

Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening 2017.180
(mr. J. Wortel, voorzitter, prof. dr. A. Buijs en J.C. Buiter, leden en mr. T.R.G. Leyh, secretaris)

Klacht ontvangen op : 4 april 2016
Ingediend door : Consumenten
Tegen : Comtessa Vermogensbeheer B.V., gevestigd te Hoofddorp, verder te noemen Comtessa
Datum uitspraak : 14 maart 2017
Aard uitspraak : Bindend advies

Samenvatting

Comtessa heeft Consumenten voorgehouden dat de transactiekosten een bepaald percentage zouden bedragen en heeft in de procedure bij de Commissie niet aannemelijk weten te maken dat zij Consumenten heeft gewezen op de mogelijkheid van een hoger kostenniveau. Daarom mochten Consumenten erop vertrouwen dat de transactiekosten niet structureel zouden afwijken van het voorgehouden gemiddelde. Geen sprake van churning.

1. Procesverloop

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

- het door de gemachtigde van Consumenten ingediende klachtformulier met bijlagen;
- het verweerschrift van Comtessa;
- de repliek van Consumenten;
- de dupliek van Comtessa;
- de pleitnota van de gemachtigde van Consumenten.

De Commissie stelt vast dat partijen hebben gekozen voor bindend advies.

Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 12 januari 2017 en zijn aldaar verschenen.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

- 2.1 Na ondertekening op 16 juni 2014 van een daartoe strekkende overeenkomst is tussen Consumenten en Comtessa een relatie van vermogensbeheer tot stand gekomen waarbij Theodoor Gilissen Bankiers N.V. als depotbank fungeerde.
- 2.2 Comtessa heeft Consumenten voorafgaand aan het tot stand komen van de overeenkomst in een presentatie voorgelicht over de door haar gehanteerde tariefstructuur. Zij heeft een slide getoond waarop twee varianten uiteen zijn gezet: een variabele beheerfee op basis van 'no cure, no pay' van 0,1% per maand indien een positief rendement werd behaald waarbij circa 0,7% aan transactiekosten werd gerekend en een gefixeerde beheerfee van 0,15% per maand ongeacht het rendement en transactiekosten van circa 0,2%.

2.3 De overeenkomst vermeldt onder 10 omtrent vergoedingen:

10.1 Comtessa Vermogensbeheer B.V. zal Cliënt ter zake van de door Comtessa Vermogensbeheer B.V. uit hoofde van deze overeenkomst verrichte diensten een beheervergoeding in rekening brengen. De beheerfee die in rekening wordt gebracht bedraagt 0,1% per maand op basis van het vermogen onder beheer ultimo kalendermaand. Berekening vindt plaats o.b.v. de portefeuillemwaarde voorafgaand aan de eerste officiële beursdag – conform de door Euronext Amsterdam officieel erkende beursdagen – van de nieuwe maand. De beheerfee zal maandelijks in rekening worden gebracht indien het vermogen onder beheer gelijk of groter is dan het nominale startbedrag, een en ander gecorrigeerd voor kapitaalstortingen en/ of onttrekkingen. (...)

10.5 Comtessa Vermogensbeheer B.V. verzorgt de orderuitvoering. Cliënt betaalt aan Comtessa Vermogensbeheer B.V. transactiekosten. Comtessa Vermogensbeheer B.V. betaalt aan de depotbank (Theodoor Gilissen Bankiers N.V.) de kosten die gemoeid zijn met de fysieke orderuitvoering, waaronder kosten voor buitenlandse brokers. Het betreft hier per transactie een vast alsmede een variabel percentage van de totale transactiekosten. Comtessa Vermogensbeheer B.V. ontvangt van uitvoerende instellingen thans vergoedingen.

2.4 Comtessa heeft voor Consumenten een tweetal portefeuilles ingericht waarvan de bijbehorende rekeningnummers eindigden op 619 en 507 (hierna: portefeuille 619 en portefeuille 507). Consumenten hebben per portefeuille een bedrag van € 100.000 ingelegd. Portefeuille 619 kende een stabiel (neutraal) profiel en portefeuille 507 kende een ambitieus (offensief) profiel. De hierbij behorende assetverdeling was als volgt:

Risicoprofiel:	Ambitieuus	Stabiel
Aandelen/-georiënteerd	0-80%	0-50%
Vastrentend	0-20%	0-50%
Vastgoed	0-20%	0-10%

2.5 Op het voorafgaand aan de ondertekening van de overeenkomst door Consumenten ingevulde cliëntinventarisatieformulier hebben zij een beleggingshorizon van 5 tot 10 jaar en een rendementsverwachting van meer dan 10% per jaar omcirkeld. Voorts hebben zij als beleggingsdoelstelling ‘vermogensgroei met een beoogd eindkapitaal’ gekozen. Ten aanzien van de risicobereidheid hebben Consumenten in antwoord op de vraag “Bij welke tussentijdse waardedaling van uw effectenportefeuille voelt u zich als belegger nog steeds comfortabel?” de antwoordmogelijkheid “Dat is gerelateerd aan het negatieve rendement van de markt(index)”. Verder hebben Consumenten op de vraag “Hoe reageert u wanneer u bij uw beleggingen voor deze beleggingsportefeuille te maken krijgt met plotselinge forse koersdalingen (gaarne 1 antwoord)?” als antwoord “Ik vind het jammer, maar ik weet dat het kan gebeuren. Ik houd de lange termijn aan.” gekozen. Daarnaast hebben zij omcirkeld langer dan 10 jaar ervaring met beleggingen te hebben.

2.6 Consumenten hebben Comtessa bij e-mail van 20 juli 2015 meegedeeld het vermogensbeheer te willen opzeggen.

2.7 Op 23 juli 2015 hebben Consumenten Comtessa het volgende bericht gezonden:

Ik wil graag nog eerst meer duidelijkheid over het volgende: ik lees uit de kartaalrapportages dat jullie over afgelopen 4 kwartalen over beide beheerde portefeuilles meer dan 8% kosten hebben gerekend (€ 16.085,00 over een startkapitaal van € 200.000).

Kijk ik enkel naar de kostenposten als "Aan- en verkoopprovisie" dan bedragen die € 12.984,91 of 6,49%. Dit is toch niet acceptabel!

Ik heb "No cure, no pay" contracten gesloten op basis van de volgende voorgespiegelde kostenstructuur:

- Beheerfee: variabel op basis van No cure, No pay (0,1% per maand indien rendement);
- Transactiekosten: Circa 0,7%.

Hetgeen betekent dat ik graag een eindafrekening ontvang overeenkomstig deze kostenstructuur.

2.8 Op 24 juli 2015 heeft Comtessa Consumenten een e-mail toegezonden waarin onder meer staat:

Depot (...).507

Kosten 2014

Banking fee (Theodoor Gilissen Bank)	EUR 59
Verwerkingskosten (Theodoor Gilissen Bank)	EUR 140
Opbouwkosten (eenmalig)	EUR 1.349
Transactiekosten	EUR 1.033
Kosten AFM	EUR 156
Kosten DNB	EUR 155
Dividendbelasting (verrekenbaar)	EUR 5

Kosten 2015

Banking fee (Theodoor Gilissen Bank)	EUR 121
Verwerkingskosten (Theodoor Gilissen Bank)	EUR 98
Transactiekosten	EUR 3.762
Beheerfee (incl. BTW)	EUR 639
Dividendbelasting (verrekenbaar)	EUR 116

Depot (...).619

Kosten 2014

Banking fee (Theodoor Gilissen Bank)	EUR 59
Transferkosten (Theodoor Gilissen Bank)	EUR 35
Verwerkingskosten (Theodoor Gilissen Bank)	EUR 105
Opbouwkosten (eenmalig)	EUR 1.362
Transactiekosten	EUR 1.426
Kosten AFM	EUR 156
Kosten DNB	EUR 155
Beheerfee (incl. BTW)	EUR 122

Kosten 2015

Banking fee (Theodoor Gilissen Bank)	EUR 121
Verwerkingskosten (Theodoor Gilissen Bank)	EUR 79
Transactiekosten	EUR 3.993
Beheerfee (incl. BTW)	EUR 656
Dividendbelasting (verrekenbaar)	EUR 128

Volledigheidshalve meld ik u dat de transactiekosten vooraf niet vaststaan maar afhankelijk zijn van het gekozen beleggingsprofiel en het beleggingsklimaat.

2.9 In reactie hierop hebben Consumenten gevraagd om een overzicht van de transactiekosten per transactie. Comtessa heeft Consumenten vervolgens gewezen op de verstrekte kwartaaloverzichten.

2.10 Consumenten hebben zich nadien bij Comtessa beklagd en bij brief van 10 september 2015 hebben zij het beheer opgezegd.

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering Consumenten

3.1 Consumenten vorderen vergoeding van een bedrag van € 13.325, hetwelk bestaat uit excessieve in rekening gebrachte kosten ad € 10.125 en gemaakte kosten voor juridische bijstand ad € 3.200, vermeerderd met wettelijke rente.

Grondslagen en argumenten daarvoor

3.2 Consumenten voeren hiertoe aan dat zij schade hebben ondervonden door het handelen van Comtessa. Per transactie rekende Comtessa gemiddeld veel meer dan de geïndiceerde 0,7% (bijna het dubbele) en de totale kosten waren extreem hoog (€ 16.450 in totaal). Op basis van de door Comtessa aan hen gecommuniceerde 0,7% zou op $2 \times € 700 = € 1.400$ gerekend mogen worden. Voorts stelt Consument dat sprake is van 'churning'.

Verweer van Comtessa

3.3 Comtessa heeft de stellingen van Consument gemotiveerd weersproken. Voor zover nodig zal de Commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

4. Beoordeling

- 4.1 Tussen partijen heeft een relatie van vermogensbeheer 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.
- 4.2 Voor zover de vordering van Consumenten berust op de veronderstelling dat Comtessa in de portefeuilles zoveel (niet in het belang van Consumenten zijnde) transacties heeft uitgevoerd dat sprake is van 'churning', kan zij niet worden toegewezen. Comtessa's stelling dat het aantal mutaties gemiddeld vier per maand per portefeuille heeft bedragen is niet, althans niet gemotiveerd, weersproken. Dat aantal transacties is niet onverenigbaar met de door Comtessa aangeboden, en door Consumenten welbewust geaccepteerde, actieve vorm van vermogensbeheer, en ook overigens is niet gebleken dat met het aantal transacties slechts het belang van Comtessa kan zijn gediend.
- 4.3 Uit de door partijen overgelegde bescheiden blijkt dat Comtessa Consumenten over de te hanteren transactiekosten heeft voorgehouden dat deze circa 0,7% per trade – derhalve per transactie – zouden bedragen. Comtessa heeft, ofschoon daartoe door de Commissie uitgenodigd, niet aannemelijk weten te maken dat zij in haar voorlichting Consumenten heeft gewezen op de mogelijkheid van een beduidend hoger kostenniveau. Wel heeft Comtessa gewezen op een zogenoemde tariefwijzer, waarin is vermeld dat de transactiekosten tussen 0.9 en 1.1 procent kunnen uitkomen. Consumenten hebben echter betwist dat zij dit stuk voorafgaand aan deze procedure onder ogen hebben gehad. Comtessa heeft niet aannemelijk gemaakt dat deze tariefwijzer wel, en ook tijdig, aan Consumenten is verstrekt. Daarom mochten Consumenten erop vertrouwen dat de transactiekosten niet structureel zouden afwijken van het voorgehouden gemiddelde van 0,7% per transactie.

- 4.4 Comtessa heeft hier tegenin gebracht dat zij een gemiddeld percentage heeft genoemd, en dat de kosten per individuele transacties kunnen verschillen, afhankelijk van de soort belegging en de wijze/plaats van uitvoering. De Commissie leidt uit de haar ter beschikking gestelde gegevens af dat Comtessa voor de ten name van Consumenten samengestelde portefeuilles niet of nauwelijks transacties heeft uitgevoerd tegen duidelijk lagere kosten dan 0,7%, maar stelselmatig transacties heeft doen uitvoeren met een beduidend hoger kostenniveau. Comtessa's stelling dat de transactiekosten bij voortzetting van het beheer over een langere periode het gemiddelde van 0,7% hadden benaderd, wordt daarom verworpen.
- 4.5 Om dezelfde feitelijke reden verwerpt de Commissie ook Comtessa's stelling dat Consumenten door voortijdige opzegging van de beheersovereenkomst zelf in de hand hebben gewerkt dat het niveau van de transactiekosten is vertekend door – achteraf gezien: nodeloze – hogere transactiekosten in de fase van opbouw/inrichting van de portefeuilles. Comtessa heeft niet aannemelijk gemaakt dat voortzetting van de overeenkomst tot aan de aanvankelijk voorziene termijn tot een structureel ander patroon van transacties en daarbij behorende kosten zou hebben geleid.
- 4.6 Daarbij komt dat Consumenten weliswaar bewust hebben gekozen voor een actieve vorm van vermogensbeheer, maar Comtessa als bij uitstek deskundig te achten dienstverlener zich rekenschap ervan had behoren te geven dat de door haar ontworpen vorm van vermogensbeheer een transactiefrequentie, en daarmee een kostenlading, meebrengt waardoor behalen van het voorgespiegelde gemiddelde onwaarschijnlijker wordt door elke individuele transactie met beduidend hogere kosten, tenzij redelijkerwijs kan worden aangenomen dat evenwel transacties zullen volgen tegen kosten die beduidend onder dat gemiddelde liggen. Dat laatste is niet gebleken, zodat de slotsom moet zijn dat Consumenten door toedoen van Comtessa in een onjuiste veronderstelling zijn gebracht over de totale, door hen op te brengen, kosten van het vermogensbeheer, en daarmee over de haalbaarheid van hun beleggingsdoelstelling.
- 4.7 Het is aannemelijk dat Consumenten de overeenkomst bij een juist inzicht in de te verwachten totale kosten van het vermogensbeheer niet zouden zijn aangegaan. Hetgeen Consumenten meer in rekening is gebracht dan de overeengekomen beheerfee en 0,7% aan transactiekosten, vormt daarom bij Consumenten opgetreden schade die aan Comtessa is toe te rekenen. Uitgaande van de door Comtessa ter zitting verstrekte gegevens (dat er gemiddeld vier mutaties per portefeuille per maand plaats hadden en er bij een portefeuille van € 100.000 doorgaans 25 vermogenstitels werden aangehouden) concludeert de Commissie dat er per portefeuille een transactievolume van circa € 400.000 op jaarbasis gold. Indien de Commissie de aan Consumenten voorgespiegelde transactiekosten hierop toepast, bedragen de totale jaarlijkse transactiekosten niet meer dan $8 \cdot 12 \cdot 4000 \cdot 0,7\% = € 2.688$ per portefeuille. Nu sprake is van twee portefeuilles en een beheerperiode van 14 maanden komen de met het bij Consumenten gewekte vertrouwen overeenstemmende totale transactiekosten op een bedrag van (afgerond) € 5.376. De totale transactiekosten bedroegen (de som van de onder 2.8 opgenomen gegevens minus de terecht ingehouden dividendbelasting en de overeengekomen beheerfee) € 13.364.

Dit betekent dat voor vergoeding in aanmerking komt een bedrag van € 13.364 - € 5.376 = € 7.988.

- 4.8 Voorts wijst de Commissie toe de gevorderde wettelijke rente toe vanaf de datum waarop Consumenten Comtessa voor het eerst een mededeling hebben gedaan die als ingebrekestelling is aan te merken, te weten 23 juli 2015, en veroordeelt zij Comtessa in de door Consumenten gemaakte kosten voor rechtsbijstand overeenkomstig het door Kifid vastgestelde liquidatietarief, in dit geval een bedrag van € 300.

5. Beslissing

De Commissie beslist dat Comtessa binnen vier weken na de dag waarop een afschrift van deze beslissing aan partijen is verstuurd, aan Consumenten vergoedt een bedrag van € 7.988 te vermeerderen met wettelijke rente vanaf 23 juli 2015 tot aan de dag van algehele voldoening alsmede een vergoeding van € 300 voor kosten van rechtsbijstand.

In artikel 5 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/consumenten/hoe-wordt-uw-klacht-behandeld.

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 46 van het Reglement.