Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2013-169 d.d. 29 mei 2013
(mr. C.E. du Perron, voorzitter, H. Mik RA en R.H.G. Mijné, leden en mevrouw mr. I.M.M. Vermeer, secretaris)

Samenvatting

Consument baseert haar vordering tot schadevergoeding op de stelling dat het door Aangeslotene geadviseerde ING Premium Dividend Fonds, gelet op het risico, niet passend was in haar beleggingsportefeuille met een defensief risicoprofiel. Aangeslotene heeft in haar beleggingsvoorstel, naast het ING Premium Dividend Fonds, tevens de perpetuele obligatie 4,87% ING Groep 03/perp geadviseerd. Hierdoor is er sprake van een overschrijding van het percentage zakelijke waarden, behorende bij een defensief risicoprofiel. Dit betekent dat de beleggingsportefeuille van Consument risicovoller is ingericht dan volgens het beleggingsprofiel is toegestaan. Naar het oordeel van de Commissie heeft Aangeslotene niet gehandeld zoals een redelijk bekwaam en redelijk handelend beleggingsadviseur betaamt. Dit brengt mee dat de door Consument geleden schade voor vergoeding in aanmerking komt.

Consument,

tegen

de naamloze vennootschap ING Bank N.V., gevestigd te Amsterdam, 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 verzoek tot geschilbeslechting met bijlagen, ontvangen op 1 augustus 2012;
- het verweerschrift van Aangeslotene van 1 november 2012.

2. Overwegingen

De Commissie heeft het volgende vastgesteld.
Tussenkomst van de Ombudsman Financiële Dienstverlening heeft niet tot oplossing van het geschil geleid.
Beide partijen zullen het advies van de Commissie als bindend aanvaarden.
Partijen zijn opgeroepen voor een mondelinge behandeling op 13 februari 2013 en zijn aldaar verschenen.

3. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:

3.1. Tussen Consument en Aangeslotene bestaat een beleggingsrelatie op basis van advies. Op de beleggingsportefeuille is een defensief risicoprofiel van toepassing ('Beheerst Risico Profiel') met een asset allocatie van 70% vastrentende waarden en 30% aandelen.

3.2. Op 1 oktober 2007 heeft er een adviesgesprek plaatsgevonden en naar aanleiding van dit gesprek heeft Aangeslotene Consument een beleggingsvoorstel toegezonden.

3.3. Het beleggingsvoorstel van Aangeslotene zag er als volgt uit:

Geadviseerde verdeling

Aandelen	30%	€ 39.000,00
Vastrentende waarden	70%	€ 91.000,00
	100%	€ 130.000,00

Geadviseerde beleggingsproducten

30,00%	ING Premium Dividend Fonds	€ 39.000,00
17,50%	ING Opportunity Obligatie Fonds	€ 22.750,00
20,00%	4,87% ING Groep 03/perp	€ 26.000,00
20,00%	ING First Class Obligatie Fonds	€ 26.000,00
12,50%	ING Bank 3-maands Deposito	€ 16.250,00
100,00%		€ 130.000,00

3.4. In het beleggingsvoorstel zijn als persoonlijke uitgangspunten opgenomen dat Consument een beleggingshorizon heeft van ongeveer 4 tot 8 jaar, het vermogen bedoeld is om inkomen te genereren en Consument ervaring heeft in het beleggen in aandelen en obligaties.

3.5. Consument heeft het beleggingsvoorstel gedeeltelijk gevolgd en heeft gekozen voor onderstaande beleggingen. Deze zijn door Aangeslotene op of omstreeks 17 oktober 2007 aangekocht.

ING Premium Dividend Fonds	€ 25.000,00
ING Opportunity Obligatie Fonds	€ 22.750,00
4,87% ING Groep 03/perp	€ 26.000,00
ING First Class Obligatie Fonds	€ 26.000,00
	€ 99.750,00

3.6. Naar aanleiding van de door Consument geleden verliezen heeft er op 20 mei 2008 tussen Aangeslotene en Consument een gesprek plaatsgevonden. Tijdens dit gesprek heeft Consument aangegeven dat zij zich afvroeg of de door Aangeslotene geadviseerde producten, waaronder het ING Premium Dividend Fonds, gelet op het risico, wel passend waren in haar beleggingsportefeuille. Tijdens dit gesprek heeft Aangeslotene geadviseerd de ontwikkeling van de beleggingsportefeuille af te wachten, aangezien er sprake was van een beleggingshorizon van 5 tot 8 jaar.

3.7. In 2009 heeft Aangeslotene Consument een vergoeding van € 1.470,00 betaald ter compensatie van het door Consument geleden verlies op de perpetuele obligatie 4,87% ING Groep 03/perp, aangezien Aangeslotene Consument onvoldoende

informatie had verstrekt over het feit dat de perpetuele obligatie een achtergestelde lening was.

4. De vordering en grondslagen

4.1. Consument vordert vergoeding van de door haar als gevolg van het handelen van Aangeslotene geleden schade. Deze schade bestaat uit het koersverlies op het ING Premium Dividend Fonds, welke door Consument is begroot op € 12.000,00.

4.2. Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslagen.

- Aangeslotene heeft bij het uitbrengen van het beleggingsadvies te weinig rekening gehouden met de uitdrukkelijke opdracht van Consument geen risicovol product in de beleggingsportefeuille op te nemen.
- ING Premium Dividend Fonds is een risicovol product en past niet in het beleggingsprofiel van Consument. Aangeslotene had dit fonds nooit aan Consument mogen adviseren.

4.3. Op de stellingen die Aangeslotene aan haar verweer ten grondslag legt wordt hierna, voor zover van belang, nader ingegaan.

5. Beoordeling

5.1. De Commissie stelt vast dat tussen partijen een adviesrelatie bestaat. Kern van een adviesrelatie is dat de belegger zelf beslissingen neemt over het al dan niet uitvoeren van transacties na verkregen advies van een beleggingsadviseur van de instelling waarmee hij een beleggingsrelatie onderhoudt. Omdat de belegger in een adviesrelatie uiteindelijk zelf de beslissingen neemt, is hij in beginsel zelf verantwoordelijk voor de gevolgen van die beslissingen. Dit kan slechts anders zijn als komt vast te staan dat de adviseur niet heeft gehandeld zoals een redelijk bekwaam en redelijk handelend beleggingsadviseur betaamt.

5.2. Consument baseert haar vordering tot schadevergoeding op de stelling dat het door Aangeslotene geadviseerde ING Premium Dividend Fonds, gelet op het risico, niet passend was in haar beleggingsportefeuille. Aangeslotene stelt dat het ING Premium Dividend Fonds paste binnen de toegestane asset allocatie van het vastgestelde beleggingsprofiel. Volgens Aangeslotene is er geen sprake van een onjuiste samenstelling van de beleggingsportefeuille in relatie tot het gekozen beleggingsprofiel en beleggingsdoelstelling.

5.3. De vraag die thans beantwoord moet worden is of het door Aangeslotene verstrekte advies, een advies is dat een redelijk bekwaam en redelijk handelend beleggingsadviseur had mogen geven. In dit kader overweegt de Commissie als volgt.

5.4. De Commissie stelt vast dat ten tijde van het advies van Aangeslotene op de beleggingsportefeuille van Consument een defensief risicoprofiel (Beheerst Risico Profiel) van toepassing was met een asset allocatie van 70% obligaties en 30% aandelen. Consument heeft dit beleggingsprofiel aanvaard en wist, althans behoorde te weten, dat 30% van het vermogen in aandelen kon worden belegd. De stelling van

Consument dat zij niet wist dat in aandelen zou worden belegd, deelt de Commissie dan ook niet.

5.5. Naar aanleiding van de door Consument geleden verliezen heeft er op 20 mei 2008 een gesprek plaatsgevonden tussen Consument en Aangeslotene. Aangeslotene heeft tijdens dit gesprek Consument geadviseerd om, gelet op haar beleggingshorizon, de ontwikkeling in haar beleggingsportefeuille af te wachten. De Commissie acht dit advies van Aangeslotene niet onbegrijpelijk. Dat de koers van het ING Premium Dividend Fonds zich vervolgens niet heeft hersteld is een risico dat inherent is aan beleggen in aandelen. Het is de Commissie niet gebleken dat er sprake was van verborgen risico's, anders dan die welke verbonden zijn aan een aandelenfonds.

5.6. Voorts stelt de Commissie vast dat Aangeslotene in haar beleggingsvoorstel van 1 oktober 2007, naast het ING Premium Dividend Fonds, tevens de perpetuele obligatie 4,87% ING Groep 03/perp heeft geadviseerd. De specifieke eigenschappen van perpetuele obligaties kunnen onder omstandigheden meebrengen dat de belegger risico's loopt die niet onderdoen voor het risico dat is verbonden aan beleggingen in zakelijke waarden. De Commissie hanteert volgens haar vaste jurisprudentie, mede gelet op de hanteerbaarheid voor de praktijk, als richtsnoer dat het vastrentende deel van een defensieve beleggingsportefeuille voor maximaal 30% mag bestaan uit producten zoals perpetuele obligaties waarmee de belegger een min of meer aanzienlijk koersrisico loopt. Het feit dat over het algemeen een risico als zeer laag wordt ingeschat is geen reden om aan dat risico voorbij te gaan. Toepassing van voornoemd richtsnoer zal in een concreet geval uiteindelijk afhangen van alle omstandigheden. De Commissie stelt vast dat in het beleggingsvoorstel van Aangeslotene sprake is van een overschrijding van het percentage zakelijke waarden, behorende bij een defensief risicoprofiel. Hierdoor is de beleggingsportefeuille van Consument risicovoller ingericht dan volgens het beleggingsprofiel is toegestaan. De door Aangeslotene aan Consument betaalde vergoeding met betrekking tot de perpetuele obligatie 4,87% ING Groep 03/perp doet hier niet aan af. Deze vergoeding is immers betaald omdat Aangeslotene had verzuimd Consument toereikend te informeren over het achtergestelde karakter van de perpetuele obligatie.

5.7. Gelet op het voorgaande heeft Aangeslotene naar het oordeel van de Commissie niet gehandeld zoals een redelijk bekwaam en redelijk handelend beleggingsadviseur betaamt. Dit brengt mee dat de door Consument geleden schade voor vergoeding in aanmerking komt. Gelet op het door Consument geleden verlies, de door Consument ontvangen rente en gelet op hetgeen bij een alternatieve belegging in obligaties aan rendement zou zijn verkregen, stelt de Commissie de vergoeding naar redelijkheid en billijkheid vast op € 3.500,00.

5.8. Nu Consument (gedeeltelijk) in het gelijk wordt gesteld dient Aangeslotene de door Consument in verband met het aanhangig maken en de behandeling van het geschil gemaakte kosten ad € 50,00 te vergoeden. Het meer of anders gevorderde zal worden afgewezen.

5.9. Alle overige door partijen ingebrachte stellingen en argumenten kunnen niet tot een ander oordeel leiden en zullen derhalve onbesproken blijven.

6. Beslissing

De Commissie stelt bij bindend advies vast dat Aangeslotene binnen een termijn van vier weken na de dag waarop een afschrift van deze beslissing aan partijen is verstuurd aan Consument vergoedt een bedrag van € 3.500,00, vermeerderd met € 50,00 ter zake van door Consument betaalde eigen bijdrage voor behandeling van onderhavig geschil.

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 kifid.nl/consumenten/wie-behandelt-mijn-klacht/4#stappen-plan.