KiFiD
Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 108
d.d. 19 november 2009
(mr. V. van den Brink, voorzitter en de heren prof. drs. A.D. Bac RA en G.J.P. Okkema)

1. Procedure

De Commissie beslist met inachtneming van haar Reglement en op basis van de volgende stukken:
- het door Consument ingevulde vragenformulier met bijlagen, ontvangen 21 augustus 2008, waarmee Consument een verzoek tot geschilbeslechting bij de Commissie aanhangig maakt;
- het antwoord van Aangeslotene van 16 april 2009;
- de repliek van Consument van 22 mei 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 23 september 2009. Aldaar zijn beide partijen verschenen.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

2.1. Consument houdt een effectenportefeuille aan bij Aangeslotene. Zijn portefeuille omvat onder andere 1.000 aandelen KLM.

2.2. Bij effectenbericht van 6 april 2004 bericht Aangeslotene Consument dat Societe Air France S.A. een openbaar ruilbod heeft uitgebracht op alle uitstaande aandelen van de Koninklijke Luchtvaart Maatschappij N.V. Het bod houdt, voor zover relevant, in:
"Societe Air France biedt 1,1 nieuw uit te geven Air France aandeel met een nominale waarde van EUR 8,50 en 1 Air France warrant in ruil voor elk gewoon aandeel Koninklijke Luchtvaart Maatschappij N.V. onder de volgende voorwaarden.
…..
…..
B. Drie Air France Warrants geven vanaf anderhalf jaar na toekenning, gedurende een periode van twee jaar, recht op het verkrijgen van 2 nieuwe of bestaande aandelen Air France tegen een uitoefenprijs van EUR 20,00."

2.3. Consument meldt zijn aandelen aan voor het bod. In het voorjaar van 2007 oefent hij zijn warrants uit.

3. Geschil

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

3.1. Consument stelt zich op het standpunt dat hij uit de tekst van het bericht van 6 april 2004 van Aangeslotene had opgemaakt dat bij de omwisseling van drie warrants naar twee nieuwe Air France aandelen, hij een bedrag van in totaal € 20 zou moeten betalen. Consument neemt zekerheidshalve op 14 april 2004 telefonisch contact op met (een medewerker van) Aangeslotene. Nadat hem telefonisch wordt bevestigd dat het bedrag van € 20 ziet op twee aandelen, besluit Consument zijn KLM-aandelen aan te melden.

3.2. Wanneer Consument zijn warrants vervolgens in 2007 uitoefent, merkt hij bij de afrekening dat de uitoefenprijs van € 20 niet wordt gehanteerd per twee aandelen maar per aandeel, waardoor hij € 6.666,66 moet bijbetalen. Consument is van mening dat Aangeslotene hem onjuist en onzorgvuldig heeft geïnformeerd. Zou hij in 2004 hebben geweten dat sprake is van een uitoefenprijs van € 20 per aandeel dan zou hij waarschijnlijk niet zijn ingegaan op het aanbod. Consument vordert daarom van Aangeslotene de door hem geleden schade ter hoogte van € 7.000, zijnde eerdergenoemd bedrag van (afgerond) € 6.667 vermeerderd met de door hem gemaakte kosten ter hoogte van € 333.

3.3. Aangeslotene betwist dat zij Consument onjuist en onzorgvuldig heeft geïnformeerd. Een uitoefenprijs ziet altijd op één aandeel en Consument had uit het bericht dan ook moeten begrijpen dat de in het bericht genoemde prijs van € 20 ziet op één aandeel Air France.

3.4. Als het bericht al tot onduidelijkheden bij Consument zou hebben geleid, had het naar de mening van Aangeslotene op de weg van Consument gelegen hierover bij haar navraag te doen. Doordat Consument zulks heeft nagelaten, heeft Aangeslotene niet de mogelijkheid gehad de onduidelijkheid weg te nemen. Aangeslotene benadrukt ter zake nog dat haar execution only dienstverlening beperkt is tot het aannemen en verwerken van opgegeven effectenorders en de administratie van effectendepots en dat zij derhalve niet verplicht is om haar cliënten op de hoogte te stellen van een openbaar bod. Dat zij dat wel heeft gedaan, is een extra serviceverlening harerzijds richting haar cliënten.

3.5. Aangeslotene betwist ten slotte dat sprake is van schade aan de zijde van Consument. De omwisseling van de aandelen heeft plaatsgevonden zoals deze volgens het bod uitgevoerd had moeten worden. Van bijbetaling zijdens Consument is geen sprake geweest. 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. De Commissie stelt vast dat de relatie tussen partijen moet worden gekwalificeerd als een execution only relatie. Tevens stelt de Commissie vast dat de informatie met betrekking tot het openbare bod moet worden gekwalificeerd als feitelijke en objectieve effectentechnische informatie die voor een belegger van wezenlijk belang is bij het nemen van een effectenbeslissing. Ten aanzien van dat laatste heeft de voorganger van deze Commissie, de Klachtencommissie DSI, reeds bepaald dat een financiële instelling verplicht is om haar cliënten de hier bedoelde informatie uit eigener beweging, zelfs ongevraagd, te verstrekken. Deze verplichting geldt ook wanneer er sprake is van execution only dienstverlening omdat het beschikbaar hebben en verstrekken van deze objectieve informatie geheel los staat van het geven van – subjectieve – beleggingsadviezen. De stelling van Aangeslotene dat zij de bedoelde informatie bij wijze van extra dienstverlening aan haar cliënten heeft verstrekt, is dan ook niet juist.

4.2. Wat betreft de verstrekte informatie, is de Commissie van oordeel dat de term "uitoefenprijs" in beginsel betrekking heeft op één stuk en dat de toevoeging "per aandeel" daarom overbodig is. Consument heeft thans echter gesteld dat hem door een medewerker van Aangeslotene mondeling zou zijn verzekerd dat de term "uitoefenprijs" in onderhavig specifiek geval ziet op twee stukken. Consument heeft zijn standpunt ter zake evenwel niet, althans onvoldoende, aannemelijk kunnen maken. De Commissie kan daarom niet anders concluderen dan dat niet is komen vast te staan dat van onjuiste informatieverstrekking zijdens Aangeslotene sprake is geweest. De vordering van Consument moet derhalve worden afgewezen.

4.3. Overigens, zelfs als in onderhavige situatie sprake zou zijn geweest van onjuiste informatieverstrekking, is niet aannemelijk dat deze heeft geleid tot schade aan de zijde van Consument. Indien sprake zou zijn geweest van onjuiste informatieverstrekking, dan zou de Commissie bij de beoordeling van de vraag of sprake is van schade moeten uitgaan van de situatie die zou hebben bestaan indien Consument wel de juiste informatie zou hebben gekregen. Dat betekent in een geval als het onderhavige dat een consument bij onjuiste informatieverstrekking niet kan verlangen dat hij in de positie wordt gebracht alsof de verstrekte informatie juist was.

4.4. Ter zitting heeft Consument de Commissie desgevraagd laten weten dat als hij in 2004 zou hebben geweten dat de uitoefenprijs € 20 per stuk zou zijn, hij niet op het aanbod zou zijn ingegaan en waarschijnlijk zijn gehele KLM-portefeuille zou hebben verkocht. Omdat de Commissie - gelet ook op het koersverloop nadien - het niet aannemelijk acht dat Consument bij verkoop van zijn KLM-portefeuille in 2004 een betere prijs voor zijn stukken zou hebben gekregen dan thans het geval is geweest,

zou de Commissie ook dan tot het oordeel zijn gekomen dat geen sprake is van schade en daarmede tot afwijzing van de vordering.

5. Beslissing

De Commissie stelt het bindend advies vast dat de vordering is afgewezen.