



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2011-327

d.d. 17 november 2011

(mr. J. Wortel, voorzitter, drs. L.B. Lauwaars RA en de heer J.C. Buiten, leden, en mevrouw mr. J. Hardenberg, secretaris)

Samenvatting

Betreft een aandelenleaseproduct. De Commissie oordeelt dat de gedragingen van de tussenpersoon aan Aangeslotene zijn toe te rekenen. Ook oordeelt zij dat Aangeslotene door effectenlease-overeenkomsten te sluiten zonder zich bij de verkoop naar behoren te kwijten van haar voorlichtings-, vergewissings- en onderzoeksverplichtingen, jegens Consument is tekortgeschoten en dat de geleden schade in beginsel vergoed moet worden.

1. Procedure

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 met bijlagen, ontvangen op 16 februari 2011;
- het door Consument ondertekende vragenformulier, ontvangen op 16 februari 2011;
- het verweerschrift van Aangeslotene van 21 juli 2011;
- conclusie van repliek van 10 augustus 2011;
- conclusie van dupliek van 30 augustus 2011.

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 vastgesteld dat het geschil zich leent voor een schriftelijke afdoening als bedoeld in artikel 16 van haar Reglement.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:

- 2.1 Consument heeft op of omstreeks 16 maart 1998 voor het effectenleaseproduct X, hierna "het Product", een aanvraagformulier ondertekend. Op of omstreeks deze datum heeft hij de overeenkomst met contractnummer 0 ondertekend. Door ondertekening van die overeenkomst heeft Consument verklaard één overeenkomst voor het Product te willen sluiten. Het Product heeft onder meer de volgende kenmerken die in de overeenkomst ook vermeld zijn:
- Aangeslotene belegt voor rekening en risico van Consument per overeenkomst NLG 15.000 in negen in de AEX index opgenomen fondsen;
 - Aangeslotene leent dit bedrag aan Consument tegen een maandelijks achteraf te betalen rente die effectief 12% per jaar bedraagt voor een rentevaste periode van vijf jaar. Na afloop van de rentevaste periode zal de rente opnieuw worden



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

- vastgesteld op basis van de alsdan door de bank gehanteerde tarieven;
- het Product heeft een looptijd van tien jaar, met - op verzoek - een verlengingsmogelijkheid van maximaal vijf jaar, aan deze eventuele verlenging zijn nog nadere voorwaarden gesteld;
 - na tien jaar - behoudens verlenging - verkoopt Aangeslotene de fondsen waarna zij de opbrengst van die verkoop - onder aftrek van 1% verkoopkosten - gebruikt ter aflossing van de uitstaande lening. Een daarna resterend surplus keert zij aan Consument uit, terwijl een eventueel resterend tekort door hem binnen veertien dagen moet worden aangezuiverd;
 - indien de waarde van de onderliggende effecten groter is dan de inleg wordt door Aangeslotene jaarlijks ter vermindering van de lasten van Consument aan deze een bedrag ad NLG 450,- per overeenkomst uitgekeerd, zijnde 3% van de inleg in gulden;
 - ingeval op de aandelen contante dividenden beschikbaar worden gesteld, worden die aan Consument uitgekeerd, stockdividenden worden aan het beleggingsdepot toegevoegd.

2.2 Aangeslotene is een intermediairmaatschappij en de verkoop van haar producten verloopt via tussenpersonen. In het geval van Consument was dat Y administratiekantoor en financieel adviesbureau, hierna genaamd: "Y". Door tussenkomst van Y heeft Consument op 16 maart 1998 een aanvraagformulier voor het Product ondertekend. Uit hoofde van de hiervoor genoemde leningen voldeed Consument maandelijks rentebetalingen. Deze rentebetalingen varieerden tussen de € 26,93 en € 64,66 gedurende de looptijd van de overeenkomsten, afhankelijk van de hoogte van de rente en tussentijdse aflossingen op de contracten

2.3 Aangeslotene is in maart of april 1998 tot aankoop van de onder 2.1 genoemde effecten overgegaan. De contractuele looptijd van tien jaar is op die dag aangevangen. Na afloop van de vaste looptijd van tien jaar heeft Consument geen gebruik gemaakt van de in de overeenkomst voorziene mogelijkheid de looptijd te verlengen met maximaal vijf jaar. De restschuld – welke Consument onder protest heeft voldaan, bedraagt € 1.234,63. Op 11 juli 2008 heeft Consument zich over het afsluiten van de overeenkomst bij Aangeslotene beklagd, stellende dat hij zich misleid voelt en dat Aangeslotene tekort is geschoten in haar zorgplicht.

3. Geschil

3.1 Consument vordert terugbetaling van alle door hem betaalde bedragen (maandtermijnen en restschuld) minus het door hem ontvangen dividend. Verder vordert Consument vergoeding van de bedragen van € 152,06 en € 52,30 die Aangeslotene heeft verrekend met de restschuld van Consument. Daarnaast vordert Consument vergoeding van de schade van € 676,46 die hij heeft geleden doordat Aangeslotene een achterstandscodering bij het Bureau Krediet Registratie (hierna "BKR") heeft laten plaatsten. De totale vordering van Consument bedraagt € 5.9825,70.



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

- 3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslagen. Consument betoogt met verwijzing naar jurisprudentie dat Aangeslotene bij het aanbieden van het Product en het afsluiten van de overeenkomst haar zorg- en informatieplicht heeft verzaakt zodat zij jegens Consument toerekenbaar is tekortgeschoten of onrechtmatig heeft gehandeld en de door Consument geleden schade moet vergoeden. Consument erkent, met verwijzing naar de jurisprudentie, dat hij een deel van de schade zelf zal moeten dragen. Consument betoogt verder, met verwijzing naar jurisprudentie, dat de overeenkomst een onaanvaardbare zware last voor hem betekende.
- Consument is van mening dat Aangeslotene onrechtmatig jegens hem heeft gehandeld door een achterstandscodering bij het BKR te plaatsen, nu Consument de rechtmatigheid van de schuldrest reeds bij Aangeslotene had betwist en Aangeslotene hem bovendien niet heeft geïnformeerd over deze registratie. Consument heeft door de onterechte registratie bij het BKR schade geleden.
- Consument stelt dat Aangeslotene onterecht een spaartegoed en een dividenduitkering heeft verrekend met de restschuld. Daarnaast stelt Consument dat Aangeslotene de Overeenkomst te laat heeft afgewikkeld.
- Consument klaagt over het feit dat Aangeslotene een hoge boeterente berekent over de (vermeende) restschuld.
- 3.3 Aangeslotene heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren aangevoerd. Voor alle weren beroept Aangeslotene zich op niet-ontvankelijkheid van de klager op basis van artikel 10.1 sub a van het Reglement geschillencommissie financiële dienstverlening.
- Ter zake van verwijten met betrekking tot het niet nakomen van een zorg- en informatieplicht wijst Aangeslotene erop dat voor alle cliënten een toetsing werd gedaan bij het BKR en dat Consument een verklaring heeft afgelegd over zijn inkomsten en zijn woonlasten. Uit deze verklaring bleek niet dat het aangaan van de overeenkomst een onaanvaardbaar zware last voor Consument betekende. Verder betoogt Aangeslotene dat Consument wel degelijk is geweest op de risico's van de overeenkomst en dat zij geen reden heeft te veronderstellen dat Consument verkeerd of onvolledig is voorgelicht door Y.
- Mocht Aangeslotene toch verantwoordelijk worden gehouden dan beroept zij zich op eigen schuld van Consument, aangezien Consument met het aangaan van de overeenkomst zich er van bewust moest zijn dat er een zeker risico aan de overeenkomst was verbonden. Aangeslotene wijst op de eigen verantwoordelijkheid van de belegger. Wat betreft de vaststelling van een eventuele schade wijst Aangeslotene op ontvangen dividenden.
- Aangeslotene betwist dat zij Consument niet heeft geïnformeerd over de registratie van de A-codering bij het BKR en betoogt met verwijzing naar jurisprudentie dat zij gehouden was om de melding bij het BKR te doen, ongeacht de betwisting van de restschuld door Consument.
- Aangeslotene is van mening dat zij op basis van artikel 6:127 BW bevoegd was tot het verrekenen van de dividenduitkering met de restschuld. Daarnaast betwist



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

Aangeslotene dat de overeenkomst te laat is afgewikkeld.

4. Beoordeling

- 4.1 Allereerst zal de Commissie een oordeel geven over het door Aangeslotene gedane beroep op de niet-ontvankelijkheid van klager op de grond dat meer dan één jaar is verstreken tussen het tijdstip waarop Consument van de feiten waarop het geschil betrekking heeft kennis heeft genomen en het tijdstip waarop de klacht aan Aangeslotene is voorgelegd.
Uit de overlegde stukken blijkt dat Consument zich bij brief van 11 juli 2008 bij Aangeslotene heeft beklagd, naar aanleiding van de eindnota van Aangeslotene van 8 mei 2008 waarin Consument bekend wordt met zijn verlies. Verder blijkt uit het dossier dat Consument met Aangeslotene in gesprek is gebleven teneinde een oplossing in het geschil te bereiken. Daarbij heeft Consument onweersproken gesteld dat er vertraging in de correspondentie is opgetreden omdat Aangeslotene brieven stuurde aan het oude huisadres van Consument. De Commissie oordeelt dat Consument in dezen terecht een beroep doet op artikel 10.2 van het Reglement Geschillencommissie Financiële Dienstverlening en dat het beroep op niet-ontvankelijkheid wordt afgewezen.
- 4.2 Ten aanzien van de klacht van Consument inzake de registratie van een A-codering bij het BKR en de daaruit voortvloeiende schade onthoudt de Commissie zich van beoordeling van dat onderdeel van de klacht omdat dienaangaande de Geschillencommissie BKR bevoegd is.
- 4.3 De klacht over het te laat afwikkelen van de overeenkomst laat de Commissie onbesproken omdat Consument bij repliek zelf stelt dat hij daardoor geen schade heeft geleden.
- 4.4.1 Bij de beoordeling van deze klacht moet voorop staan dat Aangeslotene bij het aanbieden en uitvoeren van de overeenkomst is opgetreden als effecteninstelling. De aangeboden effectenleaseconstructie komt er immers op neer dat Aangeslotene voor rekening en risico van Consument aandelen koopt, terwijl de uitkomst van de overeenkomst afhankelijk is van het koersverloop van die aandelen. Hieruit vloeit voort dat Aangeslotene jegens Consument de bijzondere zorg diende te betrachten waartoe een effecteninstelling als bij uitstek deskundige professionele effecten-dienstverlener in het algemeen jegens een particuliere, niet professioneel handelende consument gehouden is. In geval van beleggingsbeslissingen waaruit voor de belegger aanzienlijke (bij)betalingen kunnen voortvloeien, gaat de zorgplicht van de effecteninstelling zelfs zover dat de particuliere, niet professionele belegger in bescherming wordt genomen tegen diens eigen ondeskundigheid of lichtvaardigheid. Gelet op de er aan verbonden risico's moet naar het oordeel van de Commissie ook het aangaan van een effectenleaseovereenkomst worden gerekend tot zulke beleggingsbeslissingen.
- 4.4.2 Ten aanzien van de feiten, relevant voor het bepalen van de reikwijdte van bedoelde zorgplicht in het onderhavige geval, stelt de Commissie voorts het volgende vast.



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

Effectenleaseovereenkomsten als de onderhavige zijn niet eenvoudig van aard. Daarom moet er rekening mee gehouden worden dat de gemiddelde - niet met financiële en vermogensrechtelijke kwesties vertrouwd - consument niet in staat is op eigen kracht een compleet en realistisch beeld te krijgen van de uitwerking van deze (samengestelde) overeenkomsten.

Aan beleggen met geleend geld zijn risico's verbonden. Er is in het algemeen de mogelijkheid dat geleasede aandelen bij verkoop te weinig opbrengen om de lening in te lossen, zodat een restschuld blijft bestaan. De aandelenleaseconstructie kent evenwel nog een ander nadeel. De kosten die de consument moet betalen bij het aangaan van een aandelenleasecontract of tijdens de looptijd daarvan (deze kosten worden hierna investering genoemd) bestaan hoofdzakelijk uit de rente die over het geleende bedrag wordt geheven. Deze investering is zo hoog dat slechts een rendement wordt behaald als bij de afloop van het aandelenleasecontract de desbetreffende aandelen beduidend in koers gestegen zijn. Niet alleen bij een koersdaling, maar zelfs bij een beperkte koersstijging, is de investering niet rendabel en verdient de consument haar niet of nauwelijks terug.

De specifieke risico's van effectenleaseconstructies hadden ten tijde van het sluiten van de in deze klacht bedoelde overeenkomst niet een zodanige aandacht in de media gekregen dat zij ook bij het ondeskundige publiek bekend verondersteld konden worden.

- 4.4.3 Daarentegen behoorde Aangeslotene als professionele dienstverlener zich ervan bewust te zijn dat de aandelen onvoldoende zouden kunnen stijgen om Consument in staat te stellen zijn schuld aan Aangeslotene af te lossen. En Aangeslotene behoorde zich zeker rekenschap te geven van de alleszins aanwezige kans dat de koersstijging ontoereikend zou blijken om Consument zijn volledige investering terug te bezorgen laat staan hem rendement te verschaffen.

Consumenten zoals Consument hebben een eigen verantwoordelijkheid bij de aanschaf van financiële producten. Zij kunnen echter die verantwoordelijkheid pas dragen indien zij over het aan te schaffen product weloverwogen kunnen beslissen. Dat vereist dat zij door de aanbieder van het product tijdig van voldoende en duidelijke informatie worden voorzien omtrent de specifieke risico's die aan het product kleven. In het bijzonder ten aanzien van een beleggingsproduct als het onderhavige, met een complexiteit die de risico's voor een niet-deskundige consument zou kunnen verhullen, is een zo compleet mogelijke en niet voor misverstand vatbare voorlichting - met name omtrent de aan het Product verbonden risico's - noodzakelijk.

- 4.4.4 Dat klemt te meer omdat Aangeslotene het Product voor een breed publiek beschikbaar heeft gesteld en het niet rechtstreeks, doch via tussenpersonen heeft aangeboden.

Zodoende heeft Aangeslotene zich voor de kwaliteit van de informatieverstrekking ten dele afhankelijk gemaakt van die tussenpersonen.



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

Reeds daarom diende Aangeslotene het door haarzelf verspreide informatiemateriaal - brochures, aanvraagformulieren en (concept)formulieren van overeenkomsten en de daarbij horende algemene voorwaarden - zodanig op te stellen dat degene die overwoog een dergelijke overeenkomst aan te gaan in dat informatiemateriaal de nadrukkelijke waarschuwing aantrof, in bewoordingen die voor een breed en ondeskundig publiek begrijpelijk zijn, dat, afhankelijk van de ontwikkeling op de effectenmarkten, na afloop van de overeenkomst niet alleen een (bij)betalingsverplichting kon resteren, maar bovendien de kans aanwezig was dat de opbrengst van de verkoop van de geleasete aandelen niet of nauwelijks toereikend zou zijn om de investering van de consument te compenseren zodat zijn investering per saldo geheel of grotendeels verloren zou gaan.

Alleen op grond van een dergelijke nadrukkelijke waarschuwing had de geïnteresseerde consument volgens zijn mogelijkheden en verlangens een deugdelijke afweging kunnen maken tussen het effectenleaseproduct en andere financiële producten, waaronder spaarvormen.

- 4.4.5 De Commissie is derhalve van oordeel dat de op Aangeslotene rustende informatieplicht zich uitstrekke tot de precontractuele fase en nadrukkelijk ook gold ten opzichte van elke consument die overwoog een effectenleaseovereenkomst aan te gaan. Dat geldt eveneens ingeval de tussen Aangeslotene en consument ontstane rechtsverhouding niet is begonnen met rechtstreeks gevoerde onderhandelingen. De redelijkheid en de billijkheid alsmede de door een instelling als Aangeslotene jegens haar (potentiële) cliënten in acht te nemen zorgplicht eisen dat.
- 4.4.6 De Commissie is niet gebleken dat Aangeslotene aan de verplichting tot het geven van die nadrukkelijke waarschuwing heeft voldaan. In de overeenkomst is weliswaar vermeld dat geld wordt geleend waarmee aandelen worden gekocht en is gestipuleerd dat een eventueel tekort door Consument moet worden aangezuiverd, maar de nadrukkelijke - in niet mis te verstane bewoordingen gestelde - waarschuwing als hiervoor bedoeld is in de overeenkomst niet te vinden. Niet is door Aangeslotene gesteld en evenmin is gebleken dat de zojuist bedoelde nadrukkelijke waarschuwing is gegeven in ander door Aangeslotene aan Consument ter beschikking gesteld informatiemateriaal. Ook is niet gebleken dat Aangeslotene zich ervan heeft vergewist dat de potentiële contractspartij zich niettemin van de zo-even omschreven risico's bewust was.
- 4.4.7 Voor zover Aangeslotene de stelling heeft betrokken dat deze waarschuwings- en vergewissingsverplichting niet op haar maar op de onafhankelijke tussenpersoon heeft berust, geldt, in aansluiting op hetgeen hiervoor onder 4.4.3 werd overwogen, het volgende. Het geven van duidelijke en zo volledig mogelijke informatie omtrent een aan het publiek aangeboden beleggingsproduct behoort tot de essentiële verplichtingen van de financiële instelling die het Product aanbiedt. Niet gebleken is dat Aangeslotene ten aanzien van deze verplichting aan tussenpersonen als Y die haar producten aan het publiek verkochten, instructies heeft gegeven - en op de naleving



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

van die instructies heeft toegezien - teneinde de nakoming van die verplichting zeker te stellen.

4.4.8 De Commissie acht het aannemelijk dat Consument de overeenkomst is aangegaan omdat hij zich door tekortschietende voorlichting van Aangeslotene geen rekenschap heeft gegeven van het risico dat hij maximaal zou lopen, terwijl dit gebrekkig inzicht niet tijdig is gecorrigeerd doordat Aangeslotene heeft nagelaten te verifiëren of Consument goed begreep welk verlies hij in het slechtste geval zou lijden.

4.4.9 Voorts is niet gebleken van enig concreet onderzoek naar de mate waarin Consument in staat zou zijn de financiële gevolgen te dragen van een contract dat onverhoopt zwaar verliesgevend zou aflopen; met haar onderzoek naar Consument's financiële situatie heeft Aangeslotene immers uitsluitend vastgesteld dat Consument - lopende het contract - in staat zou zijn de daaruit voortvloeiende maandlasten te voldoen. Aannemelijk is geworden dat Aangeslotene haar instructie aan Y heeft beperkt tot een onderzoek naar de mogelijkheden van Consument om de rente te kunnen betalen.

Aldus heeft Aangeslotene zich de kans ontnomen haar (toekomstige) cliënten te behoeden voor financiële risico's die hun financiële mogelijkheden te boven gingen. Gecombineerd met de reeds hiervoor besproken constatering dat Aangeslotene Consument onvoldoende heeft geïnformeerd omtrent de aan het Product verbonden risico's - zodat Consument die risico-inschatting ook niet zelf heeft kunnen maken - is de Commissie van oordeel dat Aangeslotene ook in dit opzicht tekortgeschoten is in de nakoming van de op haar rustende zorgplicht.

4.5.1 Het vorenoverwogene voert de Commissie tot het oordeel dat Aangeslotene, door de effectenleaseovereenkomst te sluiten zonder zich in de precontractuele fase naar behoren te kwijten van haar bovenomschreven voorlichtings-, vergewissings- en onderzoeksverplichtingen, jegens Consument is tekortgeschoten in de bijzondere zorgvuldigheid die zij als aanbieder van deze overeenkomst in acht diende te nemen en derhalve jegens Consument onrechtmatig heeft gehandeld.

Het is aannemelijk dat Consument de overeenkomst niet zou hebben gesloten, indien hij zich ervan rekenschap had gegeven dat hij onder de hiervoor aangegeven omstandigheid niet alleen een reëel risico liep zijn gehele investering te verspelen maar ook geconfronteerd kon worden met een bijbetalingsverplichting.

Het nadeel dat hij door het aangaan van de overeenkomst heeft geleden dient Aangeslotene in beginsel te vergoeden.

4.5.2 Tot op zekere hoogte is dat nadeel evenwel ook aan Consument zelf te wijten. Pas door het retourneren van het ondertekende contract gaf hij te kennen dat hij het aanbod tot aangaan van de overeenkomst wenste te aanvaarden. Hij was dus vóór dat moment in de gelegenheid het door Aangeslotene ter beschikking gestelde contractsformulier - met daarin de volledige voorwaarden van de overeenkomst - (nader) te bestuderen. Door retourzending van de ondertekende overeenkomst achterwege te laten, had Consument daar dus van af kunnen zien. Naar het oordeel van de Commissie moet het Consument bij nauwkeurige



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

kennisneming van dit contractsformulier duidelijk zijn geworden dat de overeenkomst niet zonder risico zou zijn. Daarin is immers vermeld dat er sprake is van een geldlening en van de verplichting om een eventueel tekort na verkoop van de aandelen aan te zuiveren. Hij kon erin vinden dat de overeenkomst mede de aanschaf en op termijn de verkoop van aandelen inhield. De Commissie beschouwt als feit van algemene bekendheid dat beleggen in aandelen gepaard gaat met koersrisico's zodat zulke beleggingen verlies kunnen meebrengen.

Consument moet derhalve in dit geval worden verweten dat hij, onervaren op het terrein van beleggen, de overeenkomst is aangegaan zonder zich te verdiepen in, en zo nodig te informeren omtrent de precieze aard en potentiële omvang van de daaraan verbonden risico's.

- 4.5.3 Aangezien de op een professionele aanbieder van effectendiensten of beleggingsproducten rustende bijzondere zorgplicht er mede toe strekt de particuliere, niet professionele, wederpartij te behoeden voor diens eigen ondeskundigheid, onachtzaamheid of lichtzinnigheid zullen de tekortkomingen van die wederpartij bij de toepassing van art. 6:101 eerste lid BW minder zwaar wegen dan die van die aanbieder.

Naar het oordeel van de Commissie is de tekortkoming die Aangeslotene bij het aangaan van de overeenkomst heeft vertoond, zoals in het voorgaande vastgesteld en in 4.5.1 samengevat, van zodanige ernst dat zij, de eigen onzorgvuldigheid van Consument niettegenstaande, een aanmerkelijk deel moet vergoeden van het nadeel dat de laatste ten gevolge van de overeenkomst heeft ondervonden. Naar het oordeel van de Commissie kan dat nadeel, anders dan Aangeslotene betoogt, niet worden beperkt tot de restschuld. De stelling dat, in navolging van het arrest van de Hoge Raad van 5 juni 2009 (LJN BH281 I) en het daarbij beoordeelde arrest van het Gerechtshof Amsterdam, voor vergoeding van betaalde rente slechts plaats is indien komt vast te staan dat de overeenkomsten een "onaanvaardbaar zware last" op Consument hebben gelegd, doet naar het oordeel van de Commissie geen recht aan de in art. 6:98 BW opgenomen bepaling dat de omvang van toe te rekenen gevolgen mede wordt bepaald door de aard van de aansprakelijkheid. De aansprakelijkheid van Aangesloten wordt in dit geval hierdoor gekenmerkt dat zij is tekort geschoten in de zorgvuldigheid die een financiële dienstverlener dient te betrachten teneinde te voorkomen dat haar (potentiële) wederpartij financiële risico's loopt die niet in overeenstemming zijn met diens verwachtingen en mogelijkheden. Daarom moet voor het bepalen van de omvang van de aan de tekortkoming toe te rekenen gevolgen in dit geval uitgangspunt zijn, zoals in het voorgaande reeds werd overwogen, dat Consument de overeenkomsten niet zou zijn aangegaan indien de mogelijke consequenties hem naar behoren onder ogen waren gebracht. Daaruit volgt dat ook de rente die Consument uit hoofde van de overeenkomsten heeft betaald tot de aan de tekortkoming toe te rekenen gevolgen behoort.

In het hiernavolgende zal de Commissie de omvang van deze schadevergoedingsplicht nader bepalen. Nu de Commissie de klacht op deze grond gedeeltelijk gegrond acht,



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

kent zij geen zelfstandig belang toe aan de vraag of gezien het inkomen van Consument ten tijde van het sluiten van de overeenkomsten sprake was van een onaanvaardbaar zware last.

Alle overige stellingen die partijen hebben betrokken behoeven, wederom in het licht van hetgeen hiervoor reeds is overwogen, geen afzonderlijke bespreking meer.

- 4.5.4 Alle voormelde omstandigheden meewegend, oordeelt de Commissie naar billijkheid dat Aangeslotene in die gevallen waarin de overeenkomst was afgewikkeld toen Consument zijn klacht bij Aangeslotene indiende, zestig procent moet vergoeden van het door Consument geleden nadeel, welk nadeel moet worden begroot op de som van alle betalingen welke Consument krachtens de overeenkomst aan Aangeslotene heeft gedaan, vermeerderd met hetgeen hij bij beëindiging van de overeenkomst nog aan Aangeslotene verschuldigd is geworden – de restschuld – en verminderd met bedragen die Consument uit hoofde van de overeenkomst heeft ontvangen ter zake van dividenden of andere uitkeringen.
- 4.6 De Commissie oordeelt dat Aangeslotene conform artikel 6:127 bevoegd was om een dividenduitkering die Aangeslotene aan Consument verschuldigd was op basis van de met Consument gesloten overeenkomst voor het Product, te verrekenen met de restschuld van Consument. Beide vorderingen vloeiden immers voort uit dezelfde overeenkomst en Aangeslotene was bevoegd tot het betalen van de dividenduitkering en tot het afdwingen van de betaling van de vordering. Dit ligt anders in het geval van verrekening met het spaartegoed van Consument. In dat geval is er sprake van een vordering van Consument op Aangeslotene die niet uit dezelfde overeenkomst voortvloeit. Aangeslotene was niet bevoegd het spaartegoed in de verrekening te betrekken. Aangeslotene dient aan Consument de rente te vergoeden die Consument zonder de verrekening over het aanwezige spaarsaldo zou hebben ontvangen.
- 4.7 De Commissie oordeelt dat Consument zijn stelling aangaande de hoge boeterente onvoldoende heeft onderbouwd, zodat de Commissie voorbij gaat aan deze klacht van Consument.

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 aan Consument betaalt een bedrag ter grootte van zestig procent van de in 4.5.5 en 4.6 genoemde sommen.

Het door Aangeslotene te betalen bedrag wordt vermeerderd met de door Consument voldane bijdrage in de kosten van behandeling van dit geschil ad € 50,-.

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.