

Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2013-250 d.d. 6 augustus 2013
(mr. J. Wortel, voorzitter, en de heren J.C. Buiten en H. Mik RA, leden en mr. D.M.A. Gerdes, secretaris)

Samenvatting

Adviesrelatie. Naar het oordeel van de Commissie heeft de bank met haar advies onvoldoende rekening gehouden met de doelstelling van de belegger. Haar doelstelling was het behalen van een regelmatig terugkerend rendement. Door de aankoop van de geadviseerde effecten werd zij echter blootgesteld aan het aanzienlijke risico van een sterk fluctuerende couponrente op de helft van het belegde vermogen. Om vast te stellen of de belegger hierdoor schade heeft geleden, wordt een vergelijking gemaakt met de opbrengst van een spaarrekening. Uit deze vergelijking volgt dat op een spaarrekening min of meer hetzelfde rendement zou zijn behaald. Er is daarom geen grond voor schadevergoeding.

Consument,

tegen

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

I. Procesverloop

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 15 november 2011;
- het verweerschrift van Aangeslotene;
- de repliek van Consument;
- de dupliek van Aangeslotene;
- de brief van Consument van 15 oktober 2012;
- de brief van de advocaat van Aangeslotene van 18 oktober 2012; en
- de brief van de advocaat van Aangeslotene van 7 november 2012.

De Commissie stelt vast dat tussenkomst van de Ombudsman Financiële Dienstverlening niet tot oplossing van het geschil heeft geleid en dat partijen het advies als bindend zullen aanvaarden.

Partijen zijn opgeroepen voor een mondelinge behandeling te Den Haag op 26 september 2012 en zijn aldaar verschenen.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:

2.1 Op 22 september 2006 heeft Aangeslotene een beleggingsvoorstel aan Consument gezonden:

“(…) Naar aanleiding van ons plezierige gesprek van 13 september jl., doe ik u onderstaand een aantal beleggingsmogelijkheden toekomen. Als uitgangspunten voor mijn advies zijn de volgende aspecten meegenomen:

- u heeft aangegeven een bedrag van EUR 500.000 te willen beleggen
- dit bedrag is op dit moment liquide
- u heeft aangegeven defensief te willen beleggen aangezien u een periodieke uitkering uit uw beleggingen wilt verkrijgen

Binnen deze uitgangspunten acht ik beleggingen in onderstaande producten tot de mogelijkheden behoren:

- obligatieleningen (bedrijfsleningen in EUR en overige valuta)
- perpetuele (eeuwigdurende) obligaties
- garantieproducten met rentevergoeding
- beleggingsfondsen in obligatieproducten

Onderstaand zal ik u per categorie mogelijkheden tot invulling geven.

Obligaties in EUR:

4% Koninklijke KPN 2015 (...)

4% Turkey 2012 (...)

7% Brazil 2015 (...)

4,75% GMAC LLC 2009 (...)

5,375% GMAC LLC 2011 (...)

6,25% Philips Azië 2016 (...)

Obligaties in overige valuta:

4,5% European Investment Bank (GBP) 2008 (...)

6% European Investment Bank (NZD) 2009 (...)

5,75% Province of Ontario (NZD) 2008 (...)

8,5% Republic of Austria (HUF) 2007 (...)

5% Lehman Brothers Holding (GBP) 2010 (...)

6,5% Bank Nederlandse Gemeenten (NZD) 2007 (...)

9,25% Rabobank Nederland (ZAR) 2008 (...)

9% Rabobank Nederland (HUF) 2007 (...)

(...)

Perpetuele obligaties:

Var. ING perp. 2014 (...)

5,25% Royal Bank of Scotland perp 2010 (...)

5,50% Royal Bank of Scotland perp 2009 (...)

6% Credit Agricole perp 2009 (...)

Garantieproducten met uitkering:

ABN AMRO Rente Plus 5 (...)

ABN AMRO Yield Magneet Note III (...)

(...)

Beleggingsfondsen in obligatieproducten

JP Morgan Convertible Fund

ABN AMRO Emerging Bond Fund

Phoenix Fund

(...).”

2.2 In vervolg op dit beleggingsvoorstel heeft Consument begin 2007 voor een totale aankoopssom van € 501.424,61 effecten gekocht. Op 12 maart 2007 heeft zij 6% Eureko Perpetuals gekocht voor een bedrag van € 250.869,58 (hierna: de Eureko Perpetuals) en Yield Magneet III Notes voor een bedrag van € 149.555,03 (hierna: de Yield Magneet Notes); op 18 april 2007 heeft zij Dutch Delight Notes gekocht voor een bedrag van € 101.000,- (hierna: de Dutch Delight Notes).

2.3 Ongeveer een jaar na de aankoop zijn de couponbetalingen over de Yield Magneet Notes gestaakt en die over de Dutch Delight Notes aanzienlijk verminderd. Als gevolg daarvan heeft Consument vanaf medio 2008 voornamelijk couponrente ontvangen over de Eureko Perpetuals.

2.4 Aangeslotene heeft brochures overgelegd van de Dutch Delight Notes en de Yield Magneet Notes. Daaruit blijkt dat met de Dutch Delight Notes wordt belegd in drie beleggingsfondsen, dat de belegger op de einddatum ten minste de nominale waarde van de notes ontvangt en dat de coupon variabel is en gebaseerd op het dividend van de genoemde beleggingsfondsen. Uit de brochure van de Yield Magneet Notes blijkt dat dit product een obligatie is waarvan de couponrente is gekoppeld aan de prestaties van een mandje aandelen en dat de belegger op de einddatum ten minste de garantiewaarde van € 1.000 per note ontvangt; de coupon bedraagt in de eerste twee jaar van de looptijd 6% en varieert daarna tussen 0 en 8%, al naar gelang de koers van de onderliggende aandelen.

3. Geschil

3.1. Consument vordert dat Aangeslotene wordt veroordeeld tot schadevergoeding. De schade is gelijk aan het verschil tussen de daadwerkelijk ontvangen couponrente en de rente die Consument zou hebben ontvangen als zij op advies van Aangeslotene financiële producten had gekocht waarvan de rentebetalingen niet zouden zijn gestaakt of aanzienlijk verminderd. Verder vordert Consument, met het oog op vergoeding van koersverlies, dat Aangeslotene wordt bevolen de Eureko Perpetuals van haar over te nemen tegen betaling van het nominale bedrag.

3.2 Aan deze vorderingen legt Consument ten grondslag dat Aangeslotene haar ontoereikend heeft voorgelicht over de kenmerken en risico's van de geadviseerde effecten. Ook heeft zij effecten geadviseerd die niet goed aansloten op de beleggingsdoelstelling van Consument, die inhield dat zij een vast bedrag aan couponbetalingen wilde ontvangen en ongeveer vijf jaar na aankoop van de effecten over een aanzienlijk deel van het belegde bedrag wilde kunnen beschikken.

3.3 Aangeslotene heeft de stellingen van Consument gemotiveerd weersproken. Voor zover nodig zal de Commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

4. Beoordeling

4.1 Tussen partijen heeft een adviesrelatie bestaan. Kern van een adviesrelatie is dat de belegger beslissingen neemt over het al dan niet uitvoeren van transacties na verkregen advies van een beleggingsadviseur van de instelling waarmee hij een beleggingsrelatie onderhoudt. Omdat de belegger in een adviesrelatie uiteindelijk zelf de beslissingen neemt, is

hij in beginsel zelf verantwoordelijk voor de gevolgen van die beslissingen. Dit kan slechts anders zijn als komt vast te staan dat de adviseur niet heeft gehandeld zoals een redelijk bekwaam en redelijk handelend beleggingsadviseur betaamt.

Beoordeling van het advies

4.2 Consument stelt dat de geadviseerde effecten niet goed aansloten op haar beleggingsdoelstelling. Ter onderbouwing stelt Consument dat zij begin 2007 een bedrag van ongeveer € 500.000 heeft belegd om een regelmatig terugkerend rendement op haar vermogen te behalen en dat dit tijdens de adviesgesprekken uitdrukkelijk is besproken. Deze stelling – die steun vindt in het beleggingsvoorstel (vgl. de bewoording ‘u heeft aangegeven defensief te willen beleggen aangezien u een periodieke uitkering uit uw beleggingen wilt verkrijgen’) – is door Aangeslotene niet betwist en daarmee komen vast te staan.

4.3 Ook stelt Consument dat zij vijf jaar na aankoop van de effecten over een groot deel van het belegde bedrag wilde kunnen beschikken. Deze stelling is niet komen vast te staan; Aangeslotene heeft dit gemotiveerd betwist, terwijl een dergelijke termijn van vijf jaar ook niet blijkt uit het beleggingsvoorstel en evenmin steun vindt in informatiemateriaal dat Consument zelf overlegt en erkent te hebben ontvangen.

4.4 Naar het oordeel van de Commissie heeft Aangeslotene met haar advies onvoldoende rekening gehouden met de doelstelling van Consument om een regelmatig terugkerend rendement te behalen. Het advies hield immers in dat het vermogen over drie beleggingen werd verdeeld, terwijl slechts één daarvan – de Eureko Perpetuals – een vaste coupon kent en bij de andere twee de coupon variabel is tijdens de gehele looptijd of een groot deel daarvan. Door de keuze voor dergelijke verdeling van de beleggingen werd Consument blootgesteld aan het aanzienlijke risico van een sterk fluctuerende couponrente op de helft van het belegde vermogen. In plaats daarvan had Aangeslotene behoren te adviseren het vermogen (vrijwel) geheel onder te brengen in financiële producten met een vaste rente en een beperkt hoofdsomrisico. In dit opzicht is Aangeslotene toerekenbaar tekortgeschoten bij het nakomen van haar verbintenissen uit de adviesrelatie en is zij, voor zover Consument als gevolg daarvan schade heeft geleden, daarvoor aansprakelijk.

Eerste onderdeel van de vordering: vergoeding van gedeerde couponrente

4.5 Nu het toerekenbaar tekortschieten van Aangeslotene is komen vast te staan, zal de Commissie beoordelen of de gestelde schade – de gedeerde couponrente en het koersverlies op de Eureko Perpetuals – voor vergoeding in aanmerking komt. De Commissie zal hieronder eerst ingaan op de eerstgenoemde schadepost, de gedeerde couponrente.

4.6 Om te beoordelen of Aangeslotene gedeerde couponrente dient te vergoeden, moet het daadwerkelijk ontvangen bedrag aan couponrente worden vergeleken met het rentebedrag dat zou zijn ontvangen in de (hypothetische) situatie dat Consument financiële producten had aangeschaft die bij haar beleggingsdoelstellingen pasten. Dit zal worden berekend over de periode vanaf begin 2007 (het tijdstip van aankoop van de effecten) tot eind 2012, aangezien partijen alleen gegevens hebben verstrekt over de tot eind 2012 uitgekeerde couponrente en voorsnog onzeker is hoeveel couponrente Consument zal ontvangen over de resterende looptijd van haar effecten.

4.7 Het bedrag van de daadwerkelijke ontvangen couponrente kan worden afgeleid uit de bijlagen bij de brief van 15 oktober 2012 van Consument. Uit deze stukken blijkt dat op de Yield Magneet Notes een bedrag van € 9.495,78 aan rente is uitgekeerd, op de Dutch

Delight Notes een bedrag van in totaal (€ 2.289,91 + € 681,85 + € 507,17 + € 508,16 =) € 3.987,09 en op de Eureka Perpetuals jaarlijks een bedrag van € 14.337,56 in de jaren 2007 – 2011. Verder blijkt uit de brief van Aangeslotene van 7 november 2012 dat ook in november 2012 de couponrente van € 14.337,56 op de Eureka Perpetuals is uitgekeerd, zodat de couponrente op de Eureka Perpetuals in totaal (6 x € 14.337,56 =) € 86.025,36 bedraagt. Daarmee komt de totaal ontvangen couponrente op alle effecten van Consument uit op een bedrag van € 99.508,23, zijnde de som van € 9.495,78 (rente Yield Magneet Notes), € 3.987,09 (rente Dutch Delight Notes) en € 86.025,36 (rente Eureka Perpetuals).

4.8 Consument stelt dat, bij het berekenen van de daadwerkelijk ontvangen couponrente, de meegekochte rente in mindering moet worden gebracht. Daarmee doelt zij op de vergoeding voor de nog niet uitgekeerde couponrente die doorgaans in de koopsom van obligaties is opgenomen; in de overgelegde aankoopnota's zijn deze bedragen weergegeven als 'meegekochte rentedagen'. In dit standpunt kan Consument echter niet worden gevolgd. Bij de schadeberekening wordt immers een vergelijking gemaakt met de rente die Consument zou hebben ontvangen als zij het belegde bedrag van € 501.424,61 had ondergebracht in passende financiële producten. Dit bedrag van € 501.424,61 bestaat voor een deel uit meegekochte rente; dat brengt mee dat ook bij de daadwerkelijk ontvangen couponrente moet worden uitgegaan van een bedrag inclusief meegekochte rente, omdat anders ongelijksoortige bedragen zouden worden vergeleken.

4.9 Ook stelt Consument dat bij de schadebegroting rekening moet worden gehouden met de door Aangeslotene in rekening gebrachte kosten, zoals provisie en bewaarloon. Voor zover het de provisie betreft, is dit juist. De Commissie heeft de ontvangen provisie dan ook meegenomen in de berekening door uit te gaan van de aankoopsom inclusief provisie, voor zover vermeld in de overgelegde aankoopnota's. Het bedrag van het bewaarloon blijkt echter niet uit de stukken en is daarom in de berekening niet meegenomen.

4.10 Voor de schadeberekening is verder van belang wat voor rendement Consument zou hebben behaald op financiële producten die bij haar beleggingsdoelstellingen pasten. In dit verband stelt Aangeslotene dat op een spaarrekening in de periode 2007-2012 een gemiddelde rente van 3,05% per jaar was behaald. Dit percentage is door Consument niet betwist en daarmee komen vast te staan. Wel heeft Consument hiertegen ingebracht dat men bij de begroten van de schade een vergelijking moet maken met het rendement van beter renderende vastrentende producten zoals ledencertificaten van Rabobank, waarop een rendement van ongeveer 5% is behaald. Met dit standpunt miskent Consument het gegeven dat, wanneer een vastrentend product een wezenlijk hogere rente uitkeert dan de spaarrente, dit in de regel samenhangt met een wezenlijk groter risico dan dat van een spaarrekening, terwijl hiervoor is vastgesteld dat haar risicobereidheid beperkt was en dat Aangeslotene om die reden producten met een vaste rente en beperkt hoofdsomrisico had behoren te adviseren. Dit brengt mee dat in het kader van de schadeberekening een vergelijking moet worden gemaakt met het rendement van een spaarrekening.

4.11 Het voorgaande betekent dat, als het belegde bedrag op een spaarrekening was gezet, daarop jaarlijks gemiddeld 3,05% rente was ontvangen en dus over de periode van 2007-2012 een bedrag van $(1,0305^6 - 1) \times € 501.424,61 = € 99.048,58$. Dit verschilt niet wezenlijk van het bedrag van € 99.508,23 dat Consument daadwerkelijk aan couponrente heeft

ontvangen. Voor zover het de couponrente betreft, ontbreekt het daarom aan schade die voor vergoeding in aanmerking komt.

Tweede onderdeel van de vordering: overnemen van Eureka Perpetuals tegen nominale waarde

4.12 Consument vordert dat Aangeslotene wordt veroordeeld tot het overnemen van de Eureka Perpetuals tegen betaling van het nominale bedrag. Ter onderbouwing stelt zij dat zij steeds heeft aangenomen dat deze perpetuals in november 2012 zouden worden afgelost.

4.13 Naar het oordeel van de Commissie is dit onderdeel van de vordering onvoldoende onderbouwd. Uit de overgelegde stukken blijkt niet dat Consument ontoereikend is voorgelicht over de looptijd van de Eureka Perpetuals of op andere gronden heeft mogen aannemen dat deze in november 2012 zouden worden afgelost. Bovendien is onvoldoende gebleken dat Consument op deze perpetuals verlies heeft geleden, wanneer men uitgaat van de koers van deze perpetuals van eind 2012 en de tot dan toe ontvangen couponrente en deze vergelijkt met het rendement dat op een minder risicovolle belegging zoals een spaarrekening zou zijn behaald. Dit onderdeel van de vordering zal daarom worden afgewezen.

Conclusie

4.14 Gezien het voorgaande zullen de vorderingen van Consument worden afgewezen.

5. Beslissing

De Commissie wijst, als bindend advies, de vorderingen van Consument 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.