Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2013-249 d.d. 27 mei 2013
(prof.mr. C.E. du Perron, voorzitter, de heer drs. L.B. Lauwaars RA en de heer R.H.G. Mijné, leden en mevrouw mr. I.M.M. Vermeer, secretaris)

Samenvatting

De Commissie stelt vast dat het beleggingsprofiel van Consument zeer defensief was en dat er sprake was van een pensioendoelstelling. Bij een zeer defensief risicoprofiel behoort naar het oordeel van de Commissie een beleggingsportefeuille met daarin voornamelijk obligaties zonder grote risico's. 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 dat richtsnoer zal in een concreet geval uiteindelijk afhangen van alle omstandigheden. De Commissie oordeelt dat niet kan worden gesteld dat de door Aangeslotene geadviseerde obligatieproducten niet passend waren voor opname binnen de beleggingsportefeuille van Consument en dat voorts niet vast is komen te staan dat Consument door Aangeslotene onvoldoende is voorgelicht over de kenmerken van deze obligaties en de risico's die hiermee gepaard gaan. Er bestaat dan ook geen grond voor toekenning voor hetgeen door Consument wordt gevorderd.

1. Procedure

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 d.d. 4 april 2011;
- het antwoord van Aangeslotene d.d. 12 september 2011;
- de repliek van Consument d.d. 4 oktober 2011;
- de dupliek van Aangeslotene d.d. 20 oktober 2011.

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 te Den Haag op 21 maart 2012. Aldaar zijn partijen verschenen.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:
2.1. Tussen Consument en Aangeslotene bestaat een adviesrelatie. De beleggingsportefeuille van Consument kent een zeer defensief beleggingsprofiel. Bij

dit beleggingsprofiel behoort een aanbevolen verdeling van 60% obligaties en 40% liquiditeiten.

2.2. Op of omstreeks 17 november 2005 is BV X, vertegenwoordigd door de heer A, overgegaan tot aankoop van nominaal € 100.000,- obligaties VAR ING GROEP 03/PERP (verder: 'ING obligatie'). Deze ING obligatie is op 14 november 2007 overgeheveld naar de beleggingsportefeuille van Consument. In januari 2006 is Consument overgegaan tot aankoop van nominaal € 150.000,- obligaties X.

2.3. Op 31 december 2006 zag de waarde van de beleggingsportefeuille van Consument er als volgt uit:

Obligaties	€ 581.628	40,7%
Liquiditeiten	€ 848.735	59,3%

Totaal	€ 1.430.363	

De X obligatie maakte voor 25,8% deel uit van het obligatiegedeelte van de beleggingsportefeuille.

2.4. Na overheveling van de ING obligatie naar de beleggingsportefeuille van Consument zag deze beleggingsportefeuille er op 31 december 2007 als volgt uit:

Obligaties	€ 687.638	36,4%
Liquiditeiten	€ 1.200.528	63.6%

Totaal	€ 1.888.165	

De X obligatie maakte voor 17,6% deel uit van het obligatiegedeelte van de beleggingsportefeuille en de ING obligatie 14,2%.

2.5. Op 2 maart 2009 is Consument overgegaan tot verkoop van de X obligatie voor een bedrag van € 106.350,-.

3. Geschil

3.1. Consument vordert vergoeding van de schade die hij door de advisering van Aangeslotene stelt te hebben geleden, welke door Consument wordt begroot op een bedrag van € 105.150,-, te vermeerderen met wettelijke rente vanaf 31 maart 2009. Dit bedrag bestaat uit de waardevermindering van voornoemde obligaties welke is opgetreden tussen 14 november 2007 en 2 maart 2009.

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

- Aangeslotene is bij het uitbrengen van het advies ernstig tekort geschoten in haar zorgplicht jegens Consument. De op advies van Aangeslotene aangekochte obligaties zijn niet in overeenstemming met het zeer defensieve beleggingsprofiel en het beleggingsverleden van Consument. Daarnaast passen deze beleggingen niet bij de beleggingsdoelstelling, zijnde jaarlijkse pensioenuitkeringen.
- Aangeslotene heeft Consument onvoldoende geïnformeerd over de kenmerken van beide obligaties en de risico's die hiermee gepaard gaan.

3.3. Aangeslotene heeft gemotiveerd verweer gevoerd. De door partijen betrokken stellingen worden in het hiernavolgende voor zover nodig besproken.

4. Beoordeling

Naar aanleiding van het over en weer door partijen gestelde en hetgeen door hen tijdens de hoorzitting naar voren is gebracht, overweegt de Commissie als volgt.

4.1. De Commissie stelt vast dat tussen partijen een adviesrelatie bestaat. Kern van een adviesrelatie is dat de belegger zelf beslist over het al dan niet uitvoeren van transacties na een verkregen advies van een beleggingsadviseur. 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.

4.2. Consument stelt dat de twee door Aangeslotene geadviseerde obligaties niet passend waren binnen het beleggingsprofiel en de beleggingdoelstelling van Consument. In dit kader overweegt de Commissie als volgt.
De Commissie stelt vast dat het beleggingsprofiel van Consument zeer defensief was en dat er sprake was van een pensioendoelstelling. Bij een zeer defensief risicoprofiel behoort naar het oordeel van de Commissie een beleggingsportefeuille met daarin voornamelijk obligaties zonder grote risico's. 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 dat richtsnoer zal in een concreet geval uiteindelijk afhangen van alle omstandigheden. De Commissie stelt vast dat de X obligatie op 31 december 2006 voor 25,8% deel uitmaakte van het obligatiegedeelte van de beleggingsportefeuille en dat na de overheveling van de ING obligatie het aandeel perpetuals in het obligatiegedeelte van de beleggingsportefeuille op 31 december 2007 31,8% bedroeg. Daarnaast kenmerkt de X obligatie zich door een hoofdsomgarantie aan het einde van de looptijd waardoor het risico van deze obligatie beperkt is. Gelet hierop oordeelt de Commissie dat niet kan worden gesteld dat de door Aangeslotene geadviseerde producten niet passend waren binnen de beleggingsportefeuille van Consument.

4.3. Ten aanzien van de klacht van Consument dat Aangeslotene Consument niet heeft geïnformeerd over de kenmerken en risico's van de betreffende obligaties overweegt de Commissie als volgt.

4.3.1. De ING obligatie werd in 2005 aangekocht door B.V. Y en in 2007 overgeheveld naar de beleggingsportefeuille van Consument. Tijdens de hoorzitting heeft Aangeslotene een uitgebreide verklaring gegeven over de wijze waarop zij destijds de vertegenwoordiger van B.V. Y, de heer A (tevens enig aandeelhouder en aldus vertegenwoordiger van Consument), heeft geïnformeerd over de kenmerken en eigenschappen van de ING obligatie. Aangeslotene heeft verklaard dat zij de heer A ook al in 2004 had geïnformeerd over onder andere de variabele rentevergoeding, het achtergestelde karakter van de obligatie en de aan deze obligatie toegekende

rating. Hierover is met de heer A meerdere keren (telefonisch) contact geweest. De Commissie merkt op dat het achteraf moeilijk is vast te stellen op welke wijze destijds de informatieverstrekking exact heeft plaatsgevonden, maar acht het, gelet op de uitgebreide verklaring van Aangeslotene tijdens de hoorzitting, aannemelijk dat Aangeslotene de heer A voldoende heeft geïnformeerd over de kenmerken en eigenschappen van de door Aangeslotene geadviseerde ING obligatie.

4.3.2. De X obligatie is door Consument in januari 2006 aangekocht. Aangeslotene heeft tijdens de hoorzitting verklaard dat Consument de opdracht tot aankoop heeft verstrekt tijdens een persoonlijk gesprek tussen Consument en Aangeslotene, waarbij Aangeslotene Consument een brochure over de X obligatie heeft overhandigd. Consument heeft tijdens de hoorzitting niet bevestigd dat hij deze brochure heeft ontvangen, maar hij heeft verklaard dat hij dit zich niet exact kan herinneren. Ook ten aanzien van de informatieverstrekking over de X obligatie oordeelt de Commissie dat, gelet op de verklaring van Aangeslotene tijdens de hoorzitting, Consument voldoende is geïnformeerd over de kenmerken en eigenschappen van dit product.

4.3.3 Voorts oordeelt de Commissie dat de risico's van de ING obligatie, zoals deze later zijn verwezenlijkt, geen risico's betreffen die ten tijde van het advies (periode 2004-2005) redelijkerwijs door Aangeslotene te verwachten, dan wel te voorzien waren. Voor Aangeslotene bestond op dat moment dan ook geen reden, dan wel noodzaak, om de heer A expliciet op deze risico's te wijzen. Ten aanzien van de X obligatie volstaat de Commissie met de opmerking dat dit product werd gekenmerkt door een hoofdsomgarantie aan het einde van de looptijd en het risico van dit product derhalve beperkt is.

4.4. Op grond van voorgaande komt de Commissie tot de conclusie dat niet kan worden gesteld dat de door Aangeslotene geadviseerde obligatieproducten niet passend waren voor opname binnen de beleggingsportefeuille van Consument en dat voorts niet vast is komen te staan dat Consument door Aangeslotene onvoldoende is voorgelicht over de kenmerken van deze obligaties en de risico's die hiermee gepaard gaan. Er bestaat dan ook geen grond voor toekenning voor hetgeen door Consument wordt gevorderd.

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

5. Beslissing

De Commissie wijst, als bindend advies, de vordering af.

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.