



**KiFiD**

**Klachteninstituut Financiële Dienstverlening**

## **Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 120**

**d.d. 23 juni 2010**

**(mr. R.J. Paris, voorzitter, mevrouw mr. A.M.T. Wigger en drs. A. Adriaansen)**

### **I. Procedure**

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

- het dossier van de Ombudsman Financiële Dienstverlening;
- het ingevulde en door Consument ondertekende vragenformulier met bijlage zoals ontvangen op 11 september 2009;
- het verweer van Aangeslotene van 22 december 2009;
- de conclusie van repliek van Consument van 31 december 2009;
- de conclusie van dupliek van Aangeslotene van 18 januari 2010;
- de brief van Aangeslotene van 9 april 2010;
- de brief van Consument van 12 april 2010.

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

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

De Commissie heeft partijen opgeroepen voor een mondelinge behandeling op vrijdag 26 maart 2010. Aldaar zijn beide partijen verschenen.

### **2. Feiten**

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:

Op 13 september 2005 heeft Aangeslotene ten behoeve van Consument een offerte uitgebracht voor een hypothecaire lening bestaande uit drie leningdelen voor in totaal een bedrag van € 550.000,-. Het eerste leningdeel kent een hoofdsom van € 150.000,- welk bedrag aan het eind van de looptijd moet worden terugbetaald met de opbrengst van een verpande belegging. Het daarvoor benodigde kapitaal wordt over een periode van 30 jaar bereikt met een maandelijkse inleg van € 129,30 uitgaande van een netto rendement van 7% per jaar. Het tweede leningdeel kent een leensom van € 108.907,- en een looptijd van 16 jaar en een verpande levensverzekering die voorziet in de aflossing van dit leningsdeel. De polis kent een duur van 16 jaar en een premie waarmee uitgaande van een rendement van 3% aan het eind van de looptijd een waarde van € 108.907,- zal worden opgebouwd. Op 14 september 2005 heeft Consument een aanvraagformulier X-verzekering ingevuld en ondertekend na verwerking waarvan door Aangeslotene per 31 maart



**KiFiD**

**Klachteninstituut Financiële Dienstverlening**

2006 een polis is opgemaakt. Bij verstrekking van de geldlening werd door Consument een eerste hoge premiestorting gedaan als voortzetting van een eerder bij een andere verzekeraar afgesloten polis.

Op 7 december 2005 heeft Consument een bedrag van € 75.000,- op zijn beleggersrekening gestort. Consument heeft Aangeslotene vervolgens op 20 juni 2007 verzocht om € 80.000,- van deze verpande beleggersrekening op te nemen. Aangeslotene heeft dit echter geweigerd ter zake waarvan Consument een klacht aan haar heeft voorgelegd.

Naar aanleiding van de aan de Ombudsman Financiële Dienstverlening gerichte brief van Consument van 11 januari 2009 waarin door laatstgenoemde wordt voorgesteld om een gedeelte van de provisie over de door hem afgesloten verzekering ten behoeve van Aangeslotene te laten komen en van de inhoud van welke brief Aangeslotene geen kennis heeft kunnen nemen, zijn partijen door de Commissie na de hoorzitting op 26 maart 2010 alsnog in de gelegenheid gesteld tot een regeling in der minne te komen. Partijen zijn daarin echter niet geslaagd.

### **3. Geschil**

- 3.1 Consument vordert van Aangeslotene vergoeding van de door haar ingehouden provisie over de door hem afgesloten garantieverzekering alsmede compensatie van de door hem geleden koersverliezen die het gevolg zijn van de door Aangeslotene ingestelde blokkade over het gestorte bedrag van € 75.000,-.
- 3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslagen.
  - 3.2.1. Consument werd noch vooraf noch achteraf door Aangeslotene op de hoogte gebracht van het feit dat zijn vrijwillige storting van € 75.000,- binnen de verpande belegging viel en hij daarover niet meer vrijelijk kon beschikken. Consument betwist bovendien dat Aangeslotene hem in reactie op zijn verzoek om € 80.000,- op te nemen te kennen gegeven zou hebben dat hij daarentegen wel een bedrag van € 64.509,- kon opnemen.
  - 3.2.2. Consument ging ervan uit dat er sprake is van een netto-polis, dat wil zeggen zonder provisietoekenning. Consument werd in zijn mening gesterkt door de vermelding in de hypotheekofferte van de zuivere inbrengwaarde. Aangeslotene is in haar zorgplicht tekortgeschoten door zichzelf provisie toe te kennen over de afkoopwaarde. Aangeslotene mag zich dan op het standpunt stellen dat Consument beter had moeten weten gezien zijn beroep, Consument veroorlooft zich op te merken dat geen enkele fatsoenlijke adviseur zich opstelt zoals Aangeslotene heeft gedaan.
- 3.3. Aangeslotene heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren aangevoerd.
  - 3.3.1. De opname mogelijkheden van onderhavige beleggingsrekening zijn beperkt:
    - maximaal een keer per jaar mag de relatie een opname doen van minimaal € 2.500,-;



**KiFiD**

**Klachteninstituut Financiële Dienstverlening**

- gedurende de eerste vijf jaar mag de relatie slechts opnemen als de waarde van de effectenportefeuille en het spaartegoed samen meer is dan 1,5 maal de minimaal benodigde waarde;
- na afloop van het vijfde jaar mag het gedeelte dat meer gerealiseerd is dan het rendement behorende bij het profiel van de relatie, worden opgenomen;
- na opname dient de gezamenlijke minimale restwaarde € 10.000,- te bedragen.

De toepasselijke voorwaarden zijn vermeld in de hypotheekakte; Consument heeft verklaard daarmee bekend te zijn. Consument had zich van de toepasselijke bepaling op de hoogte kunnen stellen alvorens hij in december 2005 overging tot storting.

Aangeslotene heeft Consument dan ook laten weten dat opname voor een bedrag van € 80.000,- mitsdien op grond van de voorwaarden niet mogelijk was.

Opname van een lager bedrag was wel mogelijk maar Consument heeft Aangeslotene daartoe nimmer opdracht gegeven. Aangeslotene betwist dat Consument niet meegedeeld zou zijn dat hij wel voor een bedrag van € 64.509,- kon opnemen.

Aangeslotene verwijst daarvoor naar de inhoud van een door haar overgelegd en aan Consument gericht e-mailbericht van 12 september 2008, waarin gesteld wordt dat na de opdracht van 20 juni 2007 naar Consument gecommuniceerd is dat genoemd bedrag opgenomen kan worden.

- 3.3.2. Onderhavig aanvraagformulier is door Aangeslotene ingevuld en voorzien van haar Agentschapnummer. Over een ingebouwde provisie is nimmer door partijen gesproken.

Consument had, gezien zijn beroep, dan ook kunnen en moeten weten dat Aangeslotene provisie zou inhouden. Aangeslotene ziet niet in hoe zij in deze in haar zorgplicht jegens Consument tekortgeschoten zou zijn. Consument was voor het aangaan van de overeenkomst volledig op de hoogte dan wel had dat kunnen zijn van de voorwaarden waaronder Aangeslotene deze overeenkomst wilde afsluiten. Consument heeft zich daarmee akkoord verklaard.

#### **4. Beoordeling**

- 4.1. De Commissie stelt vast dat op de door Aangeslotene uitgebrachte en door Consument voor akkoord ondertekende hypotheekofferte de dato 13 september 2005 zowel de door Aangeslotene gedeponeerde Algemene Voorwaarden van de geldlening en hypotheekverlening van toepassing zijn alswel het Reglement Y en ingevolge het bepaalde onder artikel 5 van laatstgenoemd Reglement alleen onder bepaalde voorwaarden tegoeden van de rekening kunnen worden opgenomen. Nu de door Consument beoogde opname van € 80.000,- niet aan de daarin gestelde voorwaarden voldeed, kon Aangeslotene in principe dan ook terecht weigeren om haar medewerking aan deze opname te verlenen. Niet betwist is immers dat Consument over deze voorwaarden beschikte. De Commissie is mitsdien van



**KiFiD**

**Klachteninstituut Financiële Dienstverlening**

oordeel dat Consument, mede gezien zijn beroepsmatige achtergrond als financieel dienstverlener, geacht kon worden op de hoogte te zijn van deze beperkende voorwaarden en daarmee te hebben ingestemd. Dat het hier, gezien het aantrekkelijke rendement, een vrijwillige storting van Consument betrof en deze, alvorens over te gaan tot het doen van een vrijwillige storting, zich kennelijk onvoldoende heeft vergewist van de uit de algemene voorwaarden voortvloeiende beperkingen als het gaat om het doen van tussentijdse opnamen, doet daaraan niet af. Niet gesteld kan worden dat Aangeslotene haar ter zake geldende zorgplicht heeft geschonden door Consument daarop niet expliciet te wijzen. Consument dient mitsdien in dit onderdeel van zijn vordering te worden afgewezen.

- 4.2. Ook voor wat betreft het onderdeel van de vordering van Consument ter zake de door Aangeslotene in mindering gebrachte provisie over de door hem afgesloten X-verzekering, kan de Commissie Consument niet volgen in zijn visie dat hier sprake was van een polis waarop geen provisie zou worden uitgekeerd. Een en ander blijkt immers geenszins uit de polis en de daarop betrekking hebbende bescheiden. Nu daarentegen in het door Consument ondertekende aanvraagformulier van onderhavige verzekering nadrukkelijk wordt aangegeven dat een bijkantoor van Aangeslotene als intermediair optrad, had het op de weg van Consument gelegen om Aangeslotene dienaangaande te benaderen. Dat Consument een en ander heeft nagelaten kan echter niet Aangeslotene worden toegerekend. Ook dit onderdeel van de vordering van Consument komt mitsdien niet voor toewijzing in aanmerking.

## **5. Beslissing**

De Commissie stelt, bij wijze van bindend advies, vast dat de vordering van Consument wordt afgewezen.