

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2013-22 d.d. 23 januari 2013
(mr. R.J. Paris, voorzitter, mr. P.M. Arnoldus-Smit en mr. W.F.C. Baars, leden en mevrouw mr. F. Faes, secretaris)**

Samenvatting

Consument heeft via een tussenpersoon een effectenleaseovereenkomst met een terugbetalingsgarantie van 100% van het belegde bedrag bij de aanbieder afgesloten. Consument heeft diverse klachten geuit tegen de aanbieder van de effectenleaseovereenkomst. Consument is er niet in geslaagd om bewijs te leveren voor zijn stellingen. De Commissie wijst de vordering af.

Consument,

tegen

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid DEFAM B.V., gevestigd te Bunnik, hierna te noemen Aangeslotene.

1. Procesverloop

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 van Consument d.d. 16 januari 2012;
- het verweerschrift van Aangeslotene;
- de repliek van Consument;
- de dupliek van Aangeslotene.

2. Overwegingen

De Commissie heeft het volgende vastgesteld.

Tussenkost van de Ombudsman Financiële Dienstverlening heeft niet tot oplossing van het geschil geleid.

Beide partijen zullen het advies van de Commissie als bindend aanvaarden.

Partijen zijn opgeroepen voor een mondelinge behandeling op 2 november 2012 en zijn aldaar verschenen.

3. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:

- 3.1. Consument heeft op 2 juli 2004 door bemiddeling van een tussenpersoon een effectenleaseovereenkomst (“*Defam Index Garantie Plan*”) gesloten met Aangeslotene. Het afgesloten product heeft onder meer de volgende kenmerken:
- Aangeslotene koopt voor een bedrag van € 25.400,- een zodanig aantal certificaten bij een bank;
 - Aangeslotene leent dit bedrag aan Consument, waarvoor Consument maandelijks een (vast) bedrag van € 179,92 aan rente dient te betalen, gevolgd door aflossing ineens ad € 25.400,-;
 - de effectenleaseovereenkomst heeft een looptijd van 72 maanden;
 - ná 72 maanden verkoopt Aangeslotene de certificaten waarna zij de opbrengst van de verkoop gebruikt ter aflossing van de uitstaande lening. Een daarna resterend surplus keert zij aan Consument uit; en
 - er geldt een terugbetalingsgarantie van 100% van het belegde bedrag, zodat, bij onvoldoende waarde na 72 maanden, er geen restschuld overblijft.
- 3.2. In de effectenleaseovereenkomst staat, voor zover relevant, het volgende vermeld: *Lessee (=Consument) verklaart vóór ondertekenen van dit leasecontract de bijbehorende financiële bijsluiter en brochure te hebben ontvangen en bekend te zijn met de inhoud daarvan. Tevens verklaart lessee de certificaten te kopen op basis van de in het prospectus verstrekte informatie en dat het DEFAM Index Garantie Plan aansluit op het op lessee van toepassing zijnde beleggersprofiel.*
- 3.3. Consument heeft in het kader van de effectenleaseovereenkomst een beleggersprofiel ingevuld. Hierop is omcirkeld dat Consument een neutraal beleggersprofiel heeft.
- 3.4. In de brochure staan, voor zover relevant, de volgende waarschuwingen vermeld:
- Wat is uw maximale risico?*
Beleggen is niet zonder risico's. Als belegger kunt u grote winsten boeken, maar het kan ook tegenzitten. In het slechtste geval vindt er geen uitkering plaats en bent u uw maandelijkse inleg (de rentebetalingen) kwijt.
(...)
En dan nog dit
Resultaten die in het verleden zijn behaald, bieden geen garantie voor de toekomst. Het vermelde percentage over de koerswinst is indicatief.
- In de financiële bijsluiter staat onder meer:**
- Wat zijn de financiële risico's van het DEFAM Index Garantie Plan?*
De waardeontwikkeling van dit product is afhankelijk van ontwikkelingen op kapitaal-/effecten-/valuta-/goederenmarkten. Een en ander betekent dat de mogelijkheid bestaat dat:
- *dit beleggingsproduct weinig of geen inkomsten zal opleveren/*
 - *bij een ongunstig koersverloop uw inleg geheel of ten delen verloren kan gaan/*
 - *mogelijk aan het einde van de looptijd de waarde van de uitkering niet voldoende is om uw eventuele hypotheek/schuld af te lossen.*
- U belegt geheel/deels met geleend geld; dit betekent dat u het risico loopt dat u uw inleg verliest of zelfs een schuld overhoudt.*
- 3.5. De effectenleaseovereenkomst liep op 1 augustus 2010 af. Aangeslotene is overgegaan tot verkoop van de certificaten. Er was geen restwaarde.

4. De vordering en grondslagen

- 4.1. Consument vordert, naar de Commissie begrijpt, restitutie van de door hem betaalde maandelijkse rentebetalingen ten aanzien van de effectenleaseovereenkomst.
- 4.2. Deze vordering steunt kort en zakelijk op de volgende grondslagen:

- Aangeslotene heeft Consumenten onvoldoende voorgelicht over de effectenleaseovereenkomst; en
 - er is in dat verband sprake van dwaling bij het sluiten van de overeenkomst met Aangeslotene.
- 4.3. Op de stellingen die Aangeslotene aan haar verweer ten grondslag legt wordt hierna, voor zover van belang, nader ingegaan.

5. Beoordeling

- 5.1. Aangeslotene stelt zich op het standpunt dat zij door de Ombudsman Financiële Dienstverlening is vrijgepleit en dat Consument zijn klacht beperkt tot niet-uitvoering van de beslissing van de Ombudsman jegens de tussenpersoon. Consument is dan ook, aldus Aangeslotene, niet ontvankelijk in zijn klacht jegens Aangeslotene. Ook in de correspondentie met de Ombudsman doet Aangeslotene een beroep op niet-ontvankelijkheid, omdat Consument te laat geklaagd heeft. De Commissie is van oordeel dat de klacht van Consument kennelijk ziet op het gehele feitencomplex dat aan de Ombudsman is voorgelegd, inclusief de aan Aangeslotene verweten gedragingen. Het eerste beroep op niet-ontvankelijkheid treft dan ook geen doel. Ten aanzien van het te laat indienen van de klacht overweegt de Commissie dat de klacht is ingediend op 1 oktober 2010, terwijl de resultaten van de effectenlease op 1 augustus 2010 bekend werden. In die situatie is geen sprake van te laat indienen van de klacht. De Commissie verwierpt dan ook beide verweren. Consument is ontvankelijk in zijn klacht.
- 5.2. Op grond van artikel 150 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering, dat ook in een procedure bij de Commissie van toepassing is, is het aan Consument om hetgeen hij aan zijn vordering ten grondslag legt te stellen en – bij gemotiveerde betwisting door Aangeslotene – te bewijzen.
- 5.3. Met betrekking tot de onjuiste voorlichting door Aangeslotene en bijgevolg de gestelde dwaling is de Commissie van oordeel dat Consument onvoldoende feiten en omstandigheden heeft gesteld als reactie op het verweer van Aangeslotene. In dat verweer is onder meer gewezen op de aard van het product, het vermelde in de brochure en de financiële bijsluiter (beide ontvangen door Consument) en het opgemaakte beleggersprofiel. Het lijkt er veeleer op dat de verwijten van Consument zich richten tegen de tussenpersoon. De stellingen van Consument zijn derhalve onvoldoende onderbouwd om tot gehele of gedeeltelijke toewijzing van de vordering te kunnen leiden.
- 5.4. Op grond van het voorgaande is de Commissie van oordeel dat Consument er niet in is geslaagd om de gegrondheid van de verschillende onderdelen van zijn klacht voldoende aan te tonen dan wel voldoende duidelijk te maken. De Commissie komt dan ook tot de conclusie dat de klacht ongegrond is en dat de vordering van Consument moet worden afgewezen.

6. Beslissing

De Commissie stelt bij bindend advies vast dat de vordering van Consument 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.