Uitspraak Commissie van Beroep 2013-16 d.d. 30 mei 2013
(prof. mr. F.R. Salomons, voorzitter, mr. A. Bus, drs. P.H.M. Kuijs AAG, mr. W.J.J. Los en mr. F.H.J. Mijnssen, leden, en mr. M.J. Drijftholt, secretaris)

Samenvatting

Vordering tot vergoeding van gestelde schade als gevolg van kredietverstrekking. Nu de voor het krediet verbonden onroerende zaken voldoende overwaarde hadden om de lasten uit de geldlening te kunnen voldoen en het de bedoeling van partijen was dat de panden op enig moment zouden worden verkocht om daaruit de leningen terug te betalen, is de bank in beginsel – behoudens bijzondere omstandigheden – door verstrekking van de geldlening niet tekortgeschoten in de op haar rustende bijzondere zorgplicht. Van bijzondere omstandigheden is niet gebleken. Geen grond om te oordelen dat de bank op grond van de eerdere slechte beleggerservaringen van belanghebbende de lening niet op de overeengekomen voorwaarden had mogen verlenen. De bank mocht erop vertrouwen dat belanghebbende zich zou houden aan de afspraak dat hij het voor beleggingen beschikbare bedrag zou beleggen in beleggingsfondsen.

Klik hier voor de uitspraak in eerste aanleg.

1. De procedure in hoger beroep

1.1 Belanghebbende heeft bij een op 5 december 2012 gedateerd beroepschrift de uitspraak van de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening (verder: Geschillencommissie) van 31 oktober 2012 ter toetsing voorgelegd op de voet van artikel 43.1 van het Reglement Ombudsman & Geschillencommissie Financiële Dienstverlening in verbinding met artikel 5.1 van het Reglement Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening.

1.2 Belanghebbende heeft, na daartoe verkregen uitstel, de gronden van zijn beroep aangevuld in een op 14 februari 2013 verzonden beroepschrift.

1.3 De bank heeft het beroep bestreden bij een op 4 april 2013 gedateerd verweerschrift.

1.4 De Beroepscommissie heeft het hoger beroep mondeling behandeld op 22 april 2013. Beide parijen waren aanwezig. Partijen hebben hun standpunten nader toegelicht, belanghebbende aan de hand van een aan de Beroepscommissie overgelegde pleitnota, en vragen van de Beroepscommissie beantwoord.

2. De procedure in eerste aanleg

Voor het verloop van de procedure in eerste aanleg verwijst de Beroepscommissie naar de aan deze uitspraak gehechte uitspraak van de Geschillencommissie.

3. Inleiding op de beoordeling van het beroep

3.1 De Beroepscommissie gaat op grond van hetgeen de Geschillencommissie onbestreden heeft vastgesteld, de niet of niet voldoende weersproken inhoud van de stukken van het geding en hetgeen bij de mondelinge behandeling is gebleken, uit van het volgende.

(i) Belanghebbende, geboren in 1936, was in 2002 eigenaar van een door hem bewoond huis en van een beleggingspand, waaruit hij inkomsten uit verhuur genoot. Daarnaast had hij een AOW-uitkering van ongeveer € 9.000 per jaar. Inclusief de huurinkomsten bedroeg zijn jaarlijks inkomen ongeveer € 90.000. Hij had bij een financiële instelling (A) een door hypotheek gezekerde schuld van € 1.050.000. Belanghebbende wilde van de overwaarde van zijn woonhuis en zijn beleggingspand gebruikmaken als bron van inkomsten.

(ii) In september 2002 verkreeg belanghebbende een lening van € 500.000 van een andere financiële instelling (B), waarmee hij de schuld aan A gedeeltelijk afloste. B verkreeg tot zekerheid een recht van eerste hypotheek op het beleggingspand.

(iii) In november 2002 heeft de bank aan belanghebbende twee aflossingsvrije leningen verstrekt. Een lening van € 550.000 diende ter aflossing van de resterende schuld aan A. De andere lening beliep € 150.000 en was verleend voor de opvang van (toekomstige) liquiditeitstekorten en/of verbouwingen aan het beleggingspand. In december 2002 verleende belanghebbende de bank tot zekerheid van de terug-betaling een recht van eerste hypotheek op het woonhuis voor een bedrag van € 700.000. Belanghebbende was op de leningen een variabele rente verschuldigd (3-maand-Euribor + 0,9%).

(iv) Van het onder (iii) genoemde bedrag van € 150.000 heeft belanghebbende een bedrag van € 135.000 belegd. In verband daarmee zijn belanghebbende en de bank een beleggingsadviesrelatie aangegaan. Belanghebbende, die sterk speculatief belegde, zag het belegde vermogen in korte tijd door speculatie en consumptie verloren gaan.

(v) In 2004 heeft belanghebbende de bank verzocht zijn renteverplichtingen bij te schrijven op de geldlening. De bank heeft dit geweigerd.

(vi) Op 15 mei 2005 heeft de bank aan belanghebbende een nieuwe lening verstrekt van € 500.000, eveneens met variabele rente. De lening werd verstrekt voor de aankoop van een effectenportefeuille van maximaal € 450.000. Het restant van € 50.000 was nodig voor het voldoen van schulden. Tot zekerheid heeft belang-hebbende ten behoeve van de bank een recht van tweede hypotheek op het woonhuis en op het beleggingspand gevestigd, voor een bedrag van (totaal) € 500.000, alsmede een pandrecht op zijn effectendepot. Bij de offerte voor de geldlening bevond zich de Financiële Bijsluiter. Hierin is belanghebbende gewezen op de risico's die verbonden zijn aan een beleggingshypotheek en is hij gewaarschuwd voor de risico's van beleggen met geleend geld. Bij de risico-indicator werd het risico omschreven als "zeer groot".

(vii) In september 2006 was het belegde vermogen van € 450.000 geslonken tot € 200.000. De bank heeft belanghebbende toen voorgesteld de portefeuille over te hevelen naar fondsbeheer, een voor de bank nieuwe vorm van dienstverlening.

Op 26 oktober 2006 heeft belanghebbende met de bank een overeenkomst van vermogensbeheer gesloten voor een bedrag van € 175.000. De resterende gelden van belanghebbende zijn onder druk van de bank op een spaarrekening geplaatst. Om belanghebbende tegemoet te komen in zijn nog altijd bestaande liquiditeits-problemen, heeft de bank de opslag op het Euribor-tarief verlaagd met 0,2 procent-punt.

(viii) Op 22 november 2007 heeft belanghebbende zijn beleggingspand verkocht voor een bedrag van € 1.450.000. Belanghebbende heeft van de opbrengst de lening van B geheel afgelost en de lening van de bank voor een gedeelte van € 300.000, zodat nog een schuld van € 900.000 aan de bank overbleef, waarover belanghebbende maandelijks rente verschuldigd is. Van de opbrengst heeft belanghebbende het restant van € 650.000 op een rentedragende termijndeposito bij de bank geplaatst. Op zeker moment heeft belanghebbende dit bedrag overgeboekt naar een rekening bij een andere bank. Wat er met dit geld is gebeurd, staat niet vast; volgens belanghebbende is het geld op.

3.2 Belanghebbende heeft vergoeding gevorderd van de schade die hij stelt te hebben geleden als gevolg van de kredietverstrekking in 2005. Bij deze kredietverstrekking heeft de bank volgens hem gehandeld in strijd met de op haar rustende zorgplicht. De krediet-verstrekking had in redelijkheid niet mogen plaatsvinden, nu hij in de periode 2002-2003 bewezen had een speculatieve belegger te zijn en grote consumptieve uitgaven te doen. Bovendien was sprake van overkreditering en is hij onvoldoende geïnformeerd over en gewaarschuwd voor de risico's van de financiering.

3.3 De Geschillencommissie heeft de vordering afgewezen. Daartoe heeft zij, samengevat weergegeven, het volgende overwogen.

- Uitgangspunt bij de kredietverstrekking was dat belanghebbende de overwaarden op het woonhuis en het beleggingspand zou benutten. Daarbij was het de bedoeling van partijen dat de panden op enig moment verkocht zouden worden en dat de leningen uit de opbrengst zouden worden terugbetaald. In 2005 boden de over-waarden voldoende basis om de lasten uit de leningen te voldoen, zodat van over-kreditering geen sprake was. Daaraan doet niet af dat belanghebbende reeds had bewezen een speculatieve belegger te zijn en geneigd te zijn tot grote consumptieve uitgaven. De bank is door het verstrekken van de lening niet tekortgeschoten in de op haar rustende bijzondere zorgplicht.
- De bank is jegens belanghebbende wel tekortgeschoten door in dit geval, waarbij sprake was van beleggen met een geleend bedrag van € 450.000, te volstaan met toezending van de Financiële Bijsluiter. Van haar mocht verlangd worden dat zij hem meer nadrukkelijk had gewezen op de risico's van de financiering.
- De bank is echter niet op grond van deze tekortkoming gehouden tot schade-vergoeding. De Geschillencommissie acht aannemelijk dat belanghebbende de financiering ook zou hebben verlangd indien de bank hem naar behoren had geïnformeerd omtrent de risico's van die financiering.

Daarbij acht zij van belang dat uit de overgelegde stukken volgt dat het de uitdrukkelijke wens van belanghebbende was om maximaal gefinancierd te zijn en verder dat belanghebbende in het verleden reeds belegde met geleend geld, zodat moet worden aangenomen dat hij zich van de daaraan verbonden risico's bewust was.

4. Beoordeling van het beroep

4.1 De bezwaren van belanghebbende tegen de bestreden beslissing betreffen in de eerste plaats onderdeel 5.6 van de bestreden beslissing, waarin de Geschillencommissie overweegt dat belanghebbende de in mei 2005 aangeboden financiering ook zou hebben verlangd indien de bank hem naar behoren had geïnformeerd omtrent de risico's. In de tweede plaats komt belanghebbende op tegen het oordeel van de Geschillencommissie dat de bank niet is tekortgeschoten in de op haar rustende bijzondere zorgplicht door de aanvullende lening van € 500.000 aan belanghebbende te verstrekken.

4.2.1 Met betrekking tot het eerste bezwaar moet worden vooropgesteld dat de Geschillencommissie klaarblijkelijk heeft geoordeeld dat in hetgeen de bank heeft aangevoerd besloten ligt dat de door belanghebbende geleden schade niet in zodanig verband staat met tekortschieten van de bank dat zij aan de bank als een gevolg van dit tekortschieten kan worden toegerekend. In de tweede plaats moet worden opgemerkt dat belanghebbende op zichzelf niet heeft bestreden dat hij de financiering ook zou hebben verlangd indien de bank hem over de risico's nadrukkelijker had geïnformeerd. Daarvan dient derhalve ook in beroep te worden uitgegaan.

4.2.2 Belanghebbende voert tegen voormeld onderdeel 5.6 van de bestreden beslissing aan dat hij niet heeft verzocht om maximaal gefinancierd te zijn. Het is juist de bank, aldus belanghebbende, die de constructie bedacht en aangeboden heeft en hij ziet niet in uit welke stukken zou blijken dat hij maximaal gefinancierd wilde zijn, anders dan de overeenkomst waarin dit bekrachtigd is. Met de overweging dat belanghebbende de wens had maximaal gefinancierd te zijn heeft de Geschillencommissie, anders dan belanghebbende meent, klaarblijkelijk niet anders bedoeld dan dat hij de overwaarde in zijn panden wilde benutten als bron van inkomsten. Die laatste omstandigheid heeft de Geschillencommissie in 3.1 van haar beslissing vermeld en nu belanghebbende daartegen geen grief heeft gericht, staat deze omstandigheid in beroep vast. Of de in mei 2005 tot stand gekomen overeenkomst is bedacht en aangeboden door de bank doet in dit verband niet ter zake. Belanghebbende heeft immers door met de overeenkomst in te stemmen blijk gegeven van de wens om maximaal gefinancierd te worden.

4.2.3 Belanghebbende wijst er nog op dat het aanbod van de financiering – althans, zo begrijpt de Beroepscommissie, zijn aanvaarding van dat aanbod – hem niet kan worden aangerekend. Omdat de bank hem geen alternatieven had aangeboden en ook niet bereid was om in te gaan op zijn verzoek om vermogensbeheer, kon belanghebbende immers niet anders dan het aanbod van de bank aanvaarden. Dit betoog kan belanghebbende niet baten, omdat uit de gemotiveerde stellingen van de bank, zowel in beroep als in eerste aanleg die niet zijn weersproken, aannemelijk is geworden dat met belanghebbende wel degelijk alternatieven

zijn besproken, zoals de mogelijkheid om een van zijn panden te verkopen. Indien belanghebbende het aanbod van de bank niet passend vond, bijvoorbeeld omdat de bank niet bereid was tot vermogensbeheer, valt verder niet in te zien waarom hij zich daarvoor niet heeft gewend tot een andere financiële instelling.

4.3.1 Het tweede bezwaar houdt in dat de bank onverantwoord handelde toen zij in mei 2005 de lening aan belanghebbende verstrekte, mede ten behoeve van de aankoop van een effectenportefeuille. Zij had gelet op enige in het beroepschrift genoemde omstandigheden, waaronder het eerder door belanghebbende getoonde gedrag als belegger, geen krediet moeten verschaffen zonder toe te zien op de aanwending ervan.

4.3.2 Bij de beoordeling van dit bezwaar moet worden vooropgesteld dat, zoals de Geschillencommissie onbestreden heeft geoordeeld, de overwaarden op de woning en het beleggingspand in 2005 voldoende basis boden om de financiële lasten, voortvloeiend uit de geldlening, te kunnen voldoen, ook als belanghebbende verlies zou lijden op de effectenportefeuille, en dat het in de bedoeling van partijen lag dat deze panden op enig moment zouden worden verkocht om met de opbrengsten de leningen terug te betalen. Daarvan uitgaande is de Beroepscommissie van oordeel dat de bank in beginsel – behoudens bijzondere omstandigheden – door verstrekking van de geldlening aan belanghebbende niet is tekortgeschoten in de op haar rustende bijzondere zorgplicht. Met betrekking tot de omstandigheden die volgens belanghebbende de bank niettemin hadden moeten afhouden van de geldlening, overweegt de Beroepscommissie als volgt.

4.3.3 In de eerste plaats wijst belanghebbende erop dat de financiering was gebaseerd op de 3-maand-Euribor en dat een stijging van dit tarief, die zich ook daadwerkelijk heeft voorgedaan, de begroting van belanghebbende ernstig in problemen had kunnen brengen. De bank heeft er evenwel onweersproken op gewezen dat de keuze voor een variabele rente niet op haar voorstel heeft plaatsgevonden maar nadrukkelijk door belanghebbende werd gewenst. Gesteld noch gebleken is dat belanghebbende zich niet bewust is geweest of had behoren te zijn geweest van de mogelijkheid dat de rente zou gaan stijgen en dat dit tot aanpassing zou kunnen nopen van zijn beleggingen, bijvoorbeeld door verkoop van zijn beleggingspand.

4.3.4 In de tweede plaats wijst belanghebbende op de omstandigheid dat de beleggingen 7% bruto rendement zouden moeten opleveren en dat voor tegenvallende resultaten nauwelijks ruimte was. De Beroepscommissie gaat aan deze omstandigheid voorbij, nu gesteld noch gebleken is dat destijds de kans dat een dergelijk rendement niet gehaald zou worden zodanig was dat de bank om die reden ervan had behoren af te zien de voorgestelde lening aan te bieden.

4.3.5 Als derde omstandigheid noemt belanghebbende dat hij geen belegger was en in 2002 en 2003 al had laten zien dat hij niet succesvol was met zijn speculatie in opties, maar dat de bank hem toch tussen mei 2005 en september 2006 zelfstandig liet beleggen, hetgeen resulteerde in ‘uitbundige handel in turbo’s’. Voor zover belanghebbende hiermee de bank verwijt na het verstrekken van de lening in mei 2005 onvoldoende toezicht te hebben gehouden op het gedrag van belanghebbende als belegger, gaat de Beroepscommissie

daaraan voorbij. Belanghebbende heeft immers zowel in eerste aanleg als ter zitting in hoger beroep uitdrukkelijk te kennen gegeven dat zijn klacht zich beperkt tot de kredietverlening in 2005 en dat zijn vordering niet mede erop gebaseerd is dat de bank nadien sneller had moeten ingrijpen.

4.3.6 De vraag is dus slechts of de bank in de eerdere slechte beleggingservaringen van belanghebbende aanleiding had moeten vinden om de lening in mei 2005 niet op de overeengekomen voorwaarden te verlenen. De Beroepscommissie ziet voor een bevestigende beantwoording van die vraag geen grond. Door zijn eerdere ervaringen was belanghebbende zich, zoals de Geschillencommissie onbestreden heeft vastgesteld, bewust van de risico's van beleggen met geleend geld. Verder heeft hij ter zitting desgevraagd verklaard dat hij de bank in 2005 heeft gevraagd om vermogensbeheer, juist omdat hij eerder slechte ervaringen met zelf beleggen had opgedaan. In het licht daarvan valt niet in te zien waarom de bank niet ervan heeft mogen uitgaan dat belanghebbende zich anders zou opstellen en zich zou houden aan hetgeen hij met de bank, met wie hij een adviesrelatie had, over zijn beleggingen heeft afgesproken: dat hij het van de lening voor beleggingen beschikbare bedrag van € 300.000 zou beleggen in beleggingsfondsen. Bovendien beschikte belanghebbende, zoals hiervoor is overwogen, over voldoende vermogen om een eventueel beleggingsverlies op te vangen.

4.3.7 In de vierde plaats wijst belanghebbende erop dat hij 69 jaar oud was en voor zijn inkomen hoofdzakelijk afhankelijk van de verhuur van het onderhoudsintensieve beleggingspand, waarvan de onderhoudskosten mogelijk plots zouden oplopen. Niet valt in te zien waarom deze omstandigheid de bank aanleiding had moeten geven de lening te weigeren, althans om hem niet zonder toezicht te laten beleggen.

4.3.8 In de vijfde plaats wijst belanghebbende erop dat hij geen sluitende begroting had, schulden had en een grillig bestedingspatroon. Met betrekking tot de begroting van belanghebbende heeft de bank aannemelijk gemaakt dat zij in verschillende overleggen met hem overzichten van zijn inkomsten en uitgaven heeft opgesteld en dat de in mei 2005 verstrekte lening daarop aansloot. Hoewel belanghebbende van diverse posten aanvoert dat de vermelde bedragen niet met de werkelijkheid overeenstemden, heeft hij niet aannemelijk gemaakt dat de bank daarvan ten tijde van de kredietverstrekking op de hoogte was of moet zijn geweest. Dat de omstandigheid dat belanghebbende schulden had, de bank had moeten afhouden van de kredietverlening is zonder nadere toelichting, die ontbreekt, niet in te zien. Tegenover de schulden stond voldoende vermogen dat liquide kon worden gemaakt en partijen hadden bovendien met de schulden rekening gehouden, in die zin dat een deel van het geleende bedrag zou worden gestort op een afzonderlijke rekening waarvan de rente op het totale krediet maandelijks zou worden afgeboekt. Ten slotte valt ook van het gestelde grillige bestedingspatroon niet zonder meer in te zien dat dit de bank had behoren af te houden van de in mei 2005 verstrekte lening.

4.3.9 De Beroepscommissie is van oordeel dat in het licht van de gebleken omstandigheden de in 2005 aan belanghebbende verstrekte lening op dat moment niet onverantwoord was. Indien latere omstandigheden, zoals stijging van rente, tegenvallende onderhoudskosten of de wens tot extra consumptieve uitgaven, daartoe aanleiding zouden geven, had belanghebbende steeds de mogelijkheid zich aan te passen door verkoop van één of beide panden.

5. Slotsom

Nu geen van de door belanghebbende aangevoerde bezwaren slaagt, zal de bestreden beslissing worden gehandhaafd.

6. Beslissing

De Beroepscommissie handhaaft de bestreden beslissing van de Geschillencommissie.