

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2015-091 d.d.
19 maart 2015**

**(mr. C.E. du Perron, voorzitter, mr. drs. R. Knopper en prof. dr. A. Buijs, leden en
mr. S. van der Hoorn, secretaris)**

Samenvatting

Adviesrelatie; De Commissie verwerpt het betoog van Consument dat er sprake was van een vermogensbeheerrelatie met de Bank omdat er geen aanleiding is om dit te veronderstellen. De Commissie is oordeel dat uit de stukken blijkt dat er sprake is van een adviesrelatie. Consument stelt dat hij een zeer defensief risicoprofiel had en de Bank beleggingen heeft geadviseerd die te offensief waren. Dit standpunt slaagt niet, omdat uit de stukken niet blijkt welk risicoprofiel partijen met elkaar zijn overeengekomen en uit de uitingen en gedragingen van Consument niet blijkt dat hij een zeer defensief profiel wenste. Daarnaast is de Commissie van oordeel dat Consument voldoende kennis en ervaring met beleggen had om de risico's van het advies van de Bank in te schatten. Verder is de Commissie van oordeel dat het betoog van Consument dat de Bank heeft nagelaten hem tijdig te waarschuwen voor de gevolgen van de dalende koersen, geen steun vindt in de stukken. Het is de eigen verantwoordelijkheid van Consument om het beleggingsbeleid aan te passen indien hij dat nodig acht en de Bank hieromtrent advies te vragen. Het standpunt van Consument dat hij als gevolg van de verkoop van zijn beleggingen in 2010 de hypothecaire geldlening niet meer kon voldoen en tot (gedwongen) verkoop van de woning moest worden overgegaan, kan de Commissie zonder nadere toelichting niet volgen. De vordering wordt afgewezen.

Consument,

tegen

de naamloze vennootschap F. van Lanschot Bankiers N.V., gevestigd te 's-Hertogenbosch, hierna te noemen de Bank.

I. Procesverloop

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

- het dossier van de Ombudsman Financiële Dienstverlening;
- het door Consument ondertekende vragenformulier met klachtbrief van 18 oktober 2013;
- het verweerschrift van de Bank.

De Commissie stelt vast dat tussenkomst van de Ombudsman Financiële Dienstverlening niet tot oplossing van het geschil heeft geleid en dat partijen haar advies als bindend aanvaarden. Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 2 oktober 2014 en zijn aldaar verschenen.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:

- 2.1. In 2001 heeft Consument zich tot de Bank gewend voor advisering omtrent een financiering voor zijn woning. Consument heeft vervolgens bij de Bank een hypothecaire geldlening afgesloten, een zogenoemde 'Van Lanschot Beurshypotheek', met daaraan gekoppeld een beleggingsportefeuille. Consument heeft bij aanvang een bedrag in de beleggingsportefeuille gestort van fl. 1.000.000,- (€ 453.780,21). Partijen hebben van de verstrekking van de geldlening en van de daaraan gekoppelde beleggingsportefeuille geen stukken overgelegd. Op de Van Lanschot Beurshypotheek is de zogenoemde 'Bijlage Van Lanschot Beurs Hypotheek' van toepassing.
- 2.2. In de brief van 31 oktober 2002 van de Bank aan Consument staat onder meer het volgende:
“ (...) *De voorwaarden van de beurshypotheek alsmede de voor- en nadelen die eraan verbonden zijn, zijn indertijd met u besproken. Gezien het vorenstaande nemen wij in onze administratie met betrekking tot het hier bedoelde effectendepot als profiel op: “Effectendepot gekoppeld aan beurshypotheek. Beleggen op zeer lange termijn. Tot 100% belegd in zakelijke waarden zoals aandelen conform afspraken in het kader van de beurshypotheek. Bestemd om hypotheek geheel of gedeeltelijk af te lossen”.*”
- 2.3. In de brief van 23 januari 2004 van de Bank aan Consument staat onder meer het volgende:
“ (...) *Onderstaand vindt u de risicoprofielen van uw beleggingsportefeuille geadmistreerd onder nummer [...], gebaseerd op de gegevens van 31-12-2003.*
- *Bevestigd: Offensief*
 - *Actueel: Offensief*
- (...)”
- 2.4. Op 1 februari 2004 heeft de Bank aan Consument een aanvullende hypothecaire geldlening verstrekt voor een bedrag van € 3.600.000,- onder de voorwaarden van een Van Lanschot Beurshypotheek. Dit bedrag is gesplitst in twee aparte leningdelen. In de door Consument getekende offerte van 8 januari 2004 van de Bank staat dat per 1 februari 2004 de totale financiering er als volgt uitziet:
- | | | | |
|-------------------------------|-------|-----|--------------|
| - Van Lanschot BeursHypotheek | nieuw | EUR | 2.100.000,00 |
| - Van Lanschot BeursHypotheek | nieuw | EUR | 1.500.000,00 |
| - Van Lanschot BeursHypotheek | | EUR | 1.678.986,80 |
| - Aflossingsvrije hypotheek | | EUR | 363.024,17 |
- Met betrekking tot de twee nieuwe geldleningen heeft Consument aan de Bank een hypotheekrecht verleend op zijn woonhuis in [plaats 1]. Voor de twee bestaande geldleningen is aan de Bank een hypotheekrecht verleend op het woonhuis van Consument in [plaats 2]. Daarnaast zijn de rechten uit hoofde van een bankgarantie van € 235.000,- verpand aan de Bank, in verband met verkoop van een pand in [plaats 1] van Consument.

Verder staat in de offerte vermeld:

“(…)

Aflossing:

De hypothecaire geldlening zal geheel, dan wel gedeeltelijk indien het hierna vermelde beleggingsdoel kleiner is dan het saldo van de geldlening, worden afgelost uit de aan de bank verpande effectenportefeuille. Het eventuele restant dient uiterlijk te worden afgelost op 31 januari 2034 voorzover niet anders tussen partijen wordt overeengekomen.

Beleggingsdoel:

EUR 1.542.852,00, te bereiken 360 maanden na aanvang.

(…)

Voorzover in deze offerte hiervan niet is afgeweken, zijn de navolgende documenten van toepassing:

(…)

- *Financiële bijsluiter Van Lanschot BeursHypotheek*

(…)”.

- 2.5. Op 7 februari 2008 heeft de Bank een offerte uitgebracht, die Consument heeft ondertekend, waarbij wederom nieuwe afspraken zijn gemaakt met Consument aangaande de geldleningen. In deze offerte staat dat onder de voorwaarden van een Van Lanschot Beurshypotheek een totale geldlening is verstrekt van € 2.400.000,-. Voor deze geldlening is een recht van hypotheek gevestigd op het woonhuis van Consument in [plaats 3]. Voorts staat in deze offerte en in de door Consument ondertekende Akte van geldlening van 11 februari 2008, dat de Bank aan Consument een aanvullende aflossingsvrije hypothecaire geldlening heeft verstrekt van € 645.000,-. Voor deze geldlening is een recht van hypotheek gevestigd op het woonhuis van Consument in [plaats 2].
- 2.6. In de door Consument ondertekende offerte van 30 december 2008 staat dat partijen zijn overeengekomen dat de Bank aan Consument een krediet in rekening-courant verstrekt. Het debetsaldo mag niet hoger zijn dan de waarde van de aan de Bank verpande financiële instrumenten, met een maximum bedrag van € 1.500.000,-.
- 2.7. Met de opbrengst van de verkoop van een woning heeft Consument eind 2008 zijn totale Van Lanschot Beurshypotheek afgelost, ten bedrage van € 2.400.000,-.
- 2.8. In februari 2009 is wederom een gewijzigde financiering tot stand gekomen. Naast de bestaande aflossingsvrije geldlening van € 645.000,- is aan Consument een hypothecaire geldlening verstrekt van € 155.000,- waarvoor een gemengde levensverzekering bij Reaal is verpand. Voor deze geldlening heeft Consument op 25 februari 2009 een akte van geldlening getekend.
- 2.9. Op 16 april 2010 zijn de posities in het beleggingsdepot verkocht. De opbrengst bedroeg € 311.802,48.
- 2.10. Consument heeft vervolgens zijn woning verkocht, waarbij hij een restschuld heeft overgehouden.

3. De vordering en grondslagen

- 3.1. Consument vordert dat de Bank de door hem geleden schade vergoedt, door hem begroot op € 328.933,31, alsmede de kosten voor juridische bijstand die hij heeft begroot op € 20.000,-.

- 3.2. Aan deze vordering legt Consument ten grondslag dat de Bank is tekortgeschoten in de op haar rustende zorgplicht en niet heeft gehandeld zoals van een redelijk handelend en redelijk bekwaam adviseur mocht worden verwacht:
- door te offensief te beleggen, terwijl Consument van begin af aan te kennen heeft gegeven dat hij een zeer defensief risicoprofiel wenste;
 - door Consument onvoldoende te wijzen op de risico's, waaronder het niet behalen van het doelkapitaal, van de door haar geadviseerde financieringsconstructies;
 - door het beleggingsbeleid, zonder overleg met Consument, te continueren, terwijl de koersen daalden;
 - door gedurende de looptijd van de beleggingsportefeuille Consument zeer summier te informeren over de waardeontwikkeling ervan.
- 3.3. Op de stellingen die de Bank tot verweer heeft opgeworpen, wordt hierna, voor zover van belang, nader ingegaan.

4. Beoordeling

Aard van de rechtsverhouding

- 4.1. Consument betoogt dat er tussen hem en de Bank een relatie van vermogensbeheer heeft bestaan, omdat naast de advisering ook het beheer van de beleggingsportefeuille door de Bank zou zijn uitgevoerd. De Commissie verwerpt dit betoog omdat er geen aanleiding is te veronderstellen dat er sprake is geweest van een vermogensbeheerrelatie. Een vermogensbeheerovereenkomst ontbreekt en ook de overige stukken wijzen niet op een vermogensbeheerrelatie. Niet gebleken is voorts dat de Bank zonder instemming van Consument transacties heeft verricht.
- 4.2. Partijen zijn het erover eens dat de Bank Consument heeft geadviseerd. De Commissie stelt dan ook vast dat tussen partijen een adviesrelatie heeft bestaan. Kern van een adviesrelatie is dat de belegger beslissingen neemt over het al dan niet uitvoeren van transacties na verkregen advies van een beleggingsadviseur van de instelling waarmee 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 die 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.

Klachtonderdeel (a):

Beleggingsportefeuille te risicovol ingericht

- 4.3. Er zijn geen stukken waaruit blijkt welk risicoprofiel partijen in 2001 met elkaar hebben afgesproken. De vraag die nu beantwoord dient te worden is of uit de stukken blijkt dat er te offensief is belegd, zoals Consument stelt.
- 4.4. De Commissie is van oordeel dat de uitingen en gedragingen van Consument niet stroken met zijn betoog dat hij een zeer defensief profiel wenste. Consument heeft bij aanvang van de adviesrelatie de Bijlage Van Lanschot Beurs Hypotheek ontvangen, waarin staat dat voor het verwachte rendement een rekenrente wordt gebruikt van 7%. Consument had derhalve kunnen weten dat bij het vaststellen van het doelkapitaal gerekend is met een rendement van 7% en dat voor het kunnen behalen van dit rendement meer risico wordt genomen dan bij (zeer) defensieve beleggingen. Ook had Consument bij het bepalen van het doelkapitaal kunnen weten dat zijn beleggingen niet (zeer) defensief belegd zouden worden. Consument had bij aanvang van de adviesrelatie op zijn beleggingsportefeuille een bedrag gestort van

€ 453.780,21. Om na een looptijd van 15 jaar het overeengekomen doelkapitaal van € 1.588.230,76 te kunnen behalen, is een relatief hoog rendement nodig. Een dergelijk rendement wordt doorgaans niet behaald bij (zeer) defensieve beleggingen.

- 4.5. Bij brief van 31 oktober 2002 heeft de Bank aan Consument bericht dat zijn inleg volledig wordt belegd in zakelijke waarden zoals aandelen. Bij brief van 23 januari 2004 heeft de Bank aan Consument bericht dat zijn risicoprofiel offensief is. Bij deze brief was gevoegd de brochure 'Risicoprofielen bij Van Lanschot'. Hierin staat dat een offensief profiel betekent dat er risicovol wordt belegd. Gesteld noch gebleken is dat Consument naar aanleiding van deze brieven bij de Bank aan de bel heeft getrokken. Derhalve heeft Consument in ieder geval stilzwijgend ingestemd met een offensieve beleggingswijze.

Klachtonderdeel (b)

Ontoereikende voorlichting over de risico's

- 4.6. Het betoog van Consument dat de Bank hem onvoldoende heeft gewaarschuwd voor het risico dat hij de hypotheeklasten niet meer uit zijn beleggingsportefeuille kon voldoen, kan de Commissie niet volgen. Uit de Bijlage Van Lanschot Hypotheek en uit correspondentie van de Bank aan Consument blijkt dat het doel van de beleggingsportefeuille het geheel of gedeeltelijk aflossen van de hypothecaire geldlening is. Het doel om daarnaast ook hypotheeklasten te voldoen uit de opbrengst van de beleggingsportefeuille is nergens vastgelegd en blijkt ook niet uit de stukken.
- 4.7. De Commissie is van oordeel dat de Bank Consument tijdig en voldoende heeft gewezen op de risico's van beleggen. In de Bijlage Van Lanschot Beurs Hypotheek is vermeld dat de waarde bij aanvang aangroeit op basis van een verwacht rendement en dat de waarde van het beleggingsdepot kan fluctueren. Daarnaast is in de financiële bijsluiter meerdere keren vermeld dat het uiteindelijke resultaat onzeker is en dat de belegger zijn gehele inleg kan verliezen. Ook staat in de financiële bijsluiter dat het waarschijnlijk is dat het daadwerkelijke rendement afwijkt van de gegeven voorbeeldrendementen.
- 4.8. Daarbij had Consument voldoende kennis en ervaring met beleggen om de risico's van de door de Bank aan hem geadviseerde hypotheekconstructies te kunnen inschatten. Op het moment dat Consument de adviesrelatie met de Bank aanging, had hij reeds ervaring met beleggen in (onder meer) aandelen. Dit blijkt uit een fondsenopgave van 31 december 1998 van Consument. Hij had op dat moment een beleggingsportefeuille ter waarde van fl. 1.009.049,98 met daarin verschillende beleggingen in de aandelensfeer. Bovendien heeft Consument ter zitting verklaard dat hij afgestudeerd is in de bedrijfseconomie. De Commissie is van oordeel dat van een afgestudeerd bedrijfseconoom met ervaring met beleggen mag worden verwacht, dat hij weet dat op het moment waarop hij besluit het vermogen benodigd om zijn hypothecaire geldlening(en) af te lossen te gaan opbouwen met een beleggingsportefeuille zonder gegarandeerd rendement, het eindresultaat (veel) lager kan zijn dan hij had verwacht en dat derhalve de kans bestaat dat hij met de opbrengst niet de volledig openstaande geldlening kan aflossen. De Bank kan derhalve niet verweten worden dat Consument onvoldoende op de hoogte was van de risico's van de geadviseerde hypotheekconstructies.

Klachtonderdelen (c) en (d):

Beleggingsbeleid niet aangepast en niet gewaarschuwd voor dalende koersen

4.9. Het betoog van Consument dat de Bank heeft nagelaten hem tijdig te waarschuwen voor de gevolgen van de dalende koersen, vindt geen steun in de stukken. Bij brief van 6 juni 2005 heeft de Bank Consument gewezen op het feit dat de tot dan toe behaalde rendementen gemiddeld (veel) lager zijn dan de het verwachte rendement, met als gevolg dat de verwachte eindwaarde lager kan zijn de het beoogde doelkapitaal. De Bank heeft de brief afgesloten met de zinsnede: “Indien u vragen hebt over deze brief of nader advies wenst, dan kunt u contact opnemen met uw private banker.” Daar er geen sprake was van vermogensbeheer, is het de eigen verantwoordelijkheid van Consument om het beleggingsbeleid aan te passen indien hij dat nodig acht en de Bank hieromtrent advies te vragen. Ook bij brief van 29 december 2006 is Consument door de Bank geïnformeerd over de actuele waarde en de verwachte eindwaarde van zijn beleggingsportefeuille en is hij erop gewezen dat de verwachte eindwaarde (veel) lager is dan het beoogde doelkapitaal. Nu Consument hierop geen actie heeft ondernomen, komen de gevolgen hiervan voor zijn rekening.

Schade door verkoop beleggingsportefeuille

4.10. De schade die Consument meent geleden te hebben doordat de Bank uit eigen beweging in 2010 zijn beleggingen heeft verkocht, kan ook niet voor rekening en risico komen van de Bank. Consument stelt dat hij als gevolg van de voortijdige verkoop van zijn beleggingsportefeuille zijn hypothecaire geldlening niet heeft kunnen aflossen en gedwongen was zijn woning te verkopen tegen een lagere prijs dan de aankoopwaarde. Met betrekking tot de Van Lanschot Beurshypotheek heeft Consument aan de Bank een pandrecht verleend op zijn beleggingsportefeuille. In 2008 heeft Consument de volledige Van Lanschot Beurshypotheek afgelost. Daarna is er geen pandrecht meer op de beleggingsportefeuille gevestigd. Derhalve was de waarde van de portefeuille niet meer gekoppeld aan een (hypothecaire) geldlening. Het standpunt van Consument dat hij als gevolg van de verkoop van zijn beleggingen in 2010 de hypothecaire geldlening niet meer kon voldoen en tot (gedwongen) verkoop van de woning moest worden overgegaan, kan de Commissie zonder nadere toelichting dan ook niet volgen.

Slotsom

4.11. Uit het voorgaande volgt dat geen van de klachtonderdelen slaagt. De vordering van Consument wordt daarom afgewezen.

5. 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. Op de website van Kifid vindt u praktische informatie over het instellen van beroep. Zie hiervoor www.kifid.nl/consumenten/wie-behandelt-mijn-klacht-1/4#stappen-plan.