**Niet-bindende uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2013-333 d.d. 7 oktober 2013**
**(mr. J.Wortel, voorzitter, prof.drs. A.D. Bac RA en G.J.P. Okkema, leden en mevrouw mr. I.M.M. Vermeer, secretaris)**

## Samenvatting

Vermogensbeheer. Aangeslotene heeft Consument ongevraagd van advies gediend en dit advies zal moeten voldoen aan de eis van behoorlijke advisering. Het reeds aanwezig zijn van een vermogensbeheermandaat doet daar niet aan af. Als professionele dienstverlener diende Aangeslotene zich tevoren te verdiepen in alle beschikbare documentatie betreffende het geadviseerde product, waaronder het prospectus. Uit dat prospectus blijkt dat een wezenlijk onderdeel van de financiering van de belegging op dat moment nog niet definitief geregeld was. Bij een juiste taakvervulling had Aangeslotene dit naar het oordeel van de Commissie nadrukkelijk onder de aandacht van Consument moeten brengen. Het is de Commissie niet gebleken dat Aangeslotene hieraan heeft voldaan. De Commissie acht het aannemelijk dat Consument bij een goede en volledige voorlichting Aangeslotene geen toestemming zou hebben gegeven tot aankoop van het betreffende product over te gaan.

Consument,

tegen

de besloten vennootschap Het Haags Effektenkantoor B.V., gevestigd te 's-Gravenhage, 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 28 juni 2012;
- het verweerschrift van Aangeslotene;
- de repliek van Consument;
- de dupliek van Aangeslotene;
- de brief van Aangeslotene van 10 april 2013;
- de brief van de gemachtigde van Consument van 8 mei 2013.

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 maart 2013 en zijn aldaar verschenen.

## 2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:

2.1. Tussen Consument en Aangeslotene bestond een beleggingsrelatie op basis van vermogensbeheer. Hiervoor heeft Consument op 28 april 2005 een Overeenkomst tot Vermogensbeheer ondertekend. Op de beleggingsportefeuille is een zeer defensief risicoprofiel van toepassing met een verdeling van 80%-100% obligaties en 0%-20% aandelen.

2.2. Bij brief van 19 mei 2006 heeft Aangeslotene Consument informatie toegezonden over de Robeco Dutch Offices Index Bond (hierna: 'Robeco Bond'). In deze brief was het volgende opgenomen:

*"(…) Binnenkort wordt geïntroduceerd de Robeco Dutch Offices Index Bond. Deze obligatie met een looptijd van bijna 10 jaar zal het directe en indirecte rendement uitkeren van de ROZ/IPD-Vastgoedindex voor de Nederlandse kantorenmarkt.*

*Het Haags Effektenkantoor vindt deze obligatie interessant en meent dat de lening goed zou passen in het beleggingsbeleid dat wij voor u voeren. Op grond van de geldende vermogensbeheer-overeenkomst zouden wij voor u in deze obligatie kunnen beleggen. Echter, omdat het product in principe niet verhandelbaar is, achten wij u het zinvol u erop te wijzen dat de middelen die aangewend moeten worden voor aankoop, voor een periode van ongeveer 10 jaar vastliggen. Als u dat onwenselijk vindt, dan is het product niet geschikt om opgenomen te worden in uw portefeuille.*

*Deelt u onze mening dat de obligatie een goede aanvulling zou vormen op het beleid zoals wij dat voor u voeren dan verzoeken wij u bijgaand formulier aan ons te retourneren voor 31 mei a.s.*

*(…)*

*Wat zijn de veiligheidsniveaus?*

*Het **totale rendement** kan lager uitvallen als de huuropbrengsten van de onderliggende vastgoedportefeuille, vanwege leegstand, fors achterblijven bij het directe rendement van de ROZ/IPD-Vastgoedindex (kantoren). Dit gebeurt bij een leegstand vanaf ca. 35% gedurende een periode van 10 jaar.*

*Het **directe rendement** van de Index Bond kan lager uitvallen dan het directe rendement van de ROZ/IPD-Vastgoedindex, als de huuropbrengsten van de onderliggende vastgoedportefeuille, vanwege leegstand, achterblijven bij het directe rendement van de ROZ/IPD-Vastgoedindex (kantoren). Vanaf een leegstand van meer dan 10% gedurende 10 jaar zijn er op enig moment te weinig huurinkomsten om het directe rendement op de indexbond uit te keren dat kwartaal. Het eventuele tekort zal dan in de volgende kwartalen, bij voldoende middelen, alsnog worden uitgekeerd. (…)"*

2.3. Naar aanleiding van deze brief heeft de gemachtigde van Consument Aangeslotene aanvullende vragen gesteld over de met deze belegging gepaard gaande risico's.

2.4. Na ontvangst van aanvullende informatie heeft de gevolmachtigde van Consument op 31 mei 2006 het formulier ondertekend waarmee Consument Aangeslotene toestemming verleende de Robeco Bond op te nemen in zijn beleggingsportefeuille voor een bedrag van € 100.000,-.

2.5. In het prospectus van de Robeco Bond is vermeld dat de financiering ervan nog niet volledig geregeld was. Daarbij wordt een met FGH Bank overeen te komen Senior Bank Loan Agreement genoemd. Uit aanvullende informatie die Aangeslotene, op verzoek van de Commissie heeft verstrekt blijkt dat de FGH Bank de door haar verstrekte lening mag opeisen indien ten minste een van de volgende situaties ontstaat:
- de Loan To Value mag niet hoger zijn dan 80% en
- de huuropbrengsten moeten minimaal 165% van de renteopbrengsten bedragen.
Volgens Aangeslotene waren deze voorwaarden voorafgaand aan de uitgifte van de Robeco Bond nog niet bekend.

2.6. De waarde van de Robeco Bond bedroeg:
op 31 december 2009 € 62.297,-
op 17 juni 2012 € 112,22

2.7. Bij brief van 4 augustus 2011 heeft de gemachtigde van Consument Aangeslotene aansprakelijk gesteld voor de door Consument geleden schade.

## 3. De vordering en grondslagen

3.1. Consument vordert vergoeding van de door hem geleden schade als gevolg van het handelen van Aangeslotene. De schade wordt door Consument begroot op een bedrag van € 103.888,-, zijnde het verschil tussen de aankoopwaarde van de Robeco Bond en de waarde per 17 juni 2012, vermeerderd met de rentederving over 2011.

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

- Aangeslotene heeft Consument, zowel schriftelijk als mondeling, onjuist en onvolledig geïnformeerd over de risico's van de belegging in de Robeco Bond. Op grond van deze onjuiste en onvolledige informatie heeft Consument Aangeslotene toestemming verleend de Robeco Bond op te nemen in de beleggingsportefeuille van Consument. Indien Aangeslotene juiste informatie over de Robeco Bond had verstrekt, dan zou Consument Aangeslotene geen toestemming hebben gegeven tot aankoop hiervan over te gaan.
- De Robeco Bond past niet in de beleggingsportefeuille van Consument met een zeer defensief risicoprofiel.

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

## 4. Beoordeling

4.1. De relatie tussen partijen is er een van vermogensbeheer. Aan vermogensbeheer is eigen dat de beheerder zijn beheerstaken naar eigen inzicht vervult, waarbij hij moet voldoen aan de eisen die aan een redelijk bekwaam en redelijk handelend vermogensbeheerder moeten worden gesteld. Bij het beoordelen van de vraag of het beheer aan deze eis heeft voldaan, komt groot belang toe aan de tussen partijen overeengekomen beleggingsdoelstellingen en vastgesteld risicoprofiel.

4.2. Consument baseert zijn vordering op de stelling dat Aangeslotene hem, zowel mondeling als schriftelijk, onjuist heeft geïnformeerd over de risico's van de belegging in de Robeco Bond. Indien Consument op de hoogte was geweest van de risico's die aan deze belegging verbonden waren, had hij Aangeslotene geen toestemming verleend tot aankoop hiervan over te gaan.

4.3. Aangeslotene verweert zich hiertegen met de stelling dat er een vermogensbeheermandaat was zodat zij in het geheel geen toestemming van Consument nodig had om de Robeco Bond in diens beleggingsportefeuille op te nemen. Aangeslotene stelt de toestemming aan Consument uitsluitend te hebben gevraagd in verband met de bijzonderheid dat de Robeco Bond gedurende de looptijd niet verhandeld kon worden, en stelt de (aanvullende) vragen van de gemachtigde van Consument onverplicht en slechts uit service-overwegingen, te hebben beantwoord.

4.4. In haar hoedanigheid van vermogensbeheerder heeft Aangeslotene Consument vooraf benaderd met de vraag of hij akkoord ging met de opname van de Robeco Bond in diens beleggingsportefeuille, en hem daarbij medegedeeld dat zij, Aangeslotene, de Robeco Bond beschouwde als een voor Consument geschikte belegging. In dat verband heeft Aangeslotene voorts gegevens betreffende de Robeco Bond verstrekt en aanvullende vragen beantwoord.

4.5. Aldus heeft Aangeslotene Consument ongevraagd van advies gediend. Nu Aangeslotene met dat advies en de daarbij verstrekte gegevens een beleggingsbeslissing van Consument heeft uitgelokt, zal dat advies moeten voldoen aan de eis van behoorlijke advisering. Het reeds aanwezig zijn van een vermogensbeheermandaat doet daar niet aan af. De stelling van Aangeslotene dat zij in het geheel niet gehouden was (nadere) informatie omtrent de Robeco Bond te verstrekken, is derhalve niet juist en levert haar in elk geval geen doeltreffend verweer op. Nu Aangeslotene haar opdrachtgever nadrukkelijk toestemming heeft gevraagd voor het opnemen van de Robeco Bond in de beleggingsportefeuille was zij gehouden Consument een zo volledig mogelijk inzicht te bieden in de risico's van het product, en hem alle gegevens te vestrekken die hij redelijkerwijs nodig had om te beoordelen of deze belegging in overeenstemming zou zijn met zijn beleggingsprofiel en zijn beleggingsdoelstellingen.

4.6. Het voorgaande brengt mee dat Aangeslotene zich als professionele dienstverlener tevoren diende te verdiepen in alle beschikbare documentatie betreffende de Robeco Bond, waaronder het prospectus. Uit dat prospectus blijkt dat een wezenlijk onderdeel van de financiering van de belegging op dat moment nog niet definitief geregeld was. Aangeslotene had als deskundige moeten onderkennen dat niet zeker was onder welke

omstandigheden de FGH Bank de te verstrekken financiering zou kunnen uitwinnen. Bij een juiste taakvervulling had Aangeslotene dit naar het oordeel van de Commissie nadrukkelijk onder de aandacht van Consument moeten brengen. Het is de Commissie niet gebleken dat Aangeslotene hieraan heeft voldaan. De Commissie acht het aannemelijk dat Consument bij een goede en volledige voorlichting Aangeslotene geen toestemming zou hebben gegeven tot aankoop van de Robeco Bond over te gaan.

4.7. Gelet op het voorgaande oordeelt de Commissie dat er sprake is van een tekortkoming aan de zijde van Aangeslotene jegens Consument. Deze tekortkoming brengt met zich mee dat de door Consument geleden schade voor vergoeding in aanmerking komt. De Commissie begroot deze schade op een bedrag van € 103.888,- zijnde het koersverlies van de Robeco Bond en de gemiste rente, overeenkomstig de vordering van Consument. Nu Consument 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,- te vergoeden.

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

4.9. De Commissie stelt vast dat, hoewel partijen haar uitspraak als bindend advies hebben aanvaard, uit artikel 40.4 van het Reglement Ombudsman & Geschillencommissie Financiële Dienstverlening voortvloeit dat deze uitspraak niet in die vorm kan worden gedaan.

## 6. Beslissing

De Commissie beslist, als niet bindend advies, dat Aangeslotene binnen vier weken na dagtekening van dit advies, aan Consument vergoedt het bedrag van € 103.888,-. Ook moet Aangeslotene Consument vergoeden diens eigen bijdrage aan de behandeling van deze klacht, zijnde € 50,-,

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.