



**KiFiD**

**Klachteninstituut Financiële Dienstverlening**

## **Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 115**

**d.d. 4 november 2009**

**(mr. V. van den Brink, voorzitter, en de heren prof. drs. A.D. Bac RA en G.J.P. Okkema)**

### **I. Procedure**

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

- het verzoek tot geschilbeslechting met bijlagen, ontvangen 20 februari 2008;
- de brief van Consument van 1 april 2008 met bijlagen;
- het antwoord van Aangeslotene van 10 september 2008;
- de repliek van Consument van 3 oktober 2008;
- de dupliek van Aangeslotene van 16 oktober 2008 met bijlagen;
- de brief van Consument van 13 februari 2009 met bijlagen;
- de door Aangeslotene ter zitting overgelegde bekende bescheiden, waarvan Consument ter zitting afschriften heeft ontvangen;
- de brief van Consument van 23 januari 2009 met bijlagen;
- de brief van Aangeslotene van 25 februari 2009 met bijlage; en
- het door de Ombudsman Financiële Dienstverlening overgelegde dossier;

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

De Commissie heeft vastgesteld dat beide partijen het advies als bindend zullen aanvaarden.

De Commissie heeft partijen opgeroepen voor een mondelinge behandeling. Aldaar zijn beide partijen verschenen.

### **2. Feiten**

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

- 2.1 Bij brief van 28 mei 2002 doet Aangeslotene Consument een voorstel voor een “uniek spaarplan” toekomen, dat uit twee onderdelen bestaat: een “uniek doorlopend spaarkrediet” bij Aangeslotene ter hoogte van € 15.403,- en een X-overeenkomst, een effectenleaseovereenkomst, met A. Consument gaat op het aanbod in, ondertekent de kredietovereenkomst en het aanvraagformulier voor de X-overeenkomst en retourneert deze aan Aangeslotene. De ingangsdatum van de kredietovereenkomst is 1 juli 2002. De effectenleaseovereenkomst is ingegaan op 17 juli 2002 en heeft een looptijd van 15 jaren.
- 2.2 Met het sluiten van de X-overeenkomst is Consument een lening aangegaan waarmee participaties in het Z-fonds werden gekocht. Het risico voor de Consument-behoudens bij tussentijdse beëindiging- is beperkt tot het aankoopbedrag van de



**KiFiD**

**Klachteninstituut Financiële Dienstverlening**

participaties en de administratiekosten omdat de Consument de lening gedurende de looptijd van de overeenkomst (15 jaren) door middel van de maandelijkse betaling geleidelijk aflost. Tenzij Consument de overeenkomst tussentijds beëindigt, bestaat bij onderhavig product niet het risico van een restschuld. Daarnaast bestaat bij dit product de mogelijkheid om de betaalde rente terug te verdienen. Indien Consument de participaties na het einde van de looptijd van het product niet direct verkoopt, maar nog vijf jaar aanhoudt, ontvangt zij de door haar betaalde rente over de verstrekte lening retour, terwijl zij de lening inmiddels ook al heeft afbetaald. Per saldo houdt zij dan altijd een positief saldo over, bestaande uit de waarde van de participaties op dat moment.

- 2.3 Bij brief van 10 april 2007 biedt Y, in navolging op de algemeen verbindend verklaring van de Duisenberg-regeling voor producten van Q. Consument de mogelijkheid om de door haar gesloten overeenkomst voor het verstrijken van de boetetermijn zonder boeterente te beëindigen. Consument maakt van dit aanbod geen gebruik.
- 2.4 Bij brief van 13 mei 2007 laat de kredietverlener Consument weten dat de contractuele aflossingsvrije periode van vijf jaren met ingang van 13 juli 2007 eindigt en dat met ingang van laatstgenoemde datum conform de voorwaarden de maandtermijn zal worden verhoogd naar 2% van de kredietlimiet zodat Consument naast het betalen van de rente tevens zal aanvangen met het aflossen van het krediet. In plaats van € 139,66 per maand zal de door Consument te betalen maandtermijn met ingang van 13 juli 2007 € 308,66 bedragen.
- 2.5 Bij brief van 8 juni 2007 wendt Consument zich tot Aangeslotene met de mededeling dat ze de verhoogde maandlast niet kan dragen. Zij stelt door Aangeslotene te zijn misleid en vordert nakoming van de afspraken zoals vastgelegd in de brief van 28 mei 2002.
- 2.6 Aangeslotene wijst de vordering van Consument bij brief van 12 juni 2007 af en verwijst Consument voor wat betreft de leaseovereenkomst naar de aanbieder van dat product nu zij ter zake slechts als cliëntenremisier is opgetreden.
- 2.7 Vóór de ingangsdatum van de nieuwe maandtermijn zet Consument het bestaande krediet door bemiddeling van Aangeslotene om naar een nieuw aflossingsvrij krediet. Haar maandlasten bedragen thans € 106,74 aan rente uit hoofde van de kredietovereenkomst en € 50 aan rente ter zake de leaseovereenkomst.

### **3. Geschil**

Het geschil houdt – kort en zakelijk weergegeven – het volgende in.

- 3.1 Consument stelt dat zij zich in 2002 tot Aangeslotene heeft gewend in verband met een persoonlijk krediet (ter hoogte van € 15.403,-). Aangeslotene heeft haar toen bij brief van 28 mei 2002 het aanbod voor een spaarkredietproduct gedaan. Dit product bestond uit een aflossingsvrij krediet met een spaarplan om het krediet te kunnen



**KiFiD**

**Klachteninstituut Financiële Dienstverlening**

- aflossen. Consument zou met betrekking tot de kredietovereenkomst uitsluitend rente hoeven te betalen ter hoogte van bruto € 120,91 per maand. Door daarnaast € 50,- per maand te betalen aan het X-spaarplan zou ze na tien jaren een belastingvrije uitkering van ongeveer € 17.500,- ontvangen waarmee ze het krediet in een keer zou kunnen aflossen. Op basis van deze brief van Aangeslotene heeft Consument het product afgenomen.
- 3.2 In mei 2007 wordt Consument geconfronteerd met de schriftelijke mededeling van de kredietverstrekker dat een aanvang zou moeten worden gemaakt met aflossing van het krediet en dat als gevolg daarvan de door haar verschuldigde maandtermijn substantieel wordt verhoogd. Zij roept de hulp in van vrienden die haar duidelijk maken dat zij niet één product (spaarkrediet) is aangegaan maar een krediet met een daaraan gekoppelde effectenleaseovereenkomst en dus twee leningen. Ook krijgt zij te horen dat het niet waarschijnlijk is dat zij op de einddatum van de kredietovereenkomst de volledige schuld zal kunnen aflossen met de opbrengst van de effectenleaseovereenkomst.
- 3.3 Consument stelt zich op het standpunt dat Aangeslotene haar één spaarkredietproduct heeft aangeboden met een gegarandeerde aflossing aan het einde van de looptijd. Bij het sluiten van de overeenkomst is Consument volledig afgegaan op de inhoud van de brief van 28 mei 2002, waarin haar onder andere na 10 jaren een gegarandeerd kapitaal van € 17.500,- in het vooruitzicht is gesteld. Consument geeft aan dat zij niet op de hoogte is geweest van het feit dat zij twee afzonderlijke overeenkomsten (leningen) is aangegaan. Zij is door Aangeslotene niet geïnformeerd over de samenstelling van het spaarproduct en de aan dat product verbonden risico's waaronder de mogelijkheid van het bestaan van een restschuld op de einddatum van de overeenkomst. Zij heeft van Aangeslotene alleen een offerte en een aanvraagformulier voor het X-spaarplan ontvangen. Van Y heeft zij het formulier "Beleggings-/risicoprofiel X" ontvangen, maar dit heeft zij naar zij stelt niet ingevuld omdat zij niet begreep waarom dit relevant was voor het door haar aangevraagde spaarkredietproduct. Dat Y desondanks in het bezit is van een ingevuld profiel, begrijpt Consument niet. Aangeslotene heeft Consument tijdens een bespreking zonder enige toelichting wel een prognose getoond maar die was van Aangeslotene zelf en gebaseerd op een rendement van 16% bij een contract voor 15 jaar. Consument dacht toen dat deze prognose niet op haar spaarkredietproduct van toepassing was aangezien dat product slechts een looptijd had van 10 jaren en zij destijds bovendien in de veronderstelling verkeerde geen beleggingsproduct te hebben afgenomen.
- 3.4 Consument verwijt Aangeslotene haar te hebben misleid. Zou zij hebben geweten dat zij twee afzonderlijke producten waaronder een effectenleaseovereenkomst zou aangaan, zou zij niet zijn ingegaan op het aanbod van 28 mei 2002. Aangeslotene heeft in strijd met haar zorgplicht gehandeld, nu zij zich er niet van heeft vergewist of



**KiFiD**

**Klachteninstituut Financiële Dienstverlening**

- Consument wel duidelijk was welke producten zij aanging en of zij in staat zou zijn om de bijbehorende financiële lasten te dragen. Consument vordert nakoming van de afspraken zoals vastgelegd in de brief van 28 mei 2002.
- 3.5 Aangeslotene betwist dat zij Consument zou hebben misleid. De term “spaarkrediet” is afkomstig uit de bankwereld en staat voor een product waarbij ten aanzien van het krediet alleen rentelasten worden betaald en daarnaast tevens aan vermogensopbouw wordt gedaan. Aangeslotene is daarbij steeds duidelijk geweest dat het twee afzonderlijke producten betreft die niet gekoppeld geaccepteerd hoefden te worden. Aangeslotene benadrukt dat zij Consument zowel ten aanzien van het krediet als de effectenleaseovereenkomst adequaat informatie verstrekt. Van advies ten aanzien van het leaseproduct is geen sprake geweest nu Aangeslotene ter zake alleen als cliëntenremisier is opgetreden en dus niet meer heeft gedaan dan Consument op het product attenderen en van bijbehorende productbrochure, de prognose, de financiële bijsluiter en de bijzondere voorwaarden te voorzien. Consument heeft schriftelijk verklaard de stukken te hebben ontvangen en met de inhoud daarvan akkoord te gaan.
- 3.6 Verder wijst Aangeslotene erop dat er wel degelijk een inkomenstoetsing heeft plaatsgevonden aan de hand van de door Consument overgelegde inkomensbescheiden. Van schending van de zorgplicht is naar Aangeslotene stelt dan ook geen sprake geweest. Dat Consument wist dat zij twee afzonderlijke producten aanging, blijkt naar de mening van Aangeslotene uit het feit dat sprake is van twee verschillende contractspartijen en zij de overeenkomst van de desbetreffende contractspartij niet gelijktijdig heeft getekend en geretourneerd. Ook was het voor Consument duidelijk dat X een beleggingsproduct was. Zij heeft immers een beleggings/risicoprofiel ingevuld. De brief van 28 mei 2002 is niet een op zichzelf staand gegeven maar dient in samenhang met alle andere gegevens die Consument is verstrekt te worden beschouwd. Er is door Aangeslotene geen garantie afgegeven. Consument had de twee producten niet af behoeven te nemen.
- 3.7 Aangeslotene wijst er ten slotte op dat Consument geen verlies heeft geleden. Zij heeft door bemiddeling van Aangeslotene haar bestaande krediet laten omzetten naar een nieuw aflossingsvrij krediet waardoor zij lagere maandlasten heeft dan zij bij voortzetting van de oorspronkelijke kredietovereenkomst zou hebben gehad. Bovendien moet nog blijken wat het resultaat van de leaseovereenkomst zal zijn. De overeenkomst loopt immers nog.
- 3.8 Aangeslotene verzoekt de Commissie dan ook de vordering van Consument af te wijzen.

#### **4. Beoordeling**



**KiFiD**

**Klachteninstituut Financiële Dienstverlening**

Naar aanleiding van het over en weer gestelde oordeel de Commissie als volgt.

- 4.1 De Commissie stelt voorop dat de term “spaarkrediet” of “spaarplan” destijds in de financiële sector een gangbare term mag zijn geweest om aan te duiden dat sprake is van een kredietovereenkomst waarop alleen rente wordt betaald én daarnaast een product waarmee vermogen kan worden opgebouwd, zulks nog niet met zich brengt dat deze betekenis ook bij particuliere, niet beroepshalve op het terrein van financiële instrumenten werkzame, cliënten in redelijkheid algemeen bekend verondersteld mag worden geacht. In de brief van 28 mei 2002 waarin Aangeslotene Consument een “Unieke 10 jarige spaarkrediet overeenkomst” doet toekomen, biedt zij Consument de bedoelde twee afzonderlijke overeenkomsten in één arrangement aan. Dat het Consument vrijstond om ook voor een andere samenstelling te kiezen, wordt in de brief niet vermeld. De Commissie acht het ook niet aannemelijk dat Aangeslotene deze mogelijkheid wel mondeling zou hebben besproken. Aangeslotene heeft daarvoor te weinig aangevoerd.
- 4.2 Het gegeven dat Aangeslotene de krediet- en de effectenleaseovereenkomst op wervende wijze in één arrangement aan Consument heeft aangeboden, brengt naar het oordeel van de Commissie met zich dat kan worden gesteld dat het optreden van Aangeslotene niet beperkt is gebleven tot het uitvoeren van een opdracht die Consument op grond van een volledig zelfstandig gemaakte afweging heeft gegeven. Het optreden van Aangeslotene ten aanzien van de effectenleaseovereenkomst dient naar het oordeel van de Commissie dan ook te worden opgevat als advisering waardoor Aangeslotene voor het sluiten van deze overeenkomst medeverantwoordelijk moet worden gehouden.
- 4.3 De X-overeenkomst is een overeenkomst waarbij met geleend geld wordt belegd. Aan beleggen met geleend geld zijn risico's verbonden. Het is vaste jurisprudentie van deze Commissie, althans haar voorganger de Klachtencommissie DSI, dat op de financiële dienstverlener die deze producten adviseert de verplichting rust potentiële beleggers op die risico's te wijzen en hen daarvoor te waarschuwen. Bij producten waarbij de belegger grotere risico's loopt dan de (koers)risico's die voor de gemiddelde belegger zonder meer duidelijk kunnen zijn, dient de financiële dienstverlener, volgens vaste jurisprudentie van deze Commissie, een belegger desnoods voor eigen onkunde of lichtvaardigheid te behoeden.
- 4.4 Bij de onderhavige overeenkomst is het risico voor Consument in die zin beperkt dat zij aan het einde van de looptijd, op welk moment de leasesom ( € 9.000,-) geheel is afgelost, blijft zitten met waardeloze aandelen en daardoor geen enkel geldelijk gewin zal ondervinden. Of dit risico zich zal voltrekken, zal overigens pas in 2017 kunnen worden beoordeeld. Daarbij is nog van belang dat Consument door aan het einde van de looptijd nog vijf jaar te wachten alvorens de participaties te verkopen, het volledige rentebedrag ad € 4.073,84 van Y krijgt terugbetaald, zodat ten aanzien van de rente evenmin van een risico sprake kan zijn.



**KiFiD**

**Klachteninstituut Financiële Dienstverlening**

- 4.5 Ondanks de hieruit voortvloeiende beperkingen van het risico dat Consument liep, had het op de weg van Aangeslotene gelegen om Consument in niet mis te verstande bewoordingen te waarschuwen voor de risico's, hoe beperkt ook, van het product. Aangeslotene heeft niet aannemelijk gemaakt dat zij zulks heeft gedaan.
- 4.6 Consument kan echter eveneens een verwijt worden gemaakt. De Commissie kan Consument niet volgen in haar betoog dat zij in de veronderstelling verkeerde dat zij uitsluitend een spaarplan was aangegaan. Ook al begreep zij de effectenleaseconstructie wellicht niet, naar het oordeel van de Commissie had het voor haar voldoende kenbaar kunnen zijn dat het door Aangeslotene in zijn brief van 28 mei 2002 genoemde "spaarplan" een beleggingsproduct betrof aangezien daarin melding wordt gemaakt van "prognose" en "dividend". Daarenboven geldt dat de overeenkomst zonder een door Consument ingevuld beleggings/risicoprofiel niet tot stand zou zijn gekomen en blijkt uit de effectenleaseovereenkomst duidelijk dat sprake is van het lenen van geld, het betalen van rente (die door banken alleen in rekening wordt gebracht bij een geldschuld) en het beleggen in aandelen. Het had naar het oordeel van de Commissie in ieder geval op de weg van Consument gelegen om na ontvangst van eventueel voor haar onbegrijpelijke stukken, zich ter zake te laten adviseren alvorens tot ondertekening van de stukken over te gaan. Nu zij dit heeft nagelaten, kan zij zich er niet op beroepen dat zij niet heeft geweten dat sprake is geweest van een belegging. Daarnaast is de Commissie van oordeel dat het eveneens op de weg van Consument had gelegen om zodra zij zich, na raadpleging van bekenden, realiseerde dat zij een door haar niet gewenst beleggingsproduct was aangegaan, maatregelen had moeten nemen in het kader van de op haar rustende verplichting tot beperking van haar schade. Ook daartoe is zij niet overgegaan, getuige het feit dat de overeenkomst niet tussentijds is beëindigd.
- 4.7 De vordering van Consument dat Aangeslotene het aanbod van 28 mei 2002 gestand moet doen in die zin dat in 2012 € 17.500,- aan haar moet worden uitgekeerd, treft gelet op het vorenstaande dan ook geen doel. Consument had redelijkerwijs kunnen weten dat zij een beleggingsovereenkomst aanging en dat van een gegarandeerd rendement dus geen sprake kan zijn. Wat de kredietovereenkomst betreft is in de overeenkomst duidelijk vermeld dat de eerste vijf jaren aflossingsvrij zijn en dat daarna wordt afgelost. Consument had de kredietverlener kunnen verzoeken om verlenging van de aflossingsvrije periode maar zij is daartoe kennelijk niet overgegaan. Dat zij de lening heeft overgesloten naar een ander aflossingsvrij krediet is een omstandigheid die dan ook volledig voor haar rekening en risico behoort te blijven.
- 4.8 Op dit moment is nog geen sprake van door Consument geleden schade. Wel kan worden gesteld dat Consument door Aangeslotene in haar brief van 28 mei 2002 een onjuiste verwachting heeft gewekt door de suggestie te wekken dat met de opbrengst van de effectenleaseovereenkomst na 10 jaren het volledige krediet kan worden afgelost. Zoals reeds eerder aangegeven bedraagt de looptijd van de



**KiFiD**

**Klachteninstituut Financiële Dienstverlening**

effectenleaseovereenkomst 15 jaren. Bij het einde van de looptijd ( 17 juli 2017) zou Consument de leasesom ter hoogte van € 9.000,- hebben afgelost. Laat zij de overeenkomst daarna 5 jaar doorlopen (dus tot 17 juli 2022) dan krijgt ze de door haar betaalde rente (€ 4.073,84) volledig retour. De veronderstelling van Consument dat zij na 10 jaren haar krediet ter hoogte van € 15.403,- zou kunnen aflossen door middel van de opbrengst van haar X- overeenkomst is derhalve onjuist tenzij Consument de overeenkomst na 17 juli 2012 tussentijds zou beëindigen en de opbrengst van de aandelen dan dusdanig zal zijn dat ze daarmee het nog niet betaalde resterende deel van de hoofdsom alsmede het openstaande krediet (van € 15.403,-) kan betalen.

- 4.9 Het aanbieden van het product in één arrangement waarbij ook nog de indruk is gewekt dat de opbrengst van het effectenproduct na 10 jaren voldoende zou zijn om het krediet af te lossen, terwijl het product voor 15 jaren is aangegaan, brengt met zich dat de conclusie niet anders kan zijn dan dat in casu sprake is van een, wat de looptijd betreft, ongeschikt product dat, gelet op de door Consument opgeworpen stellingen, daarom tussentijds dient te worden beëindigd waarbij de opbrengst van de verkoop van de participaties aan Consument dient te worden overgemaakt en Aangeslotene verder voor haar rekening neemt alle kosten verband houdend met deze tussentijdse beëindiging, waaronder in ieder geval de boeterente en de restant hoofdsom. Een en ander tegen finale kwijting over en weer.
- 4.10 Voorts dient Aangeslotene aan Consument te vergoeden de door haar betaalde eigen bijdrage voor de behandeling van dit geschil.
- 4.11 Voor zover Consument overigens de mening zou zijn toegedaan dat de Commissie uit de door Consument opgeworpen stellingen niet had mogen afleiden dat zij de rechtsverhouding tussen partijen wenste te beëindigen, kan Consument ervoor opteren de overeenkomst door te laten lopen, zij het onder handhaving van alle daaruit voortvloeiende (betalings-)verplichtingen.
- 4.12 Het meer of anders gevorderde dient te worden afgewezen.

## **5. Beslissing**

De Commissie stelt het bindend advies vast dat Aangeslotene binnen één maand na de dag van verzending aan partijen van een afschrift van dit bindend advies de effectenleaseovereenkomst, tegen finale kwijting over en weer, beëindigt waarbij de opbrengst van de verkoop van de participaties aan Consument dient te worden overgemaakt en Aangeslotene voor haar rekening neemt alle kosten verband houdend met deze tussentijdse beëindiging, waaronder in ieder geval de boeterente en de restant hoofdsom. Voorts dient Aangeslotene Consument de door haar betaalde bijdrage in de kosten voor behandeling van dit geschil ad € 50,- te voldoen. Het meer of anders gevorderde wordt afgewezen.