

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 160
d.d. 28 juni 2011
(prof. mr. drs. M.L. Hendrikse, voorzitter, drs. L.B. Lauwaars RA en
R.H.G. Mijne)**

Samenvatting

De vraag of Aangeslotene in strijd met de beheersovereenkomst heeft gehandeld beantwoordt de Commissie in dit geval ontkennend. Het was aan Consument de kennelijk door hem gewenste pensioendoelstelling en inleggarantie in de overeenkomst op te laten nemen. Van een wens zijnerzijds de oorspronkelijke op schrift gestelde uitgangspunten te willen verlaten is niet voldoende gebleken. De Commissie wijst de vordering van Consument af.

I. 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 ingevulde vragenformulier ontvangen op 1 oktober 2009;
- de door Consument ingevulde verklaring ontvangen op 27 oktober 2009;
- het verweer van Aangeslotene van 19 maart 2010;
- de repliek van Consument van 16 april 2010;
- de dupliek van Aangeslotene van 22 mei 2010;
- de door Aangeslotene ter zitting overgelegde pleitnota.

De Commissie heeft vastgesteld dat tussenkomst van de Ombudsman Financiële Dienstverlening niet tot oplossing van het geschil heeft geleid.

De Commissie heeft vastgesteld dat beide partijen het advies als bindend zullen aanvaarden.

De Commissie heeft partijen opgeroepen voor een mondelinge behandeling op 10 november 2010. Aldaar zijn beide partijen verschenen.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:

2.1 Tussen de B.V. van Consument en Aangeslotene bestond tussen de ondertekening van de daartoe strekkende overeenkomst op 28 juni 2005 en het opzeggen van diezelfde overeenkomst door Consument in juli 2008 een vermogensbeheerrelatie. In Hoofdstuk I van de beheersovereenkomst wordt bij "Doel" de volgende omschrijving gegeven: "Het beleggingsbeleid is gericht op het genereren van een hoog direct inkomen uit het belegde vermogen bij een laag koersrisico van de portefeuille." Ten behoeve van het vaststellen van zijn beleggingsprofiel is door Consument een van de overeenkomst deeluitmakende vragenlijst ingevuld waarbij Consument in antwoord op vraag 4, "Wat is het voornaamste doel dat u uiteindelijk met het te beleggen vermogen wilt bereiken?" van de 5 gegeven antwoordmogelijkheden (te weten:

A. Het vermogen laten groeien.

B. Het gebruiken als aanvulling op mijn huidige (pensioen)inkomen.

- C. Het op termijn gebruiken als (pensioen)inkomen.
- D. Het bekostigen van een grote aankoop in de toekomst.
- E. Aflossing hypotheek).

de eerste twee, A en B, heeft aangekruist.

Op diezelfde vragenlijst heeft Consument bij vraag 14, “Herkomst beleggingen” aangekruist dat het geld waarmee hij belegt afkomstig is uit eigen middelen. Voor Consument is uiteindelijk een doelrisicoprofiel uitgaand van behoudend beheer vastgesteld.

2.2 Op 3 september 2007 heeft Consument op verzoek van Aangeslotene naar aanleiding van nieuwe wet- en regelgeving een nieuw cliëntprofiel ingevuld. Onder vraag 9 “Wat is het voornaamste doel dat u uiteindelijk met het te beleggen vermogen wilt bereiken?” heeft Consument van de gegeven antwoordmogelijkheden (te weten:

- A. Het vermogen laten groeien.
- B. Het gebruiken als aanvulling op mijn huidige (pensioen)inkomen.
- C. Het op termijn gebruiken als (pensioen)inkomen.
- D. Het bekostigen van een grote aankoop in de toekomst.
- E. Aflossing hypotheek.
- F. Anders, namelijk...)

de eerste en derde, A en C, aangekruist.

Bij vraag 15 heeft Consument aangekruist dat zijn beleggingshorizon langer dan 10 jaar maar korter dan 15 jaar is.

Bij vraag 28, “Bij welke tussentijdse waardedaling van uw beleggingsportefeuille voelt u zich nog comfortabel?” heeft Consument aangekruist “De waarde van mijn beleggingen mag nooit (tussentijds) lager zijn dan de aanvangswaarde.” Bij vraag 30 “Hoe reageert u op een zéér forse waardedaling van uw vermogen?” heeft hij het antwoord “Vervelend, maar ik ga over tot de orde van de dag” aangekruist. Bij de ondertekening tenslotte heeft Consument bijgeschreven het “profiel (te) laten zoals het nu is.”

2.4 Het te beheren vermogen bedroeg bij aanvang € 970.000,--. Er is sprake geweest van vermogensgroei tot een bedrag van €1.153.599,-- in juni 2007 alvorens een daling in werd gezet en medio 2008 het belegde vermogen onder de aanvangswaarde ervan is geraakt.

3. Geschil

3.1 Consument vordert vergoeding van de door hem geleden schade, bestaande uit de waardedaling van zijn portefeuille ten tijde van het beheer, door hem begroot op een bedrag van € 30.920,--

3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslagen. Bij aanvang van de relatie is door de destijds bij Aangeslotene werkzame medewerker toegezegd dat het vermogen te allen tijde in stand zou blijven. Dat hing samen met het feit dat het bestemd is als pensioenvermogen en dat het gedeeltelijk gefinancierd is door middel van een hypotheekconstructie. Het verlies in de eerste helft van 2008 liep op tot ruim 11% waardoor Consument zijn vertrouwen in de behoudende belegging van Aangeslotene verloor.

Consument stelt dat uit het risicoprofiel van 3 september 2007 en het door hem gegeven antwoord op vraag 28 duidelijk blijkt dat de waarde van zijn belegging nooit lager mocht uitvallen dan de aanvangswaarde.

Voorts heeft Aangeslotene niet of nauwelijks geanticipeerd op de omstandigheden op de

financiële markten, was er sprake van zeer beperkte spreiding en passen de grote fluctuaties in de waarde van de portefeuille niet bij het in de beheerovereenkomst genoemde doel.

3.3 Aangeslotene heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende weren aangevoerd. Consument is al bij aanvang van de relatie door Aangeslotene gewezen op de risico's die onlosmakelijk verbonden zijn met beleggen en was op de hoogte van de categorieën financiële instrumenten waarin belegd kon worden en van de daarbij behorende bandbreedtes. Voorts had Consument op dagbasis inzicht in de samenstelling van de portefeuille. Aangeslotene is van mening dat het gevoerde beleid, behoudend beheer, paste bij het cliëntprofiel van Consument zoals dat is vastgesteld aan de hand van de ingevulde vragenlijsten van 2005 en 3 september 2007. In die laatste lijst vraagt Consument het profiel te laten zoals het dan is en in tegenstelling tot de eerder ingevulde vragenlijst geeft hij daarin aan dat de herkomst van het belegde geld een combinatie was van eigen middelen en geleend geld. Met vraag 28 van het profiel toetst Aangeslotene slechts het gevoel van Consument waarna in samenhang met de antwoorden op de andere vragen wordt bepaald binnen welk risicoprofiel de consument valt. De vraag houdt geen wijziging in van de bestaande afspraken. Het is bovendien niet reëel om te veronderstellen dat beleggingen nooit lager kunnen uitvallen dan de aanvangswaarde. Van de in zijn klachtuiting opgevoerde pensioendoelstelling is Aangeslotene door Consument nimmer duidelijk op de hoogte gesteld.

Tot juni 2008 werd er een positief rendement gegenereerd, pas in laatste maand van het beheer was er uiteindelijk sprake van een ten opzichte van het aanvangsvermogen negatief rendement, en wel van 1,58%. De periode van 2,5 jaar is niet representatief te achten. Vermogensgroei had in de resterende beheerperiode behaald kunnen worden. Door opzegging is Aangeslotene de mogelijkheid ontnomen de beleggingsstrategie voor de middellange en lange termijn te realiseren.

Aangeslotene heeft gehandeld conform de overeenkomst en overeenkomstig de op haar rustende zorgplichten door de nodige informatie in te winnen en Consument te wijzen op de risico's die verbonden zijn aan beleggen in financiële instrumenten. Er was sprake van vrijhandbeheer en Aangeslotene heeft dit als een goed huisvader uitgevoerd, zeker gezien de uitzonderlijke situatie, de kredietcrisis, waarover Consument overigens in afdoende mate werd geïnformeerd. De verliezen zijn een direct gevolg van deze crisis, waarvan de omvang en duur niet was te voorzien.

4. Beoordeling

Naar aanleiding van het over en weer door partijen gestelde overweegt de Commissie als volgt.

4.1 De Commissie stelt vast dat tussen partijen een beheerrelatie bestond. Aan vermogensbeheer is eigen dat de beheerder zijn beheerstaken naar eigen inzicht vervult. Wel dient de beheerder het aan hem toevertrouwde vermogen daarbij te beheren zoals van een redelijk bekwaam en redelijk handelend vermogensbeheerder mag worden verlangd. Bij de beoordeling van de vraag of het gevoerde beheer op zodanige wijze is geschied, zijn in beginsel de beleggingsdoelstellingen en het risicoprofiel bepalend (vgl. GC 2010-165). Eerst tijdens de zitting is het de Commissie gebleken dat de hoofddoelstelling van het in beheer gegeven vermogen van Consument voor hem kennelijk een pensioendoelstelling betrof. Echter, uit de aan de relatie ten grondslag liggende overeenkomst, met inbegrip van hetgeen in de voorfase ervan naar voren is gekomen alsmede de bijbehorende addenda, waaronder

de vragenlijsten van 2005 en 2007, kan de Commissie niet afleiden dat een pensioendoelstelling de hoofddoelstelling was van de Consument; er was slechts onder meer sprake van een aanvulling op (pensioen)inkomen.

4.2 Evenmin is door Consument in voldoende mate aannemelijk gemaakt het tweede door hem gestelde, namelijk dat er vanaf de aanvang van het beheer sprake zou zijn geweest van een afspraak inhoudende dat een negatief rendement te allen tijde vermeden diende te worden. Naar het oordeel van de Commissie vormt een dergelijke inleggarantie een dusdanige afwijkende afspraak dat het voor de hand had gelegen die in de beheersovereenkomst op te laten nemen.

4.3 Het enkele feit dat Consument in de vragenlijst van 2007 bij vraag 28 waarin gevraagd wordt of Consument zich nog comfortabel voelt bij een mogelijke tussentijdse waardedaling van zijn beleggingen, heeft aangekruist dat de waarde ervan nooit lager zou mogen zijn dan de aanvangswaarde acht de Commissie niet voldoende om tot een ander oordeel te komen. Het door Aangeslotene aangedragen argument, inhoudende dat voornoemde vraag moet worden bezien in samenhang met de overige in de vragenlijst vervatte onderdelen om haar aldus in de gelegenheid te stellen tot een beeld te komen van de risicobereidheid van Consument en vervolgens over te kunnen gaan tot het bepalen van zijn risicoprofiel acht de Commissie alleszins plausibel. Het feit dat Consument bij de ondertekening van de vragenlijst heeft toegevoegd dat hij hetzelfde profiel wilde behouden sterkt de Commissie in haar overtuiging dat geen afwijking van het eerdere profiel en de schriftelijk vastgelegde uitgangspunten was beoogd.

4.4 Ten aanzien van het klachtonderdeel dat Aangeslotene niet voldoende zorg zou hebben betracht bij het tijdens de financiële crisis tegen grote waardeschommelingen beschermen van zijn portefeuille door een, aldus Consument, zeer beperkte spreiding van de vermogensbestanddelen, overweegt de Commissie als volgt. Ondanks het feit dat Aangeslotene een professionele effecteninstelling is, kan zij de ontwikkelingen in de markt niet voorzien, laat staan dat zij ervoor verantwoordelijk kan worden gehouden (vgl. GC 2010-177). De Commissie is dan ook van oordeel dat Aangeslotene dienaangaande geen treffend verwijt kan worden gemaakt. Voor zover het een klacht over de samenstelling van de portefeuille betreft, acht de Commissie deze niet voldoende onderbouwd.

4.5 Resumerend is de Commissie van oordeel dat derhalve niet is komen vast te staan dat Aangeslotene in strijd heeft gehandeld met de beheersovereenkomst dan wel bij de uitvoering van die overeenkomst niet heeft gehandeld zoals van een redelijk bekwaam en redelijk handelend vermogensbeheerder verlangd mocht worden. Het voorgaande leidt tot de conclusie dat de vordering van Consument moet worden afgewezen.

5. Beslissing

De Commissie stelt bij bindend advies vast dat de vordering van Consument wordt afgewezen.

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.