van 28 januari 2013 – tot verkoop van zijn gehele effectenportefeuille – niet is uitgevoerd. De schade heeft hij begroot op ongeveer € 2.000 (het verlies op nog niet gesloten opties KPN) en € 11.225 (het verlies op opties AEX). Aan deze vordering legt Consument ten grondslag dat Aangeslotene op grond van haar zorgplicht de genoemde order had behoren uit te voeren.
3.2 Aangeslotene heeft de stellingen van Consument gemotiveerd weersproken. Voor zover nodig zal de Commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

4. Beoordeling

4.1 Naar de kern genomen betreft dit geschil de vraag of Aangeslotene de door Consument per e-mail gegeven effectenorder al dan niet had behoren uit te voeren.
4.2 De Commissie overweegt als volgt. Aangeslotene heeft uitvoerig toegelicht, door het overleggen van stukken met verwijzing naar de relevante bepalingen, dat de manier waarop effectenorders moeten worden gegeven is neergelegd in de Algemene Voorwaarden Beleggen en de handleidingen 'Beleggen – Zelf' en 'Beleggen – Opties'. Dit is door Consument niet gemotiveerd weersproken en daarmee komen vast te staan. In deze Algemene Voorwaarden Beleggen en de genoemde handleidingen is in duidelijke bewoordingen weergegeven dat effectenorders hetzij via MijnING, hetzij telefonisch moeten worden gegeven. Uit de overeenkomst tussen partijen, zoals die nader is ingevuld in de toepasselijke algemene voorwaarden en de genoemde handleidingen, vloeit voor Aangeslotene dus geen verplichting voort tot het uitvoeren van een effectenorder die per e-mail wordt gegeven.
4.3 Consument stelt dat Aangeslotene op grond van haar bijzondere zorgplicht de effectenorder van 28 januari 2013 had moeten uitvoeren of, door hem meteen per e-mail of sms de activeringscode te geven, hem in staat had moeten stellen die order alsnog via MijnING op te geven. Volgens Consument vloeit dit voort uit het feit dat hij destijds in het

buitenland verbleef en MijnING geblokkeerd was en het niet doenlijk is een order tot sluiten van een zo grote effectenportefeuille als die van Consument telefonisch af te wikkelen. Het telefonisch afhandelen van een effectenorder duurt, aldus Consument, ongeveer vijf tot tien minuten, zodat het telefonisch laten liquideren van de gehele portefeuille ongeveer drie uur zou hebben geduurd, terwijl hij destijds pas 25 minuten voor sluiting van de beurs gelegenheid had om te bellen.

4.4 De Commissie kan Consument in dit standpunt niet volgen. De zorgplicht van Aangeslotene strekt niet zo ver dat zij, wanneer MijnING geblokkeerd is, een per e-mail gegeven effectenorder zou moeten uitvoeren of telefonisch of per sms de activeringscode aan haar cliënt zou moeten verstrekken. De door Aangeslotene gehanteerde regel – dat orders alleen via MijnING of telefonisch mogen worden opgegeven – dient immers evenzeer ter bescherming van de belegger, namelijk om zoveel mogelijk zeker te stellen dat alleen van de cliënt zelf afkomstige orders worden uitgevoerd.

4.5 Het voorgaande wordt niet anders door de stelling van Consument dat de order in kwestie te groot was om telefonisch kort voor sluiting van de beurs te worden opgegeven. Immers, zelfs als dit zou komen vast te staan, dan nog geldt dat Consument op dit punt zijn stellingen onvoldoende heeft toegelicht; Consument maakt niet inzichtelijk of het sluiten van deze posities mogelijk zou zijn geweest in de dagen direct na 28 januari 2013 en uit zijn stellingen blijkt evenmin dat hij, in de dagen direct na 28 januari 2013, geen gelegenheid heeft gehad voor het doorgeven van een telefonische order van die strekking. Ten slotte constateert de Commissie dat Consument onvoldoende gemotiveerd heeft betwist dat de blokkering van MijnING is veroorzaakt door het invoeren van een onjuiste code, nu uit zijn eigen stellingen blijkt dat hij, naar aanleiding van de hiervoor genoemde blokkering, per post een activeringscode van Aangeslotene heeft ontvangen. Gelet daarop is niet gebleken dat Aangeslotene van deze blokkering een verwijt kan worden gemaakt.

4.6 Gezien het voorgaande is niet gebleken dat Aangeslotene is tekortgeschoten in de nakoming van haar verbintenissen uit de overeenkomst met Consument en evenmin van een schending van de zorgplicht. De vordering van Consument zal daarom worden afgewezen.

5. Beslissing

De Commissie wijst als bindend advies de vordering af.

In artikel 5 van het Reglement van de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening is bepaald in welke gevallen beroep openstaat van beslissingen van de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening bij de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening. Daarbij geldt een termijn van zes weken na verzending van deze uitspraak. Op de website van Kifid vindt u praktische informatie over het instellen van beroep. Zie hiervoor kifid.nl/consumenten/wie-behandelt-mijn-klacht/4#stappen-plan.