

Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 156 d.d. 20 juni 2011 (mr. A.W.H. Vink, voorzitter)

Samenvatting

De informatieverstrekking was niet onjuist, onvolledig of misleidend. Het is voldoende duidelijk dat [X] de garantieverstrekker was. Het risico dat de garantieverstrekker kan failleren en in dat geval niet (geheel) zal kunnen uitkeren spreekt vanzelf en hoeft niet expliciet in een brochure te worden vermeld. Het bestaan van een algemene waarschuwingsplicht kan niet worden aangenomen.

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 verzoek tot geschilbeslechting met bijlagen, ontvangen op 19 en 23 februari 2010;
- het antwoord van Aangeslotene d.d. 12 juli 2010;
- de repliek van Consument d.d. 23 augustus 2010;
- de dupliek van Aangeslotene d.d. 17 september 2010.

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 te Den Haag op 11 mei 2011. Aldaar zijn beide partijen verschenen.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:

- 2.1 In 2007 nam Consument contact op met Aangeslotene. Hij verzocht haar om nadere informatie over een beleggingsproduct met hoofdsomgarantie op de einddatum. Dit product wordt hierna genoemd: “[X]”. Aangeslotene zond Consument een brochure over de betreffende [X], waarna Consument in januari 2008 besloot over te gaan tot aankoop daarvan.
- 2.2 Ten behoeve van het openen van de beleggingsrekening zond Aangeslotene Consument op 15 januari 2008 een brief. Daarbij waren diverse bescheiden gevoegd, waaronder een vragenlijst ter vaststelling van het persoonlijke beleggingsprofiel van Consument. Consument heeft deze vragenlijst ingevuld, ondertekend en op of omstreeks 16 januari 2008 geretourneerd aan Aangeslotene.
- 2.3 Na opening van de beleggingsrekening werden op 30 januari 2008 voor een bedrag ad € 43.221,-- [X] aangekocht.

- 2.4 Blijkens de door Aangeslotene opgestelde, aan Consument toegezonden brochure over [X] was de uitgevende instelling of emittent van [X] Lehman Brothers Treasury Co. B.V. en was Lehman Brothers Holding Inc., hierna genoemd: "LBH", de garantieverstrekker. Lehman Brothers Treasury Co. B.V. is een onderdeel van het Lehman Brothers concern. Lehman Brothers Holding Inc. is het moederbedrijf van dit concern.
- 2.5 Op 15 september 2008 heeft LBH surseance van betaling aangevraagd in de Verenigde Staten. Op 19 september 2008 is in Nederland aan Lehman Brothers Treasury Co. B.V. surseance van betaling verleend, waarna zij op 8 oktober 2008 in staat van faillissement is verklaard.

3 Geschil

- 3.1 Consument vordert vergoeding van de door hem als gevolg van het handelen van Aangeslotene geleden schade. Consument heeft zijn schade begroot op een bedrag ad € 39.221, zijnde de aankoopsom van [X] minus de ontvangen couponrente, welk bedrag dient te worden vermeerderd met de wettelijke rente.
- 3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslagen.
- a. Consument heeft tegenstrijdige antwoorden gegeven op de vragen in de vragenlijst waarmee het persoonlijke beleggingsprofiel van Consument werd vastgesteld. Aangeslotene heeft nagelaten Consument op die tegenstrijdigheid te wijzen. Hierdoor is het risicoprofiel van Consument niet juist vastgesteld;
 - b. Aangeslotene heeft ten onrechte de indruk gewekt, ondermeer in de brochure, dat zij de garantieverstrekker was. Consument stelt dat sprake is van misleiding en dat hij derhalve heeft gedwaald toen hij besloot tot aankoop van [X];
 - c. Aangeslotene heeft Consument ten onrechte niet gewaarschuwd voor het risico dat de waarde van [X] aan het einde van de looptijd nihil zou kunnen zijn;
 - d. Aangeslotene heeft Consument in de loop van 2008 niet geïnformeerd c.q. gewaarschuwd over de negatieve berichtgeving aangaande LBH.
- 3.3 Aangeslotene heeft gemotiveerd verweer gevoerd. De door partijen betrokken stellingen worden in het hiernavolgende voor zover nodig besproken.

4. Beoordeling

Naar aanleiding van het over en weer door partijen gestelde en hetgeen door hen tijdens de hoorzitting naar voren is gebracht, overweegt de Commissie als volgt.

- 4.1 Consument heeft ter zitting de klacht aangaande zijn risicoprofiel (sub a) ingetrokken. De Commissie vervolgt met de behandeling van de overige klachtonderdelen.
- 4.2 Consument stelt dat Aangeslotene de indruk heeft gewekt dat zij garant stond voor de terugbetaling van de inleg op de einddatum en meent dat Aangeslotene zodoende gehouden is tot terugbetaling van de inleg. De Commissie volgt Consument niet zijn betoog. In de brochure, waarvan Consument de ontvangst heeft bevestigd, staat immers:

“(...) De zekerheden met betrekking tot (...) het volledig terugbetalen van uw inleg op de einddatum worden verstrekt door Lehman Brothers Holding Inc. Deze garanties zijn vastgelegd in het prospectus van de [X].”

Ook voor een niet professionele belegger blijkt daaruit voldoende duidelijk dat de garantie is afgegeven door LBH, en niet door Aangeslotene. Van misleiding is de Commissie dan ook niet gebleken. Hetzelfde geldt voor de gestelde dwaling.

- 4.3 De Commissie stelt vast dat het risico dat de garantieverstrekker kan failleren en in dat geval niet (geheel) zal kunnen uitkeren, niet uitdrukkelijk in de brochure is vermeld. Dat hoeft ook niet. De Commissie is van oordeel dat dit, aan elke verstrekte garantie verbonden, risico vanzelf spreekt, zodat ook in dit geval een uitdrukkelijke waarschuwing met betrekking tot de mogelijkheid van een faillissement en de consequenties daarvan niet nodig was. Daarbij komt dat geen concrete feiten of omstandigheden zijn gesteld of gebleken waaruit kan volgen dat Consument, indien Aangesloten wel in de brochure had opgenomen dat bij een faillissement van LBH de garantie niet of slechts ten dele zou worden uitbetaald, een andere beleggingsbeslissing zou hebben genomen.

De Commissie concludeert dat niet is gebleken dat de door Aangeslotene aan Consument verstrekte informatie op dit punt onjuist, onvolledig of misleidend is geweest, terwijl evenmin is gebleken dat ook indien zulks wel het geval zou zijn geweest, daardoor enige schade is ontstaan.

- 4.4 Consument betoogt ten slotte dat Aangeslotene hem uit eigener beweging had dienen te waarschuwen toen in de loop van 2008 sprake was van negatieve berichtgeving aangaande LBH. De Commissie oordeelt dat, behoudens bijzondere afspraken waarvan haar in dit geval niet is gebleken, het bestaan van een dergelijke algemene waarschuwingsplicht voor Aangeslotene niet kan worden aangenomen. Bovendien geldt dat, mede gelet op de positieve beoordeling die de rating agency's aan LBH zijn blijven toekennen tot aan de dag waarop zij uitstel van betaling aanvroeg, moet worden aangenomen dat het aanstaande faillissement van LBH, ook voor een professionele beleggingsonderneming als Aangeslotene, niet te voorzien was.

- 4.5 Resumerend is de Commissie van oordeel dat het verlies dat Consument heeft geleden eigen is aan het risico van beleggen en voor zijn rekening moet blijven. Het voorgaande leidt tot de conclusie dat de vordering van Consument zal 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.