



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

**Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 105 d.d. 19 november 2009
(mr. J. Wortel, voorzitter en de heren mr. C.E. du Perron, J.C. Buiter en
drs. L.B. Lauwaars RA)**

I. Procedure

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

- het verzoek tot geschilbeslechting met bijlage, ontvangen 29 april 2008;
- het door Consument ingevulde vragenformulier van 16 mei 2008;
- het antwoord van Aangeslotene met bijlage van 4 maart 2009;
- de repliek van Consument van 31 maart 2009;
- de brief van Aangeslotene van 28 april 2009; en
- de relevante stukken uit het dossier van de Ombudsman Financiële Dienstverlening.

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 24 juni 2009. Aldaar zijn beide partijen verschenen.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

- 2.1. Consument is op 31 maart 2000 een overeenkomst Beleggersrekening (met rekeningnummer 23253258) bij Aangeslotene aangegaan op naam van X. Op deze overeenkomst zijn van toepassing de Algemene Voorwaarden Beleggersrekening 1999 van Aangeslotene, de Algemene Voorwaarden voor de Effectendienstverlening 2002 van Aangeslotene en de Algemene Bankvoorwaarden. Het risicoprofiel luidde per 24 maart 2001 defensief en met ingang van 1 mei 2006 neutraal.
- 2.2. Tussen Consument
- 2.3. Bij brief van 5 december 2006 met als bijlage het verkoopadvies van Z met betrekking tot het fonds Y wordt Consument door Aangeslotene ervan op de hoogte dat analisten van Z verwachten dat het fonds Y de komende maanden minder zal presteren dan het marktgemiddelde, reden waarom het advies wordt gegeven de aandelen te verkopen.
- 2.4. Consument wint naar aanleiding van deze brief telefonisch informatie in bij Aangeslotene en besluit over te gaan tot verkoop van zijn aandelen Y.
- 2.5. De verkooptransactie vindt plaats op 7 december 2006.

3. Geschil

Het geschil houdt – kort en zakelijk weergegeven – het volgende in.

- 3.1. Consument verwijt Aangeslotene hem een onjuist advies te hebben verstrekt en daarmee haar zorgplicht jegens hem niet te zijn nagekomen.
- 3.2. Consument voert daartoe aan dat het advies van 5 december 2006 tot verkoop van zijn aandelen Y door een bekwaam adviseur niet gegeven had mogen worden. Het gegeven dat de door analisten verwachte negatieve waardeontwikkeling van het fonds welke aan het verstrekte advies ten grondslag heeft gelegen, zich pas na maanden heeft voorgedaan, toont aan dat het advies ondeugdelijk was.
- 3.3. Consument beseft dat het hem vrijstond het advies niet op te volgen. Hij is echter van mening dat hij als leek erop moet kunnen vertrouwen dat een hem door deskundigen verstrekt advies juist is.
- 3.4. Gelet op het feit dat de koers van het fonds sinds het verkoopadvies alleen maar is gestegen en de verwachte waardedaling zich pas na maanden heeft voorgedaan acht hij een vergoeding wegens misgelopen koersstijgingen van € 1.500 billijk.
- 3.5. Aangeslotene betwist daarentegen dat sprake is geweest van een onjuist advies. Tussen partijen bestaat een adviesrelatie waarbij Consument zelf de keuze heeft gemaakt om het advies op te volgen en daarmee ook zelf verantwoordelijk voor de gevolgen van deze beslissingen, tenzij sprake zou zijn geweest van een advies dat een redelijk bekwaam en redelijk handelend adviseur in redelijkheid niet had mogen geven. Daarvan is naar de mening van Aangeslotene echter geen sprake geweest.
- 3.6. Het gegeven dat de koers van het aandeel Y zich anders heeft ontwikkeld dan de verwachtingen waarop de analisten van Z hun advies hebben gebaseerd, maakt niet dat zij aansprakelijk kan worden geacht voor de gevolgen van het opvolgen van dat advies.
- 3.7. Aangeslotene verzoekt de Commissie dan ook de vordering van Consument af te wijzen.

4. Beoordeling

De Commissie overweegt naar aanleiding van het door partijen over en weer gestelde als volgt.

- 4.1. Partijen zijn het erover eens dat hun onderlinge relatie als advies moet worden gekwalificeerd. Kern van een adviesrelatie is dat de belegger beslissingen neemt over het al dan niet uitvoeren van transacties na advies van een beleggingsadviseur van de instelling met wie hij een effectenrelatie onderhoudt. Omdat de belegger in een adviesrelatie uiteindelijk zelf de beslissingen neemt, is hij beginsel ook zelf verantwoordelijk voor de gevolgen van deze beslissingen. De geleden verliezen en de



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

behaalde voordelen dienen dan ook voor zijn rekening te komen. Dat geldt ook indien de belegger geen effectenkennis heeft en zich altijd heeft gericht naar de adviezen van de effecteninstelling. Vorenstaande brengt echter niet met zich dat de financiële instelling voor onjuiste adviezen niet aansprakelijk kan zijn. Wanneer de instelling een advies heeft gegeven dat een redelijk bekwaam en redelijk handelend beleggingsadviseur in redelijkheid niet had mogen geven, is de instelling verantwoordelijk voor het als gevolg van dat advies geleden nadeel.

- 4.2. De Commissie stelt voorop dat het gangbaar en algemeen aanvaard is dat (medewerkers van) financiële instellingen voorspellingen doen over het toekomstige koersverloop van effecten, door het geven van adviezen als “kopen”, “houden” of “verkopen” ten aanzien van individuele fondsen. Het gaat hier om verwachtingen van de adviseur en geen garanties dat deze verwachtingen zich zullen voordoen. De deugdelijkheid van de verwachting en dus het advies is wel van belang en zal hierna besproken worden.

Voorts is de Commissie bekend dat een dergelijk door een professionele partij gegeven advies door een niet professionele belegger doorgaans wordt opgevolgd. Blijkt een voorspelling niet uit te komen, kan de financiële instelling naar het oordeel van de Commissie niet aansprakelijk worden gehouden voor de gevolgen van de niet uitgekomen voorspelling. Feit blijft immers dat slechts sprake is van een advies en de belegger de vrijheid heeft dat advies al dan niet op te volgen en van een professionele partij naar het oordeel van de Commissie bovendien niet mag worden verwacht dat zij de toekomstige koersontwikkeling in individuele fondsen of sectoren voorziet.

- 4.3. De vraag die thans aan de Commissie ter beoordeling voorligt, is of het advies van 5 december 2006 tot verkoop van de aandelen Y kan worden gekwalificeerd als een advies dat een redelijk handelend en redelijk bekwaam adviseur in redelijkheid niet had mogen geven. Consument verwijt Aangeslotene dat de door haar verwachte negatieve ontwikkeling zich eerst na maanden heeft voorgedaan waarbij de eerste paar maanden zelfs sprake is geweest van koersstijgingen. Aangeslotene heeft ter zitting gesteld dat uit de samenvatting van het verkoopadvies, meer specifiek de zinsnede “De waardegroei van de portefeuille, de belangrijkste motor achter de stijgende beurskoers, gaat naar onze verwachting volgend jaar afzwakken” juist blijkt dat de verwachting betrekking heeft op de langere termijn en dat nu de koersdaling zich ook pas op de lange termijn heeft voltrokken er geen sprake kan zijn van een onjuist advies.

- 4.4. Uit het door Consument overgelegde, en door Aangeslotene niet betwiste, overzicht met betrekking tot de waardeontwikkeling van het fonds, blijkt dat vanaf 29 juni 2007 sprake is van een structurele waardedaling van het fonds en dat de koersdaling zich derhalve ruim zes maanden na het uitgebrachte advies heeft voorgedaan. Voorts stelt de Commissie vast dat uit het gegeven verkoopadvies niet kan worden afgeleid dat de verwachte koersdaling zich direct, althans op korte termijn, zou voordoen.



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

Integendeel zelfs. Nu de door Aangeslotene verwachte waardedaling zich conform de verwachting heeft gerealiseerd, kan van een onjuist advies, zoals Consument stelt, geen sprake zijn.

- 4.5. Ook heeft Consument naar het oordeel van de Commissie niet aannemelijk kunnen maken dat het verkoopadvies van 5 december 2006 niet kan worden gekwalificeerd als een advies dat een redelijk handelend en redelijk bekwaam adviseur in redelijkheid niet had mogen geven. Het enkele feit dat de verwachte koersdaling zich eerst na maanden, en ook nog volgend op een periode van koersstijgingen, heeft voorgedaan, is daarvoor onvoldoende.
- 4.6. Op grond van het bovenstaande dient de vordering van Consument dan ook te worden afgewezen.

5. Beslissing

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