



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 174
d.d. 15 oktober 2010
(mr. J. Wortel, voorzitter, drs. L.B. Lauwaars RA en J.C. Buiten)**

I. Procedure

De Commissie beslist met inachtneming van haar reglement en op basis van de volgende stukken:

- het dossier van de Ombudsman Financiële Dienstverlening;
- de brief met bijlagen van Consument van 28 januari 2009;
- het door Consument ingevulde vragenformulier en de door hem ingevulde verklaring ontvangen 27 februari 2009;
- het verweer van Aangeslotene van 28 september 2009;
- de repliek van Consument van 28 oktober 2009;
- de dupliek van Aangeslotene van 16 december 2009.

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 14 april 2010. Aldaar zijn beide partijen verschenen.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:

2.1 Tussen Consument en Aangeslotene bestaat een effectendienstverleningsrelatie op adviesbasis. Op deze relatie zijn naast de Algemene Voorwaarden van Aangeslotene tevens de Voorwaarden voor Effectendienstverlening van toepassing. In zijn portefeuille bevinden zich 20.000 aandelen Hagemeyer (HGM) welke Consument aan heeft geschafte tegen een koers van € 2,85.

2.2 Consument en Aangeslotene hebben telefonisch contact op 8 oktober 2007. Van dit gesprek is door Aangeslotene een transcript gemaakt dat, voor zover in het onderhavige geschil van belang, onder meer het navolgende weergeeft:

Consument: (...) OK, goed, dus je zegt wat Hagemeyer betreft eh ... zeg je eh...maar even ..

Aangeslotene: ja laat het dan nog even doorlopen

Consument: ja OK goed bedankt..... of een ... kan ik een stop loss stop loss eh ... order eigenlijk geven?

Aangeslotene: nee dat is moeilijk, dat is moeilijk. Kijk het zijn allemaal systemen elektronisch dat ... dat gaat niet nee

Consument: Oh dat gaat niet

Aangeslotene: nee



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

Consument: maar ... maar eh ... ik heb wel es van mensen gehoord dat ze een stop loss kunnen geven, hoe gaat dat dan?

Aangeslotene: nou ja dat weet ik eigenlijk niet. Ja, vroeger kon dat wel eh ...

Consument: Oh..

Aangeslotene: maar dat is al heel lang geleden, niet ... niet in het systeem ik zou dat verder dan nog es een keer moeten uitzoeken maar het voordeel van een stop loss is dat als je even geraakt wordt moet je daarna weer vrolijk omhoog kan gaan en dat eh ... ja dat eh ... is ook weer een nadeel

Consument: ja dat is eh...

Aangeslotene: kijk maar bij ABN AMRO hoeveel stop losses we niet eh ... he dat is weer eigenlijk hetzelfde wat elke keer met die turbo's is gebeurd, dat instrument dan zie je even de boel wegzakken en Philips ook dan word je gehit op eh... 6,27 en eh... nou ja een paar dagen later gaat het vrolijk weer de andere kant op dus ik weet niet of dat nou zo'n prettige zaak is hoor

Consument: OK, nou bedankt in ieder geval

2.3 Diezelfde middag vindt een tweede telefoongesprek plaats waarbij Consument een limietorder opgeeft om alle 20.000 aandelen HGM te verkopen met een limiet van € 4,04. Deze opdracht wordt om 14:50 uur uitgevoerd en levert Consument een koerswinst van € 23.765,00 op.

2.4 HGM wordt uiteindelijk overgenomen tegen een prijs van € 4,85 per aandeel.

3. Geschil

3.1 Consument vordert vergoeding van de door hem geleden schade, bestaande uit het verschil in de waarde van de aandelen op het moment van de verkoop en de waarde ten tijde van het gestand gedane overnamebod van € 4,85, door hem begroot op een bedrag van € 16.200,00, te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf 8 oktober 2007 alsmede vergoeding van de gemaakte kosten van juridische bijstand.

3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslagen. Consument verwijt Aangeslotene dat zij hem op 8 oktober 2007, in antwoord op zijn vraag of de mogelijkheid bestond een stop loss verkooporder in te leggen voor de in zijn bezit zijnde 20.000 aandelen HGM, niet juist heeft geïnformeerd. Met die stop loss verkooporder had Consument zich willen beschermen tegen een mogelijk forse koersdaling en gelijktijd willen kunnen profiteren van een mogelijke koersstijging. Ten onrechte heeft Aangeslotene echter aangegeven dat het inleggen van een dergelijke stop loss verkooporder niet zou gaan. Daar Consument het risico van een koersdaling niet wilde accepteren, heeft hij zich daarop genoodzaakt gezien om nog dezelfde dag een gelimiteerde verkooporder te plaatsen, die nog diezelfde middag is uitgevoerd. Indien Consument op juiste wijze was geïnformeerd over de mogelijkheden en onmogelijkheden rond het opgeven van een stop loss verkooporder had hij



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

op 8 oktober 2007 geen verkoopopdracht gegeven en had hij de toenmalige overnamestrijd rond HGM rustig afgewacht.

Was de juiste mededeling gedaan dat een stop loss verkooporder kon worden ingelegd, dan zou Consument daar ook daadwerkelijk gebruik van hebben gemaakt en staat gezien het koersverloop van het fonds HGM vast dat de stop loss limiet niet zou zijn gehaald. Een geschikt niveau voor de stop loss had immers – rekening houdend met de slotkoers en laagste prijs van de handelsdag vrijdag 5 oktober 2007 – €3,50 kunnen zijn. In dat geval zouden de 20.000 aandelen nog in het bezit van Consument zijn geweest op het moment dat het bod op HGM tegen een koers van € 4,85 gestand zou zijn gedaan en zou hij tegen die prijs de aandelen hebben aangeboden.

Er is een duidelijk causaal verband tussen de onjuiste mededeling en de schade; dat Consument geen stop loss verkooporder kon plaatsen is immers aan Aangeslotene te wijten.

3.3 Aangeslotene heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende werven aangevoerd. Aangeslotene begrijpt dat Consument van mening is dat hij, achteraf gezien, een nog hogere koerswinst had kunnen behalen en dat hij de gederfde koerswinst aan handelen of nalaten van Aangeslotene wijt. De verkoopopdracht, in casu het nemen van de winst, betrof echter de eigen beslissing van Consument, welke hij geheel op eigen initiatief nam. Na iedere transactie kunnen er koersbewegingen zijn waardoor de transactie achteraf bezien (nog) beter op een ander moment had kunnen plaats nemen. Bij het nemen van een beleggingsbeslissing is het Consument die dat risico aanvaardt.

Aangeslotene is van mening dat zij Consument juist heeft geïnformeerd. Tijdens het gesprek werd slechts gezegd dat het voor de medewerker niet mogelijk was een dergelijke stop loss verkooporder in te leggen. Verder is het allerminst zeker dat Consument een stop loss had ingelegd als de mogelijkheid op dat moment was geboden. Ook is achteraf niet vast te stellen wat het stop loss niveau zou zijn geweest zodat ook niet vast is te stellen of dat niveau geraakt zou zijn. Kortom, mocht de informatieverstrekking met betrekking tot stop loss verkooporders al onvoldoende zijn geweest, dan ontbreekt in elk geval elk causaal met de vermeende geleden schade.

Aangeslotene betwist dat Consument gedwongen was de middag van 8 oktober 2007 zijn winst te nemen. Eerder die dag wilde hij dat immers nog niet. Eventuele zorgen had hij die middag alsnog kunnen bespreken. De limiet lag bovendien zeer ruim boven de koers tijdens het gesprek (€ 4,04 om € 3,90) wat aangeeft dat er allerminst sprake was van enige verkooppaniek bij Consument. Consument kwam ook niet terug op zijn eerdere vragen over stop loss verkooporders.

De omstandigheid dat de adviseur een zijdelingse vraag van Consument niet goed kon beantwoorden heeft niet tot aan Aangeslotene verwijtbare beleggingsschade geleid.

Aangeslotene verzoekt de Commissie dan ook de vordering van Consument af te wijzen.

4. Beoordeling



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

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

4.1 De Commissie overweegt dat bij de beoordeling van het onderhavige geschil de uitleg van het tijdens het eerste telefoongesprek dat Consument en Aangeslotene op 8 oktober 2007 voerden besprokene centraal staat. De Commissie stelt vast dat tijdens voornoemd gesprek Consument aan Aangeslotene informatie heeft gevraagd over de mogelijkheid een stop loss verkooporder in te leggen. In antwoord op die vraag heeft de medewerker Aangeslotene Consument vervolgens medegedeeld dat het technisch niet mogelijk was een dergelijke order te plaatsen, dat hij het eigenlijk niet wist en dat hij dit uit moest zoeken.

4.2 Zelfs in het geval dat dit zijdens Aangeslotene duidt op een gebrek aan kennis van de mogelijkheden van het eigen systeem, dan nog is het door Consument gestelde verband tussen het gebeurde en de geclaimde schade naar het oordeel van de Commissie niet voldoende aangetoond. Immers, uit het transcript maakt de Commissie op dat dit slechts een onderdeel van het gesprek betrof en er geenszins uit blijkt dat Consument voornemens was het koersrisico dat hij op de aandelen HGM liep, te beperken. Daarbij heeft Consument onvoldoende feiten en omstandigheden aangevoerd die het aannemelijk maken dat hij een dergelijke gewenste bescherming aan Aangeslotene kenbaar heeft gemaakt. Evenmin acht de Commissie aannemelijk het door Consument gestelde, dat, indien hem de mogelijkheid van de stop loss verkooporder geboden zou zijn, hij daar gebruik van zou hebben gemaakt, en in nog mindere mate aannemelijk acht de Commissie, in aansluiting op het hiervoor overwogene, de gestelde koers tegen welke dit dan zou zijn gebeurd.

4.3 Dit leidt ertoe dat de Commissie Consument in zijn interpretatie van (het transcript van) het gesprek van 8 oktober 2007 niet kan volgen. Mochten er zijnerzijds nog onduidelijkheden hebben geresteerd met betrekking tot het ordertype dan had het op Consument's weg gelegen de vraag nog eens expliciet te herhalen, hetzij bij het eerste gesprek, hetzij bij het tweede gesprek dat tussen partijen die dag werd gevoerd. Consument heeft echter als gegeven aanvaard dat hij geen helder antwoord kreeg op zijn vraag en heeft voorts zelf besloten de opdracht tot verkoop van de 20.000 aandelen HGM te verstrekken. Door de opdracht tot verkoop te geven heeft Consument zichzelf de kans ontnomen te kunnen profiteren van een mogelijke verdere prijsstijging. Deze beleggingsbeslissing kan Aangeslotene niet worden aangerekend nu dit een uiting betrof van hetgeen de Commissie kenmerkend acht voor een effectendienstverleningsrelatie op basis van advies, zoals tussen partijen bestond, namelijk dat beleggingsbeslissingen door de belegger worden genomen, en transacties alleen in diens expliciete opdracht mogen worden uitgevoerd.

4.4 Het voorgaande leidt tot de conclusie dat de vordering van Consument moet worden afgewezen.

5. Beslissing



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

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