Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2019-654
(mr. J. Wortel, voorzitter, prof. dr. A. Buijs, mr. M.E.J. Bracco Gartner, leden en mr. D.M.A. Gerdes, secretaris)

Klacht ontvangen op	: 6 november 2017
Ingediend door	: Consumenten
Tegen	: Blacktower Netherlands, gevestigd te Rijswijk, verder te noemen Blacktower
Datum uitspraak	: 6 september 2019
Aard uitspraak	: Bindend advies

Samenvatting

Advies. Klacht behandelbaar, want Consumenten mochten aannemen dat zij advies kregen van een beleggingsonderneming die (ook) in Nederland gevestigd was. Te risicovolle beleggingen. Vordering deels toegewezen.

1. Procesverloop

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

- het klachtformulier met bijlagen,
- de brief van de gemachtigde van Blacktower van 5 april 2018,
- de e-mail van Consumenten van 12 juni 2018 en
- de brief van Consumenten van 3 februari 2019.

De Commissie stelt vast dat partijen hebben gekozen voor bindend advies en dat er geen aanleiding bestaat voor een mondelinge behandeling. Het geschil zal daarom op stukken worden afgedaan.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

2.1 WorldWideBroker (hierna: WWB), een rechtsvoorganger van Blacktower, heeft Consumenten in de periode vanaf 2011 geadviseerd over de aankoop van beleggingen.

2.2 Op 3 november 2011 heeft een medewerker van WWB aan Consumenten gemaild:

"(…) I am sending this email (…) so that you can review the services that we can offer.

I do recall from our conversation that you would like to be contacted in the New Year, so that we can review your Portfolio. I am to understand that this is currently being looked after by another company, and that you are displeased in the way in which this company are conducting your affairs. I cannot comment on this without conducting a review in conjunction with yourselves, but would like to add that our company has at its disposal several funds with 100% guarantees to invested capital that offer returns in excess of 6% annually to investors and also very low risk investments returning yields of over 11 % per annum. (…)
(…) Worldwide Broker is an Independent Financial Adviser firm, established some twenty years ago, and is now a Pan European firm offering advice and consultations to Expatriates in various countries within the European Union. We are regulated by the AFM in Holland and also the FSC in Gibraltar. (…)"

2.3 Op 11 januari 2012 heeft een medewerker van WWB aan Consumenten gemaild:

"(…) I would just like to confirm your meeting with my Senior Advisor [naam] at 1pm on the 2nd of feb. (…)
The meeting will typically take [naam] between 30 to 45 minutes and will give him the opportunity to fully explain the services of WorldWideBroker, get a good understanding of your (…) financial needs and identify the areas that are most relevant to you. (…)
[naam]
Executive Assistant
WorldWideBroker
Office : [telefoonnummer]
Please visit our new websites
www.worldwidebroker.pt
www.worldwidebroker.nl
www.worldwidebroker.ch
www.worldwidebroker.gr
www.worldwidebroker.eu
WorldWideBroker is registered and regulated in The Netherlands by the Authorities Financiele Markten (AFM Reg.No. [nummer]).
Den Haag Kamer van Koophandel (Reg. No. [nummer]).
(…)"

2.4 Overgelegd is een vragenlijst gedateerd 10 februari 2012. Daarin staat:

"(…) 1. Which age range do you fall into?	Between 66 and 75
(…)	
5. Over a period of time the value of investments can rise and fall. (…) What level of fluctuation would you generally be comfortable with?	Between -10% and 10%
(…)	

7. It is generally true that the longer the investment horizon, the higher the risk an investor can tolerate. What time horizon would you generally be comfortable with when investing in products th[e] value of which fluctuate[s]? (…)		Between 5 and 10 years

(…)

Your overall general attitude toward investment risk

The following chart indicates the attitude toward investment risk that a typical investor is expected to have based on the overall scores determined from your responses to the questions in Section 1.

(…)

20 to 28	"Balanced"	Indicates that you are happy to accept a higher level of investment risk in return for increased potential to outperform deposits over the medium to long term (approx 5 years) and protect your capital against inflation. Capital values can fluctuate and may fall below your original investment. A higher level of fluctuation than a "Cautious" investor.

(…)

Based on the answers (…) your score is	25
Using the above definitions, your general attitude to risk is likely to be	balanced

(…)

Your specific attitude toward investment risk & your investment objectives

(…)

1. What is your chosen investment objective?	Provision of capital appreciation (such as capital gain from investing in stocks)
2. Over what time span do you wish to invest the capital available now?	10 years or less
3. Considering the purpose of this new investment (…) are you happy that the general attitude toward risk established in Section 1 is appropriate for the capital that you wish to invest now (…)?	Yes

(…)"

2.5 In mei 2012 hebben Consumenten voor een bedrag van € 22.500,- participaties gekocht in het Axiom Legal Financing Fund (hierna: Axiom) en voor een bedrag van GBP 20.000,- participaties in het LM Managed Performance Fund (hierna: LM).

2.6 In hun brief van 4 juli 2017 hebben Consumenten aan WWB geschreven:

"(…) In January 2004, we took out an investment with Skandia via Blacktower (…). In 2012, we subsequently moved advisers from Blacktower to yourselves, Worldwide Broker.

We understand that Worldwide Broker has since merged with Blacktower.
(…) representatives in Portugal took control of our investments. During the review of our investment portfolio, your advisers recommended that we reallocate our capital into various funds. During this process, we advised your representatives that we were cautious investors in consideration of our ages and financial circumstances.
We have since discovered that some of the funds in which our capital was allocated were for "experienced investors" or clients that were considered as medium to high risk investors. Due to the lack of diligence by WWB, it has transpired that we have lost a substantial amount of capital and interest due to the fact that some of the funds invested in were in fact extremely high risk. The funds to which we refer are the Axiom Legal Financing Fund (…) and the LM Managed Performance Fund (…). With both investments, we have lost this capital and interest due to the liquidation and insolvency of these funds.
We have followed the legal proceedings in respect of these two funds since their insolvency and considering the time frame it has become apparent that little will be returned to investors.
As a consequence of the investment advice, received from WWB (…) we have lost £ 46,500 of capital. We require compensation with regards to these investment losses plus interest. (…)"

2.7 Overgelegd is een 'fund overview' van Axiom. Daarin staat:

"(…) The Axiom Legal Financing Fund is an open-ended alternative investment fund that provides short term fixed interest loans to approved UK law firms to finance specific litigation cases and matters of a non-litigious type, such as divorce. Loans are repaid when the case settles and to provide a high level of security for investors, loans are insured against a law firm going into liquidation and for repayment if a litigation case loses in court.
(…)
This document is for professional advisors and experienced investors only and not intended for distribution to the general public. (…) This is an experienced/accredited investor fund and carries a degree of higher risk and the value of an investment and the income from it can fall as well as rise as a result of currency and market fluctuations and you may not get back the amount originally invested. (…)"

3. Vordering, klacht en verweer

3.1 Consumenten vorderen dat Blacktower, als rechtsopvolger van WWB, wordt veroordeeld tot het vergoeden van het verlies op de door WWB geadviseerde beleggingen, door Consumenten begroot op € 22.500,- (ten aanzien van de participaties Axiom) en GBP 20.000,- (ten aanzien van de participaties LM) en te vermeerderen met gederfde rente. Aan deze vordering leggen zij ten grondslag dat WWB beleggingen heeft geadviseerd die te risicovol waren gelet op hun beleggingsdoelstellingen en risicobereidheid.

3.2 Blacktower heeft alleen verweer gevoerd ten aanzien van de vraag of de Commissie deze zaak kan behandelen. Bij de beoordeling zal de Commissie daarop ingaan.

4. Beoordeling

Behandelbaarheid

4.1 Volgens Blacktower is deze klacht niet behandelbaar omdat het ontbreekt aan een financiële dienst die door de Nederlandse vestiging van WWB is verleend. Ter onderbouwing verwijst Blacktower naar de overgelegde vragenlijst, waarin staat dat deze is verstrekt door WWB Portugal, een e-mail van een in Portugal werkzame medewerker van WWB en e-mails aan Consumenten waarin melding wordt gemaakt van 'WorldWideBroker Portugal' en de omstandigheid dat de adviseurs van WWB onder toezicht staan van de Gibraltar Financial Services Commission.

4.2 Dit verweer wordt verworpen. In de e-mail van WWB van 3 november 2011 staat met zoveel woorden 'we are regulated by the AFM in Holland'. In de e-mail van 11 januari 2012 staat dat WWB is 'registered and regulated in The Netherlands by the Authorities Financiele Markten' en wordt ook nog het registratienummer bij de Kamer van Koophandel in Den Haag vermeld. Gezien deze informatie in de genoemde e-mails van WWB hebben Consumenten mogen aannemen dat zij advies kregen van een beleggingsonderneming die (ook) in Nederland gevestigd was en onder Nederlands toezicht stond. Nu sprake is van financiële diensten door een financiële dienstverlener die in het openbaar register van Kifid is ingeschreven, is Kifid bevoegd de klacht van Consumenten te behandelen.

Beoordeling van het advies

4.3 Consumenten stellen schade te lijden doordat de geadviseerde participaties Axiom en LM niet passen bij hun risicobereidheid.

4.4 Uit de stukken blijkt dat voor Consumenten een 'balanced' beleggingsprofiel is vastgelegd met een bereidheid wat meer beleggingsrisico te lopen om het geïnvesteerde kapitaal tegen inflatierisico te beschermen. Ook blijkt uit de stukken dat de participaties Axiom en LM op advies van WWB zijn aangekocht. Afgaande op de overgelegde 'fund overview' heeft het fonds Axiom een hoog risicoprofiel en is dit fonds alleen geschikt voor ervaren beleggers. Voor LM geldt dat dit een vastgoedfonds is waarbij het risico bestaat dat het fonds langere tijd onvoldoende liquiditeiten heeft om uittredende participanten de tegenwaarde van hun participaties uit te keren, zodat het fonds tijdelijk moet worden gesloten of definitief opgeheven, waardoor de Commissie het risicoprofiel eveneens als hoog kwalificeert. Daar komt bij dat Blacktower geen verweer heeft gevoerd tegen de stelling dat Axiom en LM voor Consumenten geen geschikte belegging was. De slotsom is dat WWB de aankoop van participaties Axiom en LM niet aan Consumenten heeft mogen adviseren gelet op hun risicobereidheid en daarmee toerekenbaar jegens hen is tekortgeschoten.

4.5 Aan de orde is vervolgens de omvang van de schade. Uit de stukken leidt de Commissie af dat voor een bedrag van € 22.500,- participaties Axiom zijn gekocht en voor een bedrag van GBP 20.000,- participaties LM. Consumenten hebben onweersproken gesteld dat deze beleggingen hun waarde geheel hebben verloren. De ingediende stukken bevatten onvoldoende gegevens om te kunnen vaststellen welke beleggingen of andere financiële producten Consumenten zouden hebben aangeschaft als zij conform hun risicobereidheid door WWB waren geadviseerd en wat voor resultaat in dat geval zou zijn behaald. Dit betekent dat de schade niet nauwkeurig kan worden vastgesteld en daarom, op grond van artikel 6:97 van het Burgerlijk Wetboek, zal worden geschat op een bedrag van € 22.500,- (ten aanzien van de participaties Axiom) en GBP 20.000,- (ten aanzien van de participaties LM). De vordering tot vergoeding van gederfde rente – vermeld in de zinsnede 'we have lost (…) interest due to the liquidation and insolvency of these funds' in de klachtbrief van 30 oktober 2017 – zal worden afgewezen, bij gebrek aan concrete gegevens over de beleggingen die in geval van deugdelijke advisering zouden zijn aangeschaft.

Slotsom

4.6 Gezien het voorgaande zal ten aanzien van de participaties Axiom een schadevergoeding van € 22.500,- en ten aanzien van de participaties LM een schadevergoeding van GBP 20.000,- worden toegewezen. Het meer of anders gevorderde zal worden afgewezen.

5. Beslissing

De Commissie beslist dat Blacktower binnen vier weken na de dag waarop deze beslissing aan partijen is verzonden:

(a) een bedrag van € 22.500,- aan Consumenten betaalt als schadevergoeding ten aanzien van de participaties Axiom; en

(b) een bedrag van GBP 20.000,- aan Consumenten betaalt als schadevergoeding ten aanzien van de participaties LM.

Het meer of anders gevorderde wordt afgewezen.

In artikel 2 van het Reglement van de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening is bepaald in welke gevallen beroep openstaat van bindende 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 www.kifid.nl/in-beroep-gaan-bij-kifid.

U kunt, binnen twee weken na de verzenddatum van deze uitspraak, bij de Voorzitter van de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening schriftelijk een verzoek indienen tot herstel van kennelijke vergissingen in de uitspraak.

U moet daarbij met name denken aan correctie van reken- of schrijffouten en verbetering van namen en data. De volledige procedure met de termijnen die daarbij in acht moeten worden genomen staat beschreven in artikel 40 van het reglement.