

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2021-0177
(mr. M.E.J. Bracco Gartner, voorzitter en mr. P.V. Remmerswaal, secretaris)**

Klacht ontvangen op	: 22 oktober 2020
Ingediend door	: De consument
Tegen	: ABN AMRO Bank N.V., gevestigd te Amsterdam, verder te noemen de bank
Datum uitspraak	: 24 februari 2021
Aard uitspraak	: Niet-bindend advies
Uitkomst	: Vordering afgewezen
Bijlage(n)	: Relevante bepalingen uit de algemene voorwaarden

Samenvatting

De consument heeft belegd in vier verschillende aandelen. Als gevolg van een wijziging van het beleggingsassortiment zijn de aandelen door de bank verkocht. De consument is het niet eens met de verkoop van de aandelen en stelt dat de bank daartoe niet bevoegd was. Zij vordert dat de bank de aandelen terugkoopt en haar toestaat de aandelen aan te houden. De commissie is van oordeel dat de bank de consument voldoende te tijd heeft gegeven om de aandelen elders onder te brengen of zelf te verkopen. De bank was daarom gerechtigd de dienstverlening gedeeltelijk op te zeggen. De commissie verklaart de klacht ongegrond en wijst de vordering van de consument af.

1. De procedure

- 1.1 De commissie beslist op basis van haar 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) het verweerschrift van de bank en 4) de repliek van de consument.
- 1.2 De commissie is van oordeel dat dit geschil zich leent voor verkorte behandeling als bedoeld in artikel 32 van haar Reglement. De uitspraak is daarom niet bindend. Dit betekent dat partijen elkaar niet aan de uitspraak kunnen houden.

2. Het geschil

Wat is er gebeurd?

- 2.1 De consument heeft een beleggingsrekening bij de bank. Op de relatie met de consument zijn de Algemene Voorwaarden Beleggen (hierna: de Algemene Voorwaarden) van toepassing. Voor de relevante bepalingen uit de Algemene Voorwaarden wordt verwezen naar de hieronder opgenomen bijlage bij deze uitspraak.

2.2 Via haar beleggingsrekening houdt de consument een positie in vier verschillende aandelen, te weten HAWESKO HOLDING, SCHIBSTED A, SCHIBSTED B en ADEVINTA (hierna: de aandelen).

2.3 De bank heeft begin september 2020 aan de consument geschreven:

“(...) U belegt via ABN AMRO (...) in onderstaande producten. Vanaf 10 september 2020 gaan wij deze producten uit ons assortiment halen. De reden hiervoor is dat er maar weinig klanten in deze producten beleggen. Daardoor is het aanhouden van deze producten te kostbaar. (...)

Fondsnaam

AAND HAWESKO HOLDING

AAND SCHIBSTED A

AAND SCHIBSTED B

AAND ADEVINTA

(...)

U kunt deze producten tot 23 oktober 2020 overboeken naar een andere beleggingsinstelling of kosteloos verkopen. (...)

Wanneer u op 23 oktober 2020 nog een positie heeft in deze producten, zullen wij deze kosteloos voor u verkopen op het eerstvolgende beschikbare moment, onafhankelijk van de koers.”

2.4 Bij brief van 7 oktober 2020 heeft de consument een klacht ingediend bij de bank over het besluit dat haar aandelen door de bank zullen worden verkocht als zij geen actie onderneemt. De bank heeft de klacht van de consument afgewezen op 20 oktober 2020, waarna de consument op 21 oktober 2020 een klacht heeft ingediend bij Kifid.

2.5 De bank heeft de aandelen op 23 oktober 2020 verkocht. De verkoopopbrengst is bijgeschreven op de rekening van de consument.

De klacht en vordering

2.6 De consument stelt dat de bank niet gerechtigd was haar aandelen te verkopen en daarom verplicht is haar positie in de aandelen te herstellen. Zij voert daartoe de volgende argumenten aan.

- De brief van begin september 2020 door middel waarvan de consument geïnformeerd is over de wijziging van het beleggingsassortiment heeft geen rechtskracht omdat deze niet voorzien is van twee handtekeningen.

Zonder de handtekeningen van twee vertegenwoordigingsbevoegde personen kan de bank niet rechtsgeldig verbonden worden.

- Artikel 12.1 van de Algemene Voorwaarden, waar de bank zich op beroept, ziet op beleggingsproducten. Het begrip beleggingsproducten wordt niet nader gedefinieerd. Aan de hand van definities van het begrip product moet worden geconcludeerd dat aandelen in beursgenoteerde vennootschappen geen beleggingsproduct zijn. Artikel 12.1 van de Algemene Voorwaarden is daarom niet van toepassing op de aandelen.
- De bank heeft haar zorgplicht geschonden door bij haar besluit om het beleggingsassortiment te wijzigen onvoldoende rekening te houden met de gerechtvaardigde belangen van de consument.
- Uit rechtspraak van het Hof Den Bosch van 8 oktober 2020 blijkt dat bij belangrijke nadelige wijzigingen in een lopende overeenkomst welbewuste instemming van de belanghebbende is vereist. De bank mag er niet vanuit gaan dat de consument enkel door het verstrijken van de gestelde termijn haar instemming heeft verleend. De consument heeft nooit toestemming gegeven voor de verkoop van de aandelen, zodat de bank niet gerechtigd was de aandelen te verkopen.

2.7 De consument vordert dat de bank haar positie in de aandelen herstelt en daarvoor de kosten draagt en dat zij haar toestaat deze positie aan te houden.

Het verweer

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

3. De beoordeling

De kernvraag

3.1 De commissie dient te beoordelen of de bank mocht stoppen met het faciliteren van het aanhouden van de aandelen door de consument en bij het verstrijken van de opzeggingstermijn de aandelen mocht verkopen. Zij is van oordeel dat de bank dat mocht doen en licht dat hieronder toe.

Rechtsgeldigheid brief

3.2 Bij brief van september 2020 wordt de consument geïnformeerd over de wijziging van het beleggingsassortiment van de bank en de gevolgen daarvan voor de consument. De stelling dat de brief geen rechtskracht toekomt omdat de brief niet is ondertekend door twee vertegenwoordigingsbevoegde personen wordt niet door de commissie gevolgd.

De brief van september 2020 is verzonden door de bank met als doel de bank aan enig rechtsgevolg te verbinden. De consument kan geen beroep doen op het ontbreken van handtekeningen, omdat de regels voor vertegenwoordiging beogen de vennootschap te beschermen. Dit klachtonderdeel kan daarom niet slagen.

Toetsing van de beëindiging

- 3.3 De aankondiging van de bank dat haar beleggingsassortiment wijzigt, moet worden gezien als een gedeeltelijke opzegging van de overeenkomst van beleggingsdienstverlening tussen de bank en de consument. De bank beroept zich op artikel 12 van de Algemene Voorwaarden, waarin een ruime bevoegdheid is opgenomen tot het opzeggen van diensten en producten. Een niet voor bepaalde tijd aangegane overeenkomst kan echter in beginsel ook zonder een daartoe (in de overeenkomst of algemene voorwaarden opgenomen) strekkende bepaling worden opgezegd. Dit uitgangspunt is neergelegd in vaste jurisprudentie van de Hoge Raad (Hoge Raad, 2 februari 2018, ECLI:NL:HR:2018:141). De commissie ziet daarom geen aanleiding om partijen de gelegenheid te bieden zich uit te laten over de vraag of artikel 12 van de Algemene Voorwaarden verenigbaar is met de bepalingen over algemene voorwaarden in het Burgerlijk Wetboek (BW), in het bijzonder artikel 6:233 BW, en de bepalingen van Richtlijn 91/13 betreffende oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten.
- 3.4 Wel kunnen de eisen van redelijkheid en billijkheid wegens aard en inhoud van de overeenkomst en de omstandigheden van het geval meebrengen dat een redelijke opzeggingstermijn wordt gehanteerd. Naar het oordeel van de commissie is aan deze vereisten voor opzegging voldaan. Vaststaat dat de consument begin september 2020 is geïnformeerd over de wijziging van het beleggingsassortiment. Zij heeft tot 23 oktober 2020 de tijd gekregen om de aandelen over te boeken naar een beleggingsrekening bij een andere dienstverlener, of om zelf de aandelen te verkopen. De consument is daarmee voldoende geïnformeerd over de beëindiging en heeft voldoende gelegenheid gekregen om haar aandelen elders onder te brengen of zelf te verkopen. De commissie verklaart dit klachtonderdeel ongegrond.

Was instemming van de consument nodig?

- 3.5 De consument heeft ten slotte gesteld dat haar instemming vereist was voor de verkoop van de aandelen en verwijst daarbij naar het arrest van het Hof Den Bosch van 8 oktober 2020 met nummer ECLI:NL:GHSHE:2019:3663.
- 3.6 Zoals hierboven besproken is de bank gerechtigd een deel van de dienstverlening op te zeggen. De overwegingen in het arrest van het Hof Den Bosch maken dat niet anders. Het arrest ziet namelijk op de situatie dat een belangrijke financiële arbeidsvoorwaarde – als onderdeel van een arbeidsovereenkomst – wordt gewijzigd.

De beëindiging van het aanbieden van beleggingsproducten door de bank is geen wijziging van een financiële arbeidsvoorwaarde. Het arrest van het Hof Den Bosch ziet daarom op een andere situatie en rechtsverhouding en kan daarom niet van overeenkomstige toepassing worden verklaard op het geschil tussen de consument en de bank. De commissie verklaart ook dit klachtonderdeel ongegrond.

4. De beslissing

De commissie wijst de vordering af.

Deze uitspraak is een niet-bindend advies, omdat deze beslissing is genomen in een verkorte procedure. Meer informatie hierover staat in artikel 32 van het reglement, te vinden op de website van Kifid (www.kifid.nl/reglementen-en-statuten). Tegen deze uitspraak staat geen hoger beroep open bij de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening. U kunt de zaak nog wel aan de rechter voorleggen.

Binnen twee weken na de verzenddatum van deze uitspraak kunt u een schriftelijk verzoek indienen tot herstel van vergissingen in de uitspraak zoals schrijffouten, een verkeerde naam/datum of rekenfouten. De beslissing van de geschillencommissie in de uitspraak kan hiermee niet ter discussie worden gesteld. Binnen een maand na de verzenddatum van de uitspraak kunt u een schriftelijk verzoek indienen om de uitspraak aan te vullen als u vindt dat de geschillencommissie niet heeft beslist over alle onderdelen van uw vordering. Dit ziet niet op de situatie waarin u meent dat de geschillencommissie in haar uitspraak niet uitdrukkelijk al uw argumenten, ter onderbouwing van uw vordering, heeft behandeld. Meer informatie hierover staat in artikel 40 van het reglement van de geschillencommissie, te vinden op de website www.kifid.nl/reglementen-en-statuten.

Bijlage(n) - Relevante bepalingen uit de algemene voorwaarden

Algemene Voorwaarden Beleggen

“12. Stoppen met bepaalde beleggingsdiensten

12.1. Kan de bank stoppen met bepaalde beleggingsdiensten?

1. De bank kan op elk moment besluiten om per direct te stoppen met bepaalde beleggingsdiensten. De bank kan bijvoorbeeld besluiten om:

- te stoppen met een bepaalde beleggingsvorm*
- te stoppen met bepaalde beleggingsproducten. U kunt deze producten dan niet meer kopen bij de bank en niet meer bij de bank ontvangen van een andere bank of binnen de bank. Soms kunt u deze beleggingsproducten ook niet meer verkopen of overboeken naar een andere bank of binnen de bank;*
- op een bepaalde beurs geen orders meer uit te voeren; en*
- uw beleggingsrekening op te heffen. Bijvoorbeeld als u gedurende een kalenderjaar of langer geen beleggingsproducten op uw beleggingsrekening heeft staan.*

2. Stopt de bank met een bepaalde beleggingsdienst? Dan hoeft de bank u niet uit te leggen waarom de bank hiermee stopt.

3. Stopt de bank met een bepaald beleggingsproduct op uw beleggingsrekening? En moet u dat beleggingsproduct verkopen of overboeken naar een andere bank? Dan krijgt u hierover een bericht van de bank. In dit bericht zal de bank u een termijn geven om deze beleggingsproducten te verkopen of over te boeken naar een andere bank. Heeft u deze beleggingsproducten na die termijn nog op uw beleggingsrekening? Dan mag de bank deze beleggingsproducten voor u verkopen. De bank zal de opbrengst ervan na aftrek van kosten op uw betaalrekening bijschrijven. (...)”