

## **Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2016-187 d.d.**

**22 april 2016**

**(mr. J. Wortel, voorzitter, prof. dr. A. Buijs en J.C. Buiters, leden en mr. R. de Kruif, secretaris)**

### **Samenvatting**

In het onderhavige geval is niet gebleken dat Aangeslotene als vermogensbeheerder van de erflater (dat is de overleden vader van Consument) is uitgegaan van een onjuist risicoprofiel. Ook is niet aannemelijk geworden dat Aangeslotene is afgeweken van de vastgestelde uitgangspunten bij de inrichting van de effectenportefeuille. De Commissie verwerpt voorts de stelling dat Aangeslotene gehouden was om uit eigen beweging de uitgangspunten te wijzigen of daarvoor (tijdig) voorstellen te doen. Niet gebleken is dat Aangeslotene op enig moment heeft moeten constateren dat de beleggingsdoelstellingen definitief onhaalbaar dreigden te worden. De vordering van Consument wordt daarom afgewezen.

De erfgenamen (hierna gezamenlijk: Consument)

tegen

Comtessa Vermogensbeheer B.V., gevestigd te Hoofddorp, hierna te noemen Aangeslotene.

### **1. 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 met bijlagen;
- het verweerschrift van Aangeslotene;
- de repliek van Consument;
- de dupliek van Aangeslotene.

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

Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 14 januari 2016 en zijn aldaar verschenen.

### **2. Feiten**

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:

- 2.1. Op 8 februari 2011 heeft een gesprek plaatsgevonden tussen de erflater en Aangeslotene. De zoon, van erflater, was daarbij ook aanwezig. Naar aanleiding van dat gesprek is een cliëntinventarisatieformulier opgesteld. Op dit formulier staat in hoofdstuk II 'Beleggingswensen' als beleggings-/bestedingsdoel 'vrij vermogen' aangevinkt.

In hoofdstuk IV 'Financiële positie' staat dat het om een te beleggen vermogen van circa € 400.000,- gaat. Daarnaast wordt in het formulier vermeld dat cliënt voldoende kennis en ervaring heeft om de risico's te overzien en dat hij deze begrijpt. Onder het gekozen doelrisicoprofiel 'STABIEL (neutraal)' staat het volgende:

	<u>Comtessa</u>	<u>Norm</u>
Aandelen	40-50%	50%
Vastrentend	40-50%	50%
Vastgoed	5-15%	0%
Risico (waarde schommelingen):	<17,5%	10-20%"

- 2.2. Zowel de erflater als zijn echtgenote hebben op 20 februari 2011 het cliëntinventarisatieformulier en een overeenkomst tot vermogensbeheer met Aangeslotene getekend.
- 2.3. In maart 2011 heeft de erflater een bedrag van € 200.000,00 op een (effecten)rekening die hijzelf en zijn echtgenote bij een bank aanhielden (hierna: de Rekening) gestort, en heeft Aangeslotene voor een bedrag van € 294.716,14 aan effecten aangekocht. Op 31 maart 2011 was er daardoor sprake van een debetsaldo op de Rekening van € 94.716,14.
- 2.4. In april 2011 heeft de erflater nog een bedrag van € 151.091,00 gestort waarmee dus in het totaal € 351.091,00 op de Rekening is gestort. Eind april 2011 was het debetsaldo op de Rekening nihil.
- 2.5. Op 30 juli 2011 heeft de erflater een e-mailbericht naar Aangeslotene verstuurd met daarin onder andere het volgende:  
*"Hoewel het vermogen nu nog in onze handen is, beschouwen wij het als bezit van onze beide kinderen en dat is ook de horizon waartegen wij willen beleggen, dus op lange termijn en dan moeten wij misschien wel naar een offensiever beleggingsprofiel".*
- 2.6. Vanaf december 2011 heeft de erflater herhaaldelijk per email zijn ongenoegen jegens Aangeslotene geuit over de behaalde resultaten en kanttekeningen geplaatst bij enkele door Aangeslotene geselecteerde fondsen.
- 2.7. In januari 2012 heeft de erflater de vermogensbeheerovereenkomst met Aangeslotene opgezegd. Na beëindiging van de overeenkomst resteerde op de Rekening een bedrag van € 217.819,00.

### **3. De vordering en grondslagen**

- 3.1. Consument vordert van Aangeslotene € 113.312,- vermeerderd met wettelijke rente alsmede de gemaakte kosten voor juridische bijstand.

- 3.2. Aan deze vordering legt Consument ten grondslag dat Aangeslotene toerekenbaar is tekortgeschoten in de nakoming van haar verbintenissen uit de vermogensbeheerrelatie met erflater. Consument voert de volgende argumenten aan:
- Aangeslotene is ten onrechte uitgegaan van een lange beleggingshorizon. Toen de erflater op 20 februari 2011 de overeenkomst ondertekende was hij reeds 86 jaar en zijn echtgenote 84 jaar. Aangeslotene kon en mocht de conclusie van de erflater, dat er sprake was van een lange termijn omdat het vermogen uiteindelijk bestemd was voor de kinderen, dan ook niet volgen en uitvoeren. Er is derhalve ten onrechte uitgegaan van een te offensief beleggingsprofiel.
  - Van een gedegen risico-inventarisatie is ook geen sprake geweest. Feitelijk was de situatie van de erflater te vergelijken met een pensioenportefeuille waarbij het risico dient te worden afgebouwd naarmate de opbouwfase tot zijn eind en de uitkeringsfase naderbij komt.
  - De effectenportefeuille is in de categorie vastrentende waarden te risicovol ingericht, omdat deze is samengesteld met effecten met een (zeer) lage rating en/of met effecten welke in wezen een zakelijk risico in zich hebben.
  - Aangeslotene heeft bij het opbouwen van de portefeuille ten onrechte debetstanden laten ontstaan. Aangeslotene was daartoe niet bevoegd, omdat er geen sprake was van een kredietovereenkomst. De daaraan verbonden (rente)kosten dienen voor rekening van Aangeslotene te komen.
  - Een te groot deel is belegd in een huisfonds van Aangeslotene. De gemiddelde positie in de portefeuille bedroeg in maart 2011 € 15.204,00, terwijl in het geval van de erflater € 51.454,00 is belegd in het huisfonds van Aangeslotene. Deze 'overdosis' in het huisfonds diende alleen het belang van Aangeslotene, omdat die zowel via vermogensbeheer als via haar eigen fonds daaraan kon verdienen.
  - Aangeslotene heeft de erflater voorggehouden dat het (verlies)risico nooit hoger zou uitpakken dan 17,5% per jaar. Aangeslotene had derhalve actie moeten ondernemen op het moment dat het verlies groter werd dan 17,5% per jaar (beoordeeld naar evenredigheid per maand). De erflater had schadebeperkende maatregelen kunnen nemen als hij tijdig was gewaarschuwd.
  - Indien op tijd was ingegrepen, had het verlies beperkt kunnen blijven tot € 51.189,00 in plaats van het uiteindelijke werkelijke geleden verlies ad € 123.272,00 en was derhalve een schade van € 72.082,00 voorkomen.
  - Aangeslotene had gelet op de beleggingshorizon een defensief risicoprofiel moeten voorstellen ter bescherming van de doelstelling van de erflater. Over de periode van 1 maart 2011 tot 31 december 2011 zou de belegging dan hebben gerendeerd tot € 341.131,00. De schade bedraagt derhalve € 113.312,00 (€ 341.131,00 verminderd met het restvermogen van € 217.819,00 en de eenmalige opname van € 10.000,00).
  - Aangeslotene heeft onvoldoende invulling aan haar zorgplicht gegeven, waardoor zij aansprakelijk is voor de schade van ad € 113.312,00.
- 3.3. Op de stellingen die Aangeslotene tot verweer heeft opgeworpen, wordt hierna, voor zover van belang, nader ingegaan.

## **4. Beoordeling**

- 4.1. Tussen de erflater en Aangeslotene heeft een relatie van vermogensbeheer bestaan. Aan vermogensbeheer is eigen dat de beheerder op eigen gezag, maar voor rekening en risico van Consument, beleggingsbeslissingen neemt en uitvoert. Daarbij dient de vermogensbeheerder (Aangeslotene) de zorg te betrachten die van een redelijk bekwaam en redelijk handelend vermogensbeheerder mag worden verwacht. Bij beantwoording van de vraag of het gevoerde vermogensbeheer aan deze eis heeft voldaan, komt groot belang toe aan de overeengekomen beleggingsdoelstellingen en het risicoprofiel van de opdrachtgever. Dit profiel en deze doelstellingen dient de vermogensbeheerder vast te stellen.
- 4.2. Anders dan Consument stelt, behoefde Aangeslotene uit de enkele omstandigheid dat de erflater (en diens echtgenote) bij het aangaan van de vermogensbeheerrelatie een hoge leeftijd hadden bereikt, niet zonder meer af te leiden dat het te beheren vermogen moest worden aangemerkt als pensioenvermogen. Niet ter discussie staat dat de erflater, in het bijzijn van zijn echtgenote en zoon, in (oriënterende) gesprekken met Aangeslotene heeft opgegeven dat het in beheer te geven vermogen vrij besteedbaar was en dat hij reeds over een passende pensioenvoorziening beschikte zodat het vermogen niet nodig was voor zijn (toekomstig) inkomen. Dit is ook vastgelegd in het cliëntinventarisatieformulier. De erflater heeft aangegeven vermogensgroei op de langere termijn te beogen. Op basis van die gegevens is, met medeweten van de erflater, die de overeenkomst van vermogensbeheer ook heeft ondertekend, een neutraal risicoprofiel vastgesteld. Gesteld noch gebleken is dat Aangeslotene aanleiding had om te twijfelen aan deze in overleg vastgestelde grondslagen voor het te voeren beleggingsbeleid. Daarbij is niet aannemelijk geworden dat Aangeslotene op dat moment rekening kon of behoorde te houden met de omstandigheid dat de erflater borg stond voor de camping van zijn zoon. Die omstandigheid kan dus evenmin het oordeel dragen dat een onjuist beleggingsprofiel is opgesteld.
- 4.3. Bij het door Aangeslotene gehanteerde neutrale risicoprofiel behoorde een vooraf vastgestelde verdeling tussen zakelijke en vastrentende waarden en vastgoed. Het is niet aannemelijk geworden dat bij de inrichting van de portefeuille is afgeweken van de vastgestelde uitgangspunten. De portefeuille van de erflater bestond conform het gekozen profiel voor circa 50% uit vastrentende waarden. De Consument heeft zijn stelling dat Aangeslotene bij het kiezen van de (individuele) beleggingen onverantwoorde risico's heeft genomen, onvoldoende concreet onderbouwd.
- 4.4. Wat betreft de stelling van Consument dat een te groot deel van het vermogen is belegd in een huisfonds van Aangeslotene, merkt de Commissie het volgende op. Consument heeft niet (gemotiveerd) bestreden de stelling van Aangeslotene dat bij aanvang van het vermogensbeheer is overeengekomen dat voor een belangrijk deel (meer dan tien procent) in het huisfonds zou worden belegd. Daarom kan Consument niet worden gevolgd in diens stelling dat reeds de omstandigheid dat deze belegging significant veel groter is geweest dan de andere beleggingen in de portefeuille erop wijst dat de deelneming aan het huisfonds in deze omvang onverenigbaar was met de door Aangeslotene te respecteren belangen. De belegging in het huisfonds heeft (ten hoogste) circa € 50.000,- belopen op een totaal belegd vermogen van circa € 350.000,-.

Dat is, juist omdat deze deelneming in een beleggingsfonds al een mate van spreiding oplevert, niet in strijd met de bij aanvang van de vermogensbeheerrelatie geformuleerde uitgangspunten. Evenmin is (voldoende gemotiveerd) weersproken de stelling van Aangeslotene dat het huisfonds in voorgaande jaren goede resultaten had behaald. Het is niet aannemelijk geworden dat ten tijde van de aankoop van deze belegging voor Aangeslotene -of een andere professionele dienstverlener- voorzienbaar was dat het huisfonds vervolgens – zoals Aangeslotene erkent – geen overlevingskans bleek te hebben.

- 4.5. De Commissie verwerpt de stelling van Consument dat Aangeslotene gehouden was bij het zichtbaar worden van een negatieve waardeontwikkeling van de beleggingen eigener beweging de uitgangspunten van het vermogensbeheer of de verhouding tussen categorieën binnen de effectenportefeuille van Consument te wijzigen, althans voorstellen voor dergelijke wijzigingen te doen. In het aan erflater ter beschikking gestelde informatiemateriaal zijn de bij een bepaald risicoprofiel te verwachten waardeschommelingen vermeld. Daaraan kon de erflater niet het te honoreren vertrouwen ontlenen dat Aangeslotene in actie zou komen op het moment dat het geheel van de beleggingen een koersverlies van meer dan (over een geheel jaar bezien) 17,5% zou – dreigen te – vertonen. De omstandigheid dat de beleggingen op een zeker moment minder waard werden, bracht, gelet op de overeengekomen beleggingsdoelstellingen, waaronder de horizon, voor Aangeslotene geen verplichting mee om het initiatief te nemen voor het vastleggen van een ander beleggingsbeleid. Niet gebleken is dat Aangeslotene op enig moment heeft moeten constateren dat de beleggingsdoelstellingen definitief onhaalbaar dreigden te worden.
- 4.6. Wat er ten slotte zij van de door Aangeslotene gegeven verklaring voor de bij aanvang van het beheer ontstane tijdelijke debetstanden op de Rekening – het is de Commissie niet duidelijk waarom Aangeslotene met het aankopen van effecten ten behoeve van de portefeuille niet kon of behoorde te wachten totdat de erflater het gehele overeengekomen bedrag op de Rekening had gestort - heeft Consument niet concreet gesteld welke voor vergoeding in aanmerking komende schade door deze kortstondige debetstanden is ontstaan.
- 4.7. Het voorgaande voert tot het oordeel dat geen gronden aannemelijk zijn geworden die tot toewijzing van de vordering kunnen leiden.

## 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 <https://www.kifid.nl/consumenten/klacht-voor-1-oktober-2014-bij-kifid-ingediend>.

