

## **Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening 2017-400**

**(mr. dr. H.O. Kerkmeester, voorzitter, prof. drs. A.D. Bac RA en mr. drs. R. Knopper, leden en mr. D.M.A. Gerdes, secretaris)**

Klacht ontvangen op : 9 november 2015 en 24 februari 2016  
Ingediend door : Consument  
Tegen : NIBC Bank N.V., gevestigd te Den Haag, verder te noemen verweerder  
Datum uitspraak : 22 juni 2017  
Aard uitspraak : bindend advies

### **Samenvatting**

Klacht over advies tot aankoop van obligaties SNS Reaal en de overdracht van Lehman Notes. Volgens de belegger heeft de beleggingsadviseur van de bank gezegd dat de obligaties werden gegarandeerd door Reaal Verzekeringen. Verder heeft de bank volgens de belegger nagelaten erop te wijzen dat hij Lehman Notes kocht zonder gerechtigd te worden op uitkeringen uit het faillissement. Naar het oordeel van de Commissie is niet gebleken dat de bank is tekortgeschoten. De vordering wordt afgewezen.

### **I. Procesverloop**

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

in de zaak met nummer [zaaknummer 1]

- het klachtformulier met bijlagen,
- het verweerschrift van 15 april 2016,
- de repliek van 19 mei 2016,
- de dupliek van 20 juni 2016,
- de e-mail van 18 juli waarin Consument bericht dat hij de uitspraak van de Commissie als bindend advies zal aanvaarden,
- de e-mail van verweerder van 2 november 2016 en
- de e-mail van Consument van 17 november 2016,

in de zaak met nummer [zaaknummer 2]

- het klachtformulier met bijlagen en
- het verweerschrift van 12 juli 2016.

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

Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 4 oktober 2016 en zijn aldaar verschenen.

## 2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

in de zaak met nummer [zaaknummer I]:

2.1 Consument heeft in de periode vanaf medio 2008 een effectenrekening aangehouden bij SNS Securities N.V. (inmiddels een dochtermaatschappij van verweerder en NIBC Markets N.V. geheten; SNS Securities N.V. en NIBC Markets N.V. zullen hierna beiden worden aangeduid als 'de bank'). Tussen Consument en de bank bestond een adviesrelatie.

2.2 Op 4 mei 2012 heeft Consument op advies van de bank voor een nominaal bedrag van € 50.000 obligaties uitgegeven door SNS Reaal N.V. gekocht (hierna: obligaties SNS Reaal).

2.3 In zijn brief van 14 juli 2015 heeft Consument aan de bank geschreven:

“(…) Hierbij wil ik graag een klacht indienen m.b.t de advisering van de aankoop in 2012 van € 50,000,- nominaal 6.258% SNS Reaal Groep NV 2007/07-2049 (…)  
Mij is toen verteld dat het hier om obligaties van Reaal Verzekeringen zou gaan en dat deze door Reaal Verzekeringen gegarandeerd zouden zijn.  
Het blijkt om andere obligaties te gaan!!!  
Nu blijkt dat dit niet het geval is. De Bank is genationaliseerd per 1 februari 2013.  
Ik heb de procedures enkele jaren afgewacht, maar het blijkt nu dat ik mijn inleg vermeerderd met rente helemaal kwijt ben.  
Ik zou het op prijs stellen, wanneer uw instelling mij de schade zou vergoeden. (…)”

2.4 Bij brief van 10 september 2015 heeft de bank aan Consument geschreven:

“(…) wij [vinden] het vanzelfsprekend bijzonder vervelend (….) dat u, door de nationalisatie van SNS REAAL, een verlies heeft geleden op de (….) achtergestelde obligatie van SNS REAAL (….). Wij begrijpen uit uw brief dat u SNS (….) vraagt om een verlies op voornoemde obligaties te vergoeden. (….)

De Minister van Financiën heeft op 1 februari 2013 het besluit genomen tot nationalisatie van SNS Reaal. De Minister (….) heeft inmiddels een schadeloosstelling van EUR 0 aangeboden aan de voormalige houders van obligaties en/of aandelen SNS REAAL De Ondernemingskamer (….) beoordeelt op dit moment of voormalige houders van obligaties en/of aandelen met het aanbod van de Minister (….) schadeloos zijn gesteld.

Wij hebben u aangegeven dat als gevolg van de nationalisatie en de onteigening van voornoemde obligaties (….) de waarde daarvan vooralsnog naar nul is bijgesteld. (….) de hoogte van het geleden verlies [staat] op dit moment niet vast (….) aangezien de Ondernemingskamer (….) nog geen uitspraak heeft gedaan over een eventuele schadeloosstelling.

U geeft (….) aan dat u in de veronderstelling verkeerde een andere obligatielening te zijn aangegaan dan de achtergestelde obligatie van SNS REAAL (….), te weten een obligatie van Reaal Verzekeringen die zou zijn gegarandeerd door Reaal Verzekeringen.

Wij zien in het dossier geen aanknopingspunten voor deze stelling Integendeel, uit het dossieronderzoek blijkt:

- E-mailcorrespondentie van u met uw adviseur waarin u om de koers vraagt van de 'SNS 6.258% perp",

- U heeft op 2 mei 2012 per e-mail een opdracht aan uw adviseur gegeven inhoudende “zou jij voor mij willen kopen nominaal € 50.000 – 6.256% SNS Reaal Groep 2007/2049 op een limiet van 54,55% voor deze week” (onderstreping SNS),
- Op 2 mei 2012 heeft u telefonisch contact gehad met uw adviseur waarbij de order wordt herhaald. Wij merken op dat in dat telefoongesprek een obligatie met betrekking tot Reaal Verzekeringen en/of garantie van Reaal niet aan de orde is geweest.
- Op 7 mei 2012 heeft SNS Securities u één transactiebevestiging met de volgende boodschap verzonden “Wij bevestigen voor u te hebben gekocht per 4 mei 2012 6.258% SNS Reaal Groep 2007/07-2049 (...) (onderstreping SNS),
- In uw transactieoverzichten duidelijk is vermeld dat het de obligatie SNS REAAL (...) betreft;
- Dat u de bewuste obligatie al voor de aankoop in 2012 eerder heeft aangekocht en verkocht. (...) Wij benadrukken dat wij de verliezen op uw beleggingen ten zeerste betreuren. De schade is echter niet aan SNS Securities toe te rekenen. (...)”

2.5 Verweerder heeft transcripties van telefoongesprekken met Consument overgelegd. Daarin staat onder meer:

“(...) ”

Transcript I d.d. 04.04.2012

(...)

[medewerker van SNS Securities, hierna: Y): Ik heb net een fax binnen van [naam].

Consument (hierna: C): Ja

Y: Is dat akkoord? Ik krijg nooit faxen van jullie, maar dat maakt niet uit.

C: Maar wat staat er in? Wat staat er in dan?

Y: Een overboeking van 1000 euro voor [naam]

C: Ja, voor [naam]. (...) dat is goed. (...)

Y: Oké, gaan we doen

(...)

Transcript d.d. 17.04.2012

(...)

Y: Een goede morgen. Dank voor je mail

C: Ja

Y: Met die overboekingen, eh, er staat alleen geen geld meer in Haagse box

C: Ja, dan staat het er over een uur .....??.....

Y: Prima

C: ... Wacht maar een dag. Wacht je een dag met door te sturen?

Y: Nee, nee, als ik het eh, nee, dat is geen probleem. Als ik het nu doe dan eh gaat ie vanmiddag, dan doe ik het vanmiddag nog een keer.

C: Ja, dat is goed. Weet je wat het is, ja het moet, het moet over een jaar heen. Ja ik snap ook niet waarom het moet, maar het moet over een jaar heen. Maar goed, het komt goed.

Y: Geen probleem, ik doe vanmiddag.

C: Joe

(...)

Transcript d.d. 02.05.2012

(...)

Y: Bedankt voor jouw mail

C: Ja

Y: Je hebt het over de 6.256. Ik neem aan dat jij de 6.258 bedoeld?

C: 62.58 Ja, ik heb het verkeerd gedaan. Ja, je hebt gelijk. Goed, ja maar je moet zo zeggen 62 58, dat bedoel ik.

Y: Ik ga hem aankopen met een limiet van 54 55 voor een week.

C: Ja, voor deze week ja, tot en met vrijdag

Y: Ja, tot en met overmorgen.

C: Ja, dank je wel.

Y: En, voor je broers zoek ik ff uit en mail ik je.

(...)

Transcript d.d. 02.05.2012 | min. 20 sec. Tijdstip 15.31 uur

(...)

[medewerker van het bedrijf van Consument, hierna: Z]: Hallo, goedemiddag

Y: Goeiedag. Dank voor jouw mail

Z: Ja

Y: Ehh, even de rekening waar het van af moet.

Z: Ja

Y: Op wiens naam staat die?

Z: Ehh, als het goed is ook op naam van [achternaam]

Y: Wel. Ik kan het niet vinden

Z: Je kan het niet vinden, want ehh, ja onze computer is hier onlangs gecrasht en ik heb [voornaam Consument] gevraagd om het effe op te zoeken en die gaf me dit nummer door.

Y: Ja

(...)

Z: Ja

Y: Ik heb hem hier. 446. Ik heb hem.

Z: Oh

Y: [achternaam] met I [letter]

Z: En wat hadden wij er van gemaakt?

Y: Dubbel [letter] dubbel [letter]

Z: Ja

Y: Het is enkel [letter] enkel [letter].

Z: Oke

Y: Even kijken.

Z: Dan is de .....(?) ook enkel [letter] enkel [letter]. Ja.

Y: Oke, geen probleem. Ik ga het in orde maken.

(...)"

in de zaak met nummer [zaaknummer 2]

2.6 Op 24 januari 2013 heeft Consument zestien Lehman Notes met ISIN-code [ code] (hierna: Lehman Notes) gekocht van een particuliere belegger (hierna aangeduid als X). Op het moment van deze aankoop had Consument twintig reeds eerder gekochte Lehman Notes in portefeuille. Overgelegd is een document waarin de aankoop van de zestien Lehman Notes als volgt wordt beschreven:

“(…) Opdracht tot opheffen van bankrekening en effectenrekening

Hierbij verzoek ik u om

€ 16.000 nominaal 7.25% Lehman Index linked (….) tegen € 110,- per 1000 nominaal voor een totaalbedrag van € 1.760,-

te verkopen vanuit depot (….) met bankrekening (….) ten name van [X] aan [Consument] depot (….) met bankrekening (….)

Wij hebben hiervoor een handtekening voor akkoord van beide partijen nodig.

Voor akkoord,  
[handtekening]  
[naam van mevrouw X]

Voor akkoord,  
[handtekening]  
[naam van Consument]

Na afronding van de settlement van deze transactie verzoeken wij de bankrekening (….) met hieraan gekoppeld effectenrekening (….) op te heffen. Het saldo aan liquiditeiten op de bankrekening kan worden overgeboekt naar de volgende tegenrekening:

Tegenrekeningnummer [met de hand ingevuld:] bij u bekend

Ten name van [naam van mevrouw X]

(…)”

2.7 Overgelegd is een e-mail van 9 november 2015, waarin een notaris antwoordt op vragen van Consument over de Lehman Notes verkocht door X:

“(…) Naar aanleiding van de stukken die u vorige week heeft toegezonden betreffende Lehman obligaties kan ik u als volgt berichten.

Ik heb contact gehad met SNS Securities over deze kwestie en zij geven aan dat de vergoeding toekomt aan [X] en niet aan u. (…)

SNS Securities heeft mij het volgende doen toekomen:

“Zowel [X] (….) als [Consument] (….) waren cliënten van SNS Securities NV. Na overdracht van de obligaties Lehman is depot (….) begin 2013 gesloten; het depot (….) bleef actief bij SNS Securities NV tot oktober 2013. In oktober 2013 heeft Bank ten Cate een deel van onze activiteiten en medewerkers (o.a. de heer (…)) overgenomen. Het is ons niet bekend op welke wijze [Consument] met uw notariskantoor bekend is geworden.

M.b.t. de uitkering kunnen wij u mededelen dat deze uitkering het gevolg is van ingediende claims bij de Amerikaanse curator van Lehman in 2009. Het betreft hier claims in diverse leningen van Lehman; waarbij [X] één lening in bezit had. Dientengevolge hebben wij inmiddels 8 uitkeringen ontvangen uit hoofde van deze claims (telkens in april en oktober). De eerste twee uitkeringen van 2012 zijn gecrediteerd op haar rekening bij SNS Securities NV; de overige uitkeringen zijn door ons overgemaakt.

Voor wat betreft de overdracht van obligaties bevestigen wij dat dit inderdaad op 24-01-2013 heeft plaatsgevonden. Het is echter niet zo dat bij aan- en verkoop van de Lehman obligaties ook de claim uit 2009 wordt overgedragen. Naar onze mening heeft [Consument] derhalve geen recht op de aan u overgemaakte uitkeringen. Naast de uitkering uit hoofde van deze claim hebben echter ook op basis van "in bezit" zijnde obligaties uitkeringen plaatsgevonden op basis van een schikking met de Nederlandse curator. Aangezien [Consument] sinds 24-01-2013 de obligaties van [X] in bezit heeft komen deze uitkeringen wel aan hem toe.

Wij hopen u met bovenstaande informatie voldoende te hebben geïnformeerd (….) (….)”

Voor verdere vragen en/of opmerkingen verwijst ik naar de heer (….) van SNS Securities.”

2.8 De bank heeft op 20 januari 2016 aan Consument gemaild:

“(…) U heeft op 24 januari 2013 16 notes (...) (7.25% Lehman Index Linked) gekocht van [X]. Op dat moment had u reeds 20 van deze notes in uw portefeuille (...).  
(...) Op 8 oktober 2008 is het faillissement van LBT uitgesproken door de Rechtbank Amsterdam. De curator van LBT keert uit aan de obligatiehouders (noteholders). U ontvangt deze uitkeringen van de (bank)beleggingsonderneming bij wie u de (...) notes aanhoudt.  
Deze notes zijn gegarandeerd door Lehman Brothers Holdings Inc. (LBHI) in de Verenigde Staten. LBHI is sinds 15 september 2008 onderworpen aan een met een Nederlandse faillissementsprocedure vergelijkbare procedure naar Amerikaans recht. Op 19 oktober 2009 is door SNS Securities zowel namens u (20 notes) als namens [X] (16 notes) een claim ingediend bij LBHI als garantieggever. SNS Securities ontvangt de uitbetalingen op deze claims en betaalt deze door aan de (ex)cliënten voor wie zij de claims destijds heeft ingediend. U ontvangt deze uitkeringen van ons als claimhouder (20 notes).

(...)

U stelt dat u niet alleen de notes maar ook de claim van [X] zou hebben overgenomen en dat SNS Securities ten onrechte de uitkeringen op de claim van [X] niet aan u heeft uitbetaald na 24 januari 2013. U bent zowel per brief als per effectennota geïnformeerd over de uitkeringen in april 2013. U had toen kunnen zien dat de uitkering door LBHI uit hoofde van de claim alleen betrekking had op uw eigen 20 notes (zie bijgaande kapitaal terugbetalingsnota d.d. 23 april 2013). (...) pas in november 2015 daarover te klagen is naar onze mening te laat.

Wij hebben reeds uiteengezet dat u van [X] alleen de notes heeft overgenomen en niet de claim. Dit blijkt uit de verkoopopdracht die mede door u is ondertekend (zie bijlage) en overigens ook uit de prijs die u voor de notes heeft betaald. De claim op LBHI is persoonlijk en is niet verbonden aan de notes. De uitkeringen op de notes ontvangt u van de (bank)beleggingsonderneming waar u de notes aanhoudt en de uitkeringen op de claim ontvangt u van ons omdat wij deze claim namens u hebben ingediend.

[X] is dus claimhouder gebleven en heeft terecht de uitkeringen op haar claim (16 notes) van ons ontvangen na 24 januari 2013. (...)”

### **3. Vordering, klacht en verweer**

#### **3.1 Consument vordert:**

in de zaak met nummer [zaaknummer 1]: dat de bank wordt veroordeeld tot vergoeding van schade, begroot op € 30.000; en

in de zaak met nummer [zaaknummer 2] : dat de bank wordt veroordeeld tot vergoeding van een schadebedrag van € 10.000; dit bedrag is volgens Consument gelijk aan de uitkeringen op de zestien van X gekochte Lehman Notes die zijn gedaan in de periode na aankoop van die stukken door Consument, vermeerderd met wettelijke rente.

#### **3.2 Aan deze vorderingen legt hij ten grondslag:**

- (a) dat de bank hem ontoereikend heeft voorgelicht, door de indruk te wekken dat (de terugbetaling van de hoofdsom van) de obligaties SNS Reaal door Reaal Verzekeringen werd gegarandeerd en doordat zij andere cliënten eind 2012 heeft geadviseerd deze stukken te verkopen, maar Consument destijds niet heeft benaderd; en

(b) dat de bank heeft nagelaten hem mede te delen dat voor de van X gekochte Lehman Notes een restrictie gold, in die zin dat uitkeringen op die stukken aan de vorige eigenaar toekwamen.

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

#### **4. Beoordeling**

*Klacht over obligaties SNS Reaal (zaak met nummer [zaaknummer 1])*

- 4.1 Tussen partijen heeft een adviesrelatie bestaan. Kenmerkend voor een adviesrelatie is dat de belegger beslissingen neemt over het al dan niet uitvoeren van transacties na verkregen advies van een beleggingsadviseur met wie hij een beleggingsrelatie onderhoudt. Omdat de belegger in een adviesrelatie uiteindelijk zelf de beslissingen neemt, is hij in beginsel zelf verantwoordelijk voor de gevolgen van zijn 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 De klacht berust op de stelling dat de bank in haar communicatie met Consument ten onrechte de indruk heeft gewekt dat ten aanzien van de genoemde obligaties een garantie was gegeven door Reaal Verzekeringen. Ter onderbouwing stelt Consument dat hij deze obligaties eerder in portefeuille had gehad en begin 2012 had verkocht omdat hij er geen vertrouwen meer in had, maar dat hij in overleg met zijn accountmanager bij de bank wederom deze obligaties heeft gekocht omdat de accountmanager hem had verzekerd dat ze 100% veilig waren en door Reaal Verzekeringen werden gegarandeerd. Deze stellingen zijn gemotiveerd door verweerder betwist en de Commissie constateert dat er geen stukken zijn overgelegd die als bewijs voor de stellingen van Consument kunnen dienen. Ook uit de door verweerder overgelegde transcripties van telefoongesprekken blijkt dit niet. Aan de stelling van Consument dat er meer telefoongesprekken zijn gevoerd, gaat de Commissie voorbij aangezien deze stelling onvoldoende is onderbouwd. Onder deze omstandigheden kan de Commissie niet vaststellen wie van partijen gelijk heeft over de vraag of de bank onjuiste mededelingen heeft gedaan over de obligaties SNS Reaal en in het bijzonder of daarvoor enigerlei garantie was gegeven. De Commissie kan immers alleen op grond van vaststaande feiten tot het oordeel komen dat de bank onjuiste mededelingen heeft gedaan en dat Consument op die grond gerechtigd is tot schadevergoeding.
- 4.3 Consument stelt verder dat de bank heeft verzuimd hem tijdig te adviseren de obligaties SNS Reaal te verkopen, terwijl zij diverse andere cliënten wel heeft gebeld en een verkoopadvies heeft gegeven. Op deze grond kan echter geen schadevergoeding worden toegewezen. In een adviesrelatie, zoals die tussen Consument en de bank bestond, geldt geen verplichting tot het spontaan adviseren van de cliënt.

*Klacht over Lehman Notes (zaak met nummer [zaaknummer 2])*

- 4.4 Kern van deze klacht is dat Consument ten aanzien van de van X gekochte Lehman Notes geen uitkeringen ontvangt op basis van de bij de Amerikaanse curator ingediende claim (hierna: de claim). Consument stelt dat dit hem pas na de aankoop van deze stukken duidelijk is geworden en dat de bank heeft nagelaten hem erop te attenderen dat uitkeringen uit hoofde van de claim niet aan Consument toekwamen, maar aan de vorige eigenaar.
- 4.5 De Commissie overweegt als volgt. Afgaande op de overgelegde stukken heeft Consument van X de genoemde Lehman Notes gekocht toen de claim al bij de Amerikaanse curator was ingediend; op het moment van de verkoop was dus het recht op het ontvangen van uitkeringen uit hoofde van de claim reeds afgesplitst van de door Consument gekochte Lehman Notes. Dit betekent dat door deze verkoop en de bijbehorende overdracht alleen de Lehman Notes aan Consument zijn overgedragen, maar niet de rechten voortvloeiend uit de claim. Verder is van belang dat uit de stukken en de verklaringen van partijen ter zitting niet is gebleken dat Consument ten aanzien van de aankoop van deze zestien Lehman Notes advies aan de bank heeft gevraagd. Gelet daarop is ook niet komen vast te staan dat het aan de bank is te wijten dat de genoemde Lehman Notes aan Consument zijn overgedragen zonder de rechten voortvloeiend uit de claim. Dit betekent dat op grond van deze klacht geen schadevergoeding kan worden toegewezen.

*Slotoverweging*

- 4.6 Hiervoor is gebleken, zowel in de zaak met nummer [zaaknummer 1] als die met nummer [zaaknummer 2], dat er geen grond is voor schadevergoeding. De vorderingen van Consument zullen worden afgewezen.

## **5. Beslissing**

De Commissie wijst de vorderingen van Consument af.

*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](http://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.*