KiFiD
Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2012-193
d.d. 22 juni 2012
(prof. mr. C.E. du Perron, voorzitter, en prof. drs. A.D. Bac RA en J.C. Buiter, leden, en mevrouw mr. J. Hardenberg, secretaris)

Samenvatting

Consument stelt dat Aangeslotene in de vermogensbeheerperiode niet gehandeld heeft zoals een goed huisvader betaamt. De Commissie oordeelt dat de wijze waarop Aangeslotene de portefeuille van Consument heeft ingericht en heeft beheerd in overeenstemming was met de uitgangspunten van de vermogensbeheerovereenkomst en de overig gemaakte afspraken. Aangeslotene heeft weliswaar verzuimd Consument tijdig en niet in mis te verstane bewoordingen te wijzen op de beperkte verhandelbaarheid van de in de portefeuille aanwezige producten, echter niet is gebleken dat deze tekortkoming tot schade heeft geleid. Vordering afgewezen.

1. Procedure

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

- het verzoek tot geschilbeslechting met bijlagen, ontvangen op 28 januari en 9 februari 2010;
- de aanvulling op het verzoek van 16 juli 2010;
- het antwoord van Aangeslotene van 23 december 2010;
- de repliek van Consument van 10 januari 2011;
- de dupliek van Aangeslotene van 21 februari 2011;
- nadien gevoerde correspondentie (brieven Consument van 6 mei 2011 en 8 en 10 juni 2011 en brief Aangeslotene van 5 juli 2011);
- de relevante stukken uit het dossier van de Ombudsman Financiële Dienstverlening.

De Commissie stelt vast dat tussenkomst van de Ombudsman Financiële Dienstverlening niet tot oplossing van het geschil heeft geleid.

Aangeslotene heeft bij haar aansluiting bij het Klachteninstituut Financiële Dienstverlening aangegeven adviezen van de Commissie als niet-bindend te aanvaarden. In afwijking daarvan heeft zij verklaard in dit geval in te stemmen met een bindend advies. Consument heeft eveneens verklaard het advies als bindend te aanvaarden. Gelet daarop constateert de Commissie dat beide partijen haar advies als bindend aanvaarden.

De Commissie heeft partijen opgeroepen voor een mondelinge behandeling te Den Haag op 6 juli 2011.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende voor het onderhavige geschil relevante feiten:

2.1. Op 6 januari 2006 heeft Aangeslotene, ten behoeve van Consument, een eerste oriënterend gesprek gevoerd met de zus en zwager van Consument. Aangeslotene heeft in haar administratie aangetekend dat de financiële situatie van Consument er op dat moment als volgt uitzag:

Liquide	: € 188.000,--
Aandelen	: € 46.000,-- (circa 12 posities)
Jaarlijkse onttrekking	: € 9.000,-- (bijna 4%).

2.2. Aangeslotene heeft in vervolg op het gesprek van 6 januari 2006 een beleggingsvoorstel voor Consument opgesteld. Dit voorstel heeft zij op 17 januari 2006 met de zus en zwager van Consument besproken. In dit beleggingsvoorstel is onder meer opgenomen:

Onder het kopje 'uitgangspunten'

- Het huidige vermogen is circa € 234.000,-- groot
- Dit vermogen dient gespreid belegd te worden
- Bij voorkeur dient het vermogen in stand gehouden te worden
- Bij een beperkt risico is de volgende jaarlijkse kasstroom gewenst:

Levensonderhoud	€ 9.000,--	3,85%
Verm. Rend. heffing	€ 2.808,--	1,20%
Totaal	€11.808,--	5,05%

Onder het kopje 'huidige verdeling van het vermogen'

Zakelijke waarden	20%
Vastrentende waarden	80%

Onder het kopje 'voorgestelde verdeling van het vermogen'

Zakelijke waarden	25%
Vastrentende waarden	70%
Alternatieve waarden	5%

Onder het kopje 'invulling per categorie'

Vastrentende waarden (70%)

- Individuele obligaties
  - Vaste rente, vaste looptijd
  - Fix-to-float
  - Floaters
  - Steepeners
- Obligatiefondsen
  - [fondsnaam]

Alternatieve waarden (5%)

- Alternatieve waarden
  - Hedgefondsen
  - Onroerend goed
  - Valutaproducten

Zakelijke waarden (25%)

- Aandelen beleggingsfondsen
  - Azië
  - Verenigde Staten
  - Emerging Markets
- Individuele aandelen
  - Europese aandelen, hoog dividend

En onder het kopje 'verkoop waarde & onttrekkingen'
"Rendement 6,2%. Jaarlijks € 9.000,-- en VRH van 1,2% onttrekken aan de portefeuille."

2.3. Op 21 februari 2006 heeft Aangeslotene een mail gestuurd aan de zus van Consument, waarin zij heeft geschreven, voor zover thans van belang:

"(….)

- *Wij hebben afgesproken dat de post van deze rekening naar jou gaat, ook krijg jij een machtiging voor de rekening. (….);*
- *Wij bespraken dat het aan te raden is om € 12.000,– liquide te houden op de spaar-rekening. Wij zorgen dat er vanaf het volgende jaar per half jaar € 6.000,– op de spaarrekening wordt gestort. Deze middelen komen uit de portefeuille, gedeeltelijk uit koerswinst en gedeeltelijk uit dividend en rente; (…)*
- *De strategie van de portefeuille is er op gericht de waarde op de langere termijn te laten groeien, terwijl jaarlijks € 12.000,– wordt onttrokken. Incidentele grote uitgaven (waardoor extra onttrokken wordt) kan deze doelstelling moeilijker of niet realiseerbaar maken."*

2.4. Diezelfde dag heeft Aangeslotene hieraan toegevoegd:

"Het lijkt me in tweede instantie beter om € 10.000,– liquide te blijven. Wanneer dat op is, weten we hoelang [Consument] ermee heeft gedaan. Ook weten we de hoogte van het forfaitair rendement. Want dit bedrag moet sowieso beschikbaar zijn + een bedrag aan leefgeld. Afgesproken dat [Aangeslotene] pas geld overboekt wanneer dat nodig is. Want dat ziet [Consument] dan als vast extra inkomen en daar wordt naar geleefd. Het geld dat in de toekomst onttrokken gaat worden, komt uit dividend en uit koerswinst. Belangrijk is tijdig [Aangeslotene] op de hoogte te brengen wanneer er geld nodig is, want daar moet op geanticipeerd worden. Als er geen geld nodig is, wordt het dividend in principe herbelegd."

2.5. Op 23 maart 2006 heeft Consument de vermogensbeheerovereenkomst ondertekend. In bijlage 2 van de vermogensbeheerovereenkomst zijn de volgende uitgangspunten en doelstellingen van het vermogensbeheer vastgelegd:

"Uw beleggingsdoelstelling is primair gericht op: Vermogensbehoud.
Het instandhouden van het vermogen, gecorrigeerd voor inflatie. Uw beleggingshorizon vertaalt zich in een risicoprofiel waarin ruimte is voor tussentijdse waardeschommelingen van het vermogen.

De volgende strategische bandbreedtes worden gehanteerd:

	Minimum	*Norm*	*Maximum*
zakelijke waarden	*15%*	*25%*	*35%*
vastrentende waarden	*60%*	*70%*	*80%*
alternatieve waarden	*0%*	*5%*	*10%*
liquiditeiten	*0%*	*0%*	*20%*

Er zijn verder geen beperkingen of bijzondere bepalingen vastgelegd.

2.6. Consument heeft op 23 maart 2006 het formulier ter vaststelling van zijn cliëntprofiel voor akkoord ondertekend. Daarmee heeft Consument verklaard dat hij tot op zekere hoogte afhankelijk is van het ter belegging beschikbaar gestelde vermogen, dat zijn beleggingsdoel vermogensgroei en inkomen betreft, dat hij redelijke beleggingservaring heeft, dat hij een beleggingshorizon van meer dan 5 jaar heeft en dat hij een risicobereidheid heeft tussen 'laag risico' (0-25% aandelen en 75-100% obligaties) en 'matig risico' (50% aandelen en 50% obligaties).

2.7. Na ondertekening van de beheerovereenkomst, heeft Aangeslotene dezelfde dag in haar administratie de volgende notitie gemaakt:

"(….) Hier hebben wij de contracten ondertekend en de volgende afspraken gemaakt:
- *[de zus van Consument] is aanspreekpunt;*
- *per kwartaal zal € 2.250,– door ons naar de tegenrekening worden overgemaakt. De eerste keer zal zijn 1 april 2007;*
- *de effectenportefeuille (…) zal worden overgeboekt;*
- *daarnaast zal er € 172.000,– aan liquide middelen worden overgeboekt;*
- *€ 10/m zal er naar de rekening van [Consument] worden overgeboekt, hier zal hij naar verwachting het eerste jaar mee kunnen doorkomen;*
- *Wij blijven uiteraard in overleg en kunnen eventuele afspraken bijstellen."*

2.8. Op 6 juli 2006 heeft Aangeslotene een mail gestuurd aan de zus van Consument waarin zij, vooruitlopend op de komende rapportage, een toelichting geeft:

"per 5 juli (…) is de obligatie-index 2,9% gedaald en de aandelen-index 3,6% gedaald, terwijl jullie portefeuille met ongeveer 7,6% is gedaald. Dit heeft een aantal oorzaken:

- *Wij hebben in jullie portefeuille een verschuiving gemaakt naar meer aandelen en minder obligaties (…) Wij staan dan ook achter de lange termijn beslissing (…). Zeker op het gebied waar de dalingen het sterkst waren (Japan, opkomende markten, India, China en grondstoffen) en waar wij net waren ingestapt is ook het herstel naar verwachting het sterkst. (…)*
- *De obligaties is een ander punt: Deze geven elke periode ongeacht hun koers de verwachte renteopbrengst. De is ook nu gebeurd. (…) De koerseffecten (…) zouden in belangrijke mate een rol spelen als de obligaties nu verkocht zouden worden. Sommige koersuitslagen (zoals die van [fonds X.]) zijn groter dan waarop wij geanticipeerd hadden. Dit zit ons dwars, maar de achtergrond is niet een gebrek in kredietwaardigheid (de kredietwaardigheid van [fonds X.] is niet verslechterd in het afgelopen kwartaal) maar lage handelvolumes (weinig vraag). (…) De minimale rente is ongeveer 0,4% boven een staatslening met dezelfde looptijd. Dit vooruitzicht met de kredietwaardigheid van [fonds X.] stemt ons voor de lange termijn niet zorgelijk, (…).*

  De voor jullie samengestelde portefeuille is op langere termijn naar ons idee goed ingericht, de wijziging in beleid in het afgelopen kwartaal is een juist besluit en wij zijn dan ook optimistisch voor de komende tijd. (…)

2.9. Op 15 januari 2007 is bijlage 2 behorende bij de vermogensbeheerovereenkomst gewijzigd als volgt:

"Risicoprofiel: gemengde portefeuille
Dit profiel is ideaal voor beleggers die zich allereerst richten op vermogensgroei met een gematigd risico en voor wie het inkomen uit vermogen geen hoofdzaak is. De vermogensverdeling van deze portefeuille biedt zowel langetermijngroei als een redelijke stabiliteit.

De volgende strategische bandbreedtes worden gehanteerd:

	Minimum	*Norm*	*Maximum*
zakelijke waarden	*15%*	*40%*	*65%*
alternatieve waarden	*0%*	*10%*	*15%*
vastrentende waarden	*35%*	*50%*	*75%*
liquiditeiten	*0%*	*0%*	*50%*

2.10. Op 5 maart 2008 heeft een gesprek plaatsgevonden. Aangeslotene heeft in reactie op de onrust bij de zus van Consument voorgesteld te stoppen met het vermogensbeheer. Tijdens dit gesprek zijn, blijkens de daarvan door Aangeslotene gemaakte gespreksnotitie, de volgende afspraken gemaakt:

"- *Er worden geen aankopen meer gedaan;*
- *De (…) portefeuille(…) zullen, afhankelijk van beursstemmingen en in overleg (…) liquide worden gemaakt;*
- *(…) en [de zus van Consument] wensen geen verlies te realiseren bij verkoop, dit zelfs op historische aankoopkoers;*
- *Omdat Aangeslotene geen beleid meer zal voeren, zal ook met terugwerkende kracht per 1 januari 2008 geen managementfee meer in rekening worden gebracht;*
- *Hoewel dit praktisch betekent dat de beheerovereenkomst als beëindigd beschouwd dient te worden, zegt [medewerker] toe, op persoonlijke gronden, een adviesrol te blijven vervullen. (…)*
  Beloftes over te behalen rendementen, welke door [medewerker] in 2005 (schriftelijk) zouden zijn gedaan, werden nog wel in herinnering gebracht."

2.11. Partijen hebben nadien nog diverse malen overleg gevoerd. Uiteindelijk heeft de zus van Consument Aangeslotene op 30 oktober 2009 geïnformeerd dat de portefeuille van Consument is gelicht en overgebracht naar andere beleggingsbanken.

3 Geschil

3.1. Consument vordert vergoeding van de als gevolg van het handelen van Aangeslotene geleden schade. Consument heeft deze schade begroot op een bedrag ad € 53.407,--, zijnde het verlies op de verkoop van de aandelen uit de portefeuille, welke bij [X] werd aangehouden en die is overgeboekt naar Aangeslotene bij aanvang van de beheerrelatie, dit verlies bedraagt: € 25.632,--, het verlies op de obligaties van [fonds X.] en [fonds Y.] ad € 23.742,-- en het netto gerealiseerd verlies berekend tot 10 januari 2010 ad € 4.033,--. In deze bedragen zijn de ontvangen dividenden verrekend. Genoemd bedrag dient te worden vermeerderd met de door Aangeslotene in rekening gebrachte beheerkosten ad € 3.050,-- en het gederfde rendement.

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

- Aangeslotene heeft in de periode waarin een vermogensbeheerrelatie heeft bestaan, van maart 2006 tot en met maart 2008, niet gehandeld zoals een goed huisvader betaamt omdat:
  - zij bij aanvang van de beheerovereenkomst in de bestaande portefeuille van Consument wijzigingen heeft doorgevoerd, waardoor een gerealiseerd verlies op de historische aankoopwaarde is genomen van € 25.632,--;
  - zij een "exotische" portefeuille heeft samengesteld die in aanleg niet past bij een defensieve belegger zoals Consument;

- zij tussentijds (met verlies) obligaties heeft verkocht. Hierdoor is de afgesproken en toegezegde cashflow opgedroogd;
- zij Consument niet heeft gewaarschuwd ten aanzien van de slechte verhandelbaarheid van diverse fondsen.

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. Vast is komen te staan dat Aangeslotene voor aanvang van de vermogensbeheer-relatie in maart 2006 haar beleggingsbeleid, waaronder haar beleid om niet in individuele aandelen te beleggen, heeft toegelicht aan de zus van Consument, die de financiële belangen van Consument behartigde.

Ook over de consequentie van dit beleggingsbeleid voor Consument is gesproken. Consument beschikte voor de totstandkoming van de vermogensbeheerrelatie reeds over een aandelenportefeuille ter waarde van circa € 46.000,--. Indien Consument ook deze portefeuille onder het beheer zou willen plaatsen, zou dat betekenen dat de individuele aandelen in die portefeuille, zo nodig met verlies, zouden worden verkocht door Aangeslotene om vervolgens een nieuwe beleggingsportefeuille te kunnen opbouwen. De zus van Consument heeft erkend dat Aangeslotene haar daarover, vóór de totstandkoming van de vermogensbeheerovereenkomst, heeft geïnformeerd. Zij heeft verklaard dat Aangeslotene haar heeft verteld dat het verlies op de aandelen, met andere beleggingsproducten zou worden goedgemaakt.

De Commissie stelt vast dat Aangeslotene haar werkwijze heeft uitgelegd en dat Consument met die wetenschap welbewust heeft besloten zijn vermogen, inclusief de bestaande aandelenportefeuille, in beheer bij Aangeslotene onder te brengen en daarmee de eventuele verliezen, die zouden worden gerealiseerd met de verkopen van de individuele aandelen, heeft geaccepteerd. Dat Aangeslotene de desbetreffende informatie indirect, maar wel op basis van gemaakte afspraken over de communicatie tussen Consument en Aangeslotene, via de zus van Consument, heeft verstrekt aan Consument, verandert hier in dit geval niets aan.

4.2. Inmiddels is gebleken dat het verlies niet is goedgemaakt met andere beleggings-producten. Ook daarin ziet de Commissie geen aanleiding tot (gedeeltelijke) toewijzing van de vordering tot vergoeding van het verlies dat met de verkoop van de aandelen is gerealiseerd. In het algemeen geldt dat Consument zich had moeten realiseren dat het verhoopte rendement op de beleggingen niet was gegarandeerd. Daarbij komt dat Consument de vermogensbeheerrelatie, die is aangegaan voor de

lange termijn, al na twee jaar heeft beëindigd. Aangeslotene heeft daardoor ook niet de kans gekregen de genomen verliezen goed te maken. Het verlies dat is gerealiseerd met de verkoop van de individuele aandelen, dient daardoor voor rekening van Consument te blijven.

4.3. De overige klachten van Consument hebben betrekking op de periode waarin tussen partijen een vermogensbeheerrelatie heeft bestaan. Aan vermogensbeheer is eigen dat de beheerder zijn beheerstaken naar eigen inzicht vervult; voorts dient de beheerder het aan hem toevertrouwde vermogen te beheren zoals van een redelijk bekwaam en redelijk handelend vermogensbeheerder mag worden verwacht.

4.4. Bij beantwoording van de vraag of de vermogensbeheerder aan deze eis heeft voldaan komt belang toe aan de gemaakte afspraken.

De Commissie heeft te dien aanzien vastgesteld dat Aangeslotene vóór ondertekening van de vermogensbeheerovereenkomst heeft toegelicht in welk type beleggingsproducten zij belegt en dat Consument in de nadien ondertekende vermogensbeheerovereenkomst(en) geen beperkingen heeft gesteld met betrekking tot de markten waarop effectentransacties zouden worden uitgevoerd en afgewikkeld of ten aanzien van de effecten of categorieën van effecten waarin zou worden belegd.

Verder heeft de Commissie vastgesteld dat Aangeslotene ten aanzien van de strategie vóór ondertekening van de vermogensbeheerovereenkomst in een e-mail aan de zus van Consument heeft geschreven:
"De strategie van de portefeuille is er op gericht de waarde op de langere termijn te laten groeien, terwijl jaarlijks € 12.000,– wordt onttrokken."
en
"Het lijkt me in tweede instantie beter om € 10.000,– liquide te blijven."

De uitgangspunten en doelstellingen zijn in bijlage 2 van de vermogensbeheerovereenkomst(en) neergelegd. Bij aanvang van het vermogensbeheer was "vermogensbehoud" het uitgangspunt. Dit is in januari 2007 gewijzigd naar "vermogensgroei". De lange beleggingshorizon van Consument is gedurende de beheerperiode ongewijzigd gebleven.

4.5. De Commissie heeft de (beleggingsproducten in de) portefeuille van Consument en de beheershandelingen (aan- en verkopen) aan de hierboven omschreven uitgangspunten en overige gemaakte afspraken getoetst en heeft geconcludeerd dat de wijze waarop Aangeslotene de portefeuille van Consument heeft ingericht en beheerd daarmee steeds in overeenstemming is geweest.

Voor zover Consument heeft bedoeld te klagen over de wijziging van zijn risicoprofiel in januari 2007, merkt de Commissie op dat Consument door ondertekening van bijlage 2 van de vermogensbeheerovereenkomst heeft ingestemd met die wijziging.

Het is voor de Commissie niet vast komen te staan dat Consument niet zou hebben begrepen dat daarmee zijn risicoprofiel werd aangepast. Ook blijkt reeds uit de gewijzigde tekst op de desbetreffende bijlage 2 voldoende duidelijk dat sprake was van een wijziging. De Commissie heeft vastgesteld dat Aangeslotene de portefeuille aan de nieuwe afspraken heeft aangepast en het beheer zodoende overeenkomstig de gemaakte afspraken heeft gecontinueerd.

De Commissie is voorts van oordeel dat Aangeslotene Consument voldoende gewezen heeft op de mogelijkheid van tussentijdse waardeschommelingen en daarmee heeft voldaan aan de op haar rustende informatieplicht op dat punt. Dit is anders voor wat betreft de beperkte verhandelbaarheid van een aantal van de in de portefeuille aanwezige producten. Aangeslotene heeft verzuimd Consument tijdig en in niet mis te verstane bewoordingen te wijzen op die beperkte verhandelbaarheid. De Commissie heeft evenwel niet kunnen vaststellen dat deze tekortkoming tot schade heeft geleid die in rechtstreeks verband daarmee staat. Deze tekortkoming zijdens Aangeslotene blijft derhalve zonder gevolg.

Het door Consument zijdelings geuite vermoeden dat Aangeslotene bepaalde fondsen in de portefeuille zou hebben opgenomen omdat zij daarvoor een kickbackfee zou ontvangen, wordt door de Commissie, als onvoldoende onderbouwd, gepasseerd.

4.6. Ten aanzien van de langlopende obligaties van fonds X. en de perpetuele obligaties van fonds Y. , waarover Consument expliciet heeft geklaagd, oordeelt de Commissie dat deze pasten binnen de portefeuille van Consument. Het verlies dat Consument op deze beleggingen heeft geleden, is een gevolg van het faillissement van zowel fonds X. als fonds Y. , een ontwikkeling die, mede gelet op de goede rating die aan beide bedrijven was toegekend ten tijde van de aankoop van de obligaties (april 2006), ook een professionele partij als Aangeslotene in redelijkheid niet had behoeven te voorzien. Niet gebleken is dat Aangeslotene ten tijde van het beheer aanwijzingen heeft gekregen over de betrokken debiteuren die meebrachten dat zij deze beleggingen niet langer mocht aanhouden. De daarop gebaseerde vordering wordt derhalve afgewezen.

4.7. Hoewel de klacht ziet op de periode van maart 2006 tot begin maart 2008, de periode waarin een beheerrelatie bestond, is de Commissie gebleken dat er bij Consument ook onvrede bestaat over de begeleiding die Aangeslotene heeft geboden na het beëindigen van de beheerrelatie. De zorgplicht van een financieel dienstverlener eindigt niet met het beëindigen van de beheerovereenkomst. De portefeuille dient immers te worden geliquideerd of te worden overgeboekt. De op haar rustende zorgplicht brengt mee dat Aangeslotene Consument daarbij behulpzaam is. De begeleiding naar de exit heeft in dit geval niet gedeugd: Consument was niet in staat te handelen, Aangeslotene heeft zonder overleg met Consument beheershandelingen verricht en Aangeslotene heeft erkend dat daarbij fouten zijn gemaakt die zij heeft gecorrigeerd. Hoewel de Commissie de onvrede van Consument hierover

begrijpt, kan dit niet leiden tot toewijzing van de vordering, nu het vereiste causaal verband met het financiële nadeel dat Consument heeft geleden ontbreekt. Wel ziet de Commissie hierin aanleiding om te bepalen dat Aangeslotene de door Consument in verband met het aanhangig maken en de behandeling van het geschil gemaakte kosten ad € 50,- dient te vergoeden.

4.8. Resumerend moet de vordering van Consument worden afgewezen. Alle overige door partijen ingebrachte stellingen en argumenten kunnen niet tot een ander oordeel leiden en zullen derhalve onbesproken blijven.

5. Beslissing

De Commissie beslist, als bindend advies, dat Aangeslotene binnen een termijn van twee weken na de dag waarop een afschrift van deze beslissing aan partijen is verstuurd aan de Consument vergoedt de eigen bijdrage aan de behandeling van deze klacht, zijnde € 50,--. Het meer of anders gevorderde wordt afgewezen.

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.