**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2020-545**
**(prof. mr. M.L. Hendrikse, voorzitter en mr. R.E. van Lambalgen, secretaris)**

| | |
|---|---|
| Klacht ontvangen op | : 20 november 2019 |
| Ingediend door | : Consument |
| Tegen | : Coöperatieve Rabobank U.A., gevestigd te Amsterdam, verder te noemen de Bank |
| Datum uitspraak | : 30 juni 2020 |
| Aard uitspraak | : Bindend advies |

## Samenvatting

Consument doet aan Rabo ToekomstBeleggen. Rabo ToekomstBeleggen kent een verplichte risicoafbouw. Dit houdt in dat naarmate de einddatum dichterbij komt, er stapsgewijs minder risicovol wordt belegd. In 2018 heeft de Bank het afbouwschema gewijzigd: in plaats van de stap van Defensief naar Zeer Defensief is de stap nu van Defensief naar Rabo ToekomstSparen. Consument is het hier niet mee eens. Hij stelt dat dit niet conform de gemaakte afspraken is, in het bijzonder de op 15 maart 2019 gesloten overeenkomst waarin nog steeds de beleggingsportefeuille Zeer Defensief wordt vermeld. De Commissie overweegt dat partijen van mening verschillen over wat zij op 15 maart 2019 precies met elkaar hebben afgesproken. Het komt daarom aan op de uitleg van de overeenkomst. De Commissie volgt Consument niet in zijn uitleg van de overeenkomst van 15 maart 2019. Er is dan ook geen grond om de Bank te verplichten om de beleggingsportefeuille Zeer Defensief aan te bieden. De vordering van Consument wordt afgewezen.

## 1. De procedure

1.1 De Commissie beslist met inachtneming van haar Reglement en op basis van de stukken die beide partijen in deze procedure hebben ingebracht. Het gaat hier om: 1) het klachtformulier van Consument; 2) het verweerschrift van de Bank; 3) de repliek van Consument; en 4) de dupliek van de Bank.

1.2 De Commissie oordeelt dat het niet nodig is de zaak mondeling te behandelen. De zaak wordt daarom op grond van de stukken beslist.

1.3 De Commissie stelt vast dat partijen hebben gekozen voor bindend advies. De uitspraak is daardoor bindend.

## 2. Het geschil tussen partijen

*Wat is er gebeurd?*

2.1 Consument houdt bij de Bank een Rabo ToekomstBeleggen effectenrekening en een Rabo ToekomstSpaarrekening aan.

2.2 Rabo ToekomstBeleggen wordt door de Bank omschreven als een product voor klanten die willen beleggen voor een inkomensaanvulling na hun pensioendatum. Het tegoed op een rekening Rabo ToekomstBeleggen is geblokkeerd. Dat betekent dat gedurende de looptijd niet zonder fiscale gevolgen van het tegoed gebruik kan worden gemaakt.
Op de einddatum van dit product wordt het tegoed gestort op een Rabo ToekomstSpaarrekening. Het tegoed op een Rabo ToekomstSpaarrekening is om fiscale redenen eveneens geblokkeerd. Na de einddatum zijn er diverse mogelijkheden om het tegoed (periodiek) te laten uitkeren.

2.3 Rabo ToekomstBeleggen kent een verplichte risicoafbouw. Dit houdt – kort gezegd – in dat naarmate de einddatum dichterbij komt, er minder risicovol wordt belegd. In de van toepassing zijnde productvoorwaarden wordt deze risicoafbouw als volgt omschreven:

**Verplichte risicoafbouw**

Rabo ToekomstBeleggen kent een verplichte risicoafbouw. Door u minder risicovol te laten beleggen naarmate de einddatum nadert, willen we voorkomen dat u in uw laatste beleggingsjaren een zodanig verlies oploopt, dat uw opgebouwde beleggingstegoed van eerdere jaren voor een groot deel verloren gaat.

Als de einddatum van uw rekening dichterbij komt, worden uw beleggingen in een mixfonds op vaste momenten verkocht. De verkoopopbrengst wordt gebruikt om beleggingen aan te kopen in een mixfonds dat past bij de kortere resterende tijd tot aan de einddatum. De verplichte risicoafbouw houdt in dat wij de beleggingen op vooraf vastgestelde momenten verkopen. Bij het verkopen van de beleggingen houden wij dan geen rekening met de koers of de marktomstandigheden op dat moment.

Naast het verkopen van de al aangehouden beleggingen, heeft de verplichte risicoafbouw ook gevolgen voor nieuwe aankoopopdrachten. Als het doelrisicoprofiel wijzigt, dan worden de nieuwe aankoopopdrachten gedaan in het fonds dat past bij uw nieuwe doelrisicoprofiel. Is uw vastgesteld doelrisicoprofiel lager dan het maximaal doelrisicoprofiel? Dan gaat het afbouwschema pas in vanaf het moment dat het maximaal toegestane doelrisicoprofiel gelijk is aan het bij u vastgestelde doelrisicoprofiel. Het bedrag van uw periodieke aankopen en de frequentie ervan wijzigen niet.
Wij hanteren het onderstaande afbouwschema van de doelrisicoprofielen. In de rechterkolom staat het maximale doelrisicoprofiel, rekening houdend met de resterende tijd tot aan de einddatum.

| Resterende tijd tot aan de einddatum | (Maximaal) doelrisicoprofiel |
|---|---|
| Meer dan 15 jaar voor de einddatum | Zeer Offensief |
| Vanaf de dag gelegen 15 jaar voor de einddatum | Offensief |
| Vanaf de dag gelegen 10 jaar voor de einddatum | Neutraal |
| Vanaf de dag gelegen 5 jaar voor de einddatum | Defensief |
| Vanaf de dag gelegen 2 jaar voor de einddatum | Zeer defensief |

Het is mogelijk dat er tijdens de looptijd van het product, aanleiding is om het afbouwschema te wijzigen. Wij informeren u daarover.

2.4 In de beleggingsovereenkomst Rabo ToekomstBeleggen staat onder meer het volgende:

*Beleggingsfondsen* Op de effectenrekening kunnen alleen deelnemingsrechten in beleggingsfondsen en/of andere effecten worden geadministreerd die wij daarvoor hebben uitgekozen. Op dit moment kunnen deelnemingsrechten worden aangekocht in de hierna vermelde vijf beleggingsfondsen. Ieder beleggingsfonds heeft het daarachter vermelde doelrisicoprofiel.

| *Beleggingsfonds* | *Risicoprofiel* |
|---|---|
| Black Rock Mixfonds 5 | Zeer Offensief |
| Black Rock Mixfonds 4 | Offensief |
| Black Rock Mixfonds 3 | Neutraal |
| Black Rock Mixfonds 2 | Defensief |
| Black Rock Mixfonds 1 | Zeer Defensief |

2.5 Begin 2018 heeft de Bank besloten om de beleggingsportefeuille Zeer Defensief niet meer aan te bieden. Dit was aanleiding om het afbouwschema van Rabo ToekomstBeleggen te wijzigen: volgens het oorspronkelijke afbouwschema zouden beleggingsportefeuilles Defensief twee jaar voor de einddatum naar Zeer Defensief gaan; volgens het gewijzigde afbouwschema worden de beleggingsportefeuilles Defensief twee jaar voor de einddatum verkocht en wordt de verkoopopbrengst bijgeschreven op de Rabo ToekomstSpaarrekening.

2.6 De met Consument overeengekomen einddatum was 1 maart 2021. Twee jaar vóór deze einddatum, dus op 1 maart 2019, zou de beleggingsportefeuille van Consument volgens het oorspronkelijke afbouwschema automatisch van Defensief naar Zeer Defensief gaan. Op grond van het gewijzigde afbouwschema heeft de Bank de beleggingsportefeuille van Consument verkocht en is de verkoopopbrengst bijgeschreven op zijn Rabo ToekomstSpaarrekening.

2.7 Op 4 maart 2019 heeft Consument contact opgenomen met de Bank en zijn onvrede geuit over de verkoop van zijn beleggingsportefeuille. Consument heeft aangegeven dat hij hier nooit over geïnformeerd is en dat hij het er ook niet mee eens is. De Bank is in gesprek gegaan met Consument. Daarbij heeft de Bank toegelicht dat zij de beleggingsportefeuille Zeer Defensief niet meer aanbood en dat het vanwege de risicoafbouw niet mogelijk was om tot de einddatum in Defensief te blijven beleggen. Wel heeft de Bank voorgesteld om de beleggingsportefeuille Defensief weer aan te kopen en de einddatum te wijzigen van 1 maart 2021 naar uiterlijk 4 december 2021. Op deze wijze zou Consument nog enige tijd (namelijk tot 4 december 2019) de beleggingsportefeuille Defensief kunnen aanhouden. Consument is hiermee akkoord gegaan. Op 15 maart 2019 heeft Consument een nieuwe beleggingsovereenkomst ondertekend.

2.8 In de beleggingsovereenkomst van 15 maart 2019 staat – net zoals in de oorspronkelijke beleggingsovereenkomst – nog het risicoprofiel Zeer Defensief:

*Beleggingsfondsen* Op de effectenrekening kunnen alleen deelnemingsrechten in beleggingsfondsen en/of andere effecten worden geadministreerd die wij daarvoor hebben uitgekozen. Op dit moment kunnen deelnemingsrechten worden aangekocht in de hierna vermelde vijf beleggingsfondsen. Ieder beleggingsfonds heeft het daarachter vermelde doelrisicoprofiel.

| *Beleggingsfonds* | *Risicoprofiel* |
|---|---|
| Black Rock Mixfonds 5 | Zeer Offensief |
| Black Rock Mixfonds 4 | Offensief |
| Black Rock Mixfonds 3 | Neutraal |
| Black Rock Mixfonds 2 | Defensief |
| Black Rock Mixfonds 1 | Zeer Defensief |

2.9 Tevens heeft Consument op 15 maart 2019 een overeenkomst ondertekend, waarin onder meer het volgende is opgenomen:

> Onlangs hebben wij elkaar gesproken. De effectenrekening is opgeheven van toekomstbeleggen. Er was nog een mogelijkheid om nog voor een periode tot een verlenging tot 04-12-2021. Dit hebben wij nu geregeld.
>
> Daarnaast hebben wij afgesproken dat u een vergoeding krijgt voor het eventuele nadeel dat u zou hebben gehad hiervan.
>
> Daarnaast zult u afzien van eventuele claims in de toekomst m.b.t. toekomst beleggen op het gebied van de mogelijkheden van beleggen. U zult het reguliere proces voor alle klanten in toekomst beleggen volgen

2.10 Ongeveer een half jaar later heeft Consument aan de Bank aangegeven dat hij graag wil blijven beleggen in Defensief. De Bank heeft aangegeven dat dit vanwege de verplichte risicoafbouw niet mogelijk is. Op 4 december 2019 (twee jaar vóór de einddatum) is de beleggingsportefeuille van Consument verkocht en is de opbrengst daarvan gestort op de Rabo ToekomstSpaarrekening.

*Vordering Consument*

2.11 Consument is het er niet mee eens dat zijn vermogen inmiddels is overgeboekt naar de Rabo ToekomstSpaarrekening. Consument stelt dat de Bank eenzijdig besloten heeft om de mogelijkheid van Zeer Defensief niet meer aan te bieden en dat dat niet conform de gemaakte afspraken is. Consument vordert nakoming van de gemaakte afspraken (namelijk de laatste twee jaar tot de einddatum beleggen in Zeer Defensief), dan wel dat de Bank het toestaat om tot aan de einddatum te (blijven) beleggen in Defensief.

*Verweer van de Bank*

2.12 De Bank heeft de stellingen van Consument gemotiveerd weersproken. Voor zover nodig zal de Commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

## 3. Beoordeling

3.1 De Commissie stelt vast dat Consument zijn klacht gedurende de procedure anders heeft ingestoken (of in ieder geval de strekking ervan heeft verduidelijkt). Met zijn stelling dat de Bank eenzijdig besloten heeft om de mogelijkheid van Zeer Defensief niet meer aan te bieden en dat dat niet conform de gemaakte afspraken is, leek de klacht te zijn gericht op de eenzijdige wijziging van het afbouwschema. In haar verweerschrift heeft de Bank op de overeenkomst van 15 maart 2019 (zie overweging 2.9) gewezen en aangevoerd dat het geschil daarmee reeds beëindigd is. In zijn repliek heeft Consument hiertegen ingebracht dat zijn klacht niet zozeer ziet op de *wijziging* van de spelregels als wel op het *volgen* van de spelregels. Meer in het bijzonder vordert Consument nakoming van de op 15 maart 2019 gemaakte afspraken, in het bijzonder de risicoafbouw naar "Black Rock Mixfonds 1 – Zeer Defensief" zoals vermeld in de beleggingsovereenkomst van 15 maart 2019 (zie overweging 2.8).

3.2 Voor zover Consument nog klaagt over eenzijdige wijziging van het afbouwschema, is de klacht niet-behandelbaar. Naar het oordeel van de Commissie moet de overeenkomst van 15 maart 2019 namelijk gezien worden als een vaststellingsovereenkomst in de zin van artikel 7:900 BW. Het geschil over de wijziging van het afbouwschema is met de vaststellingsovereenkomst definitief beëindigd. Het is vaste jurisprudentie van de Geschillencommissie dat in een dergelijk geval de klacht niet behandeld kan worden. Vergelijk Geschillencommissie Kifid nr. 2018-603, 2019-686, 2019-940, 2020-073 en 2020-289.

3.3 Voor zover Consument nakoming vordert van de gemaakte afspraken, geldt het volgende. De Commissie stelt vast dat partijen van mening verschillen over wat zij op 15 maart 2019 precies met elkaar hebben afgesproken. Het komt daarom aan op de *uitleg* van de overeenkomsten.

3.4 In de Nederlandse jurisprudentie is uitgemaakt dat bij de uitleg van een overeenkomst bepalend is de zin die partijen in de gegeven omstandigheden over en weer redelijkerwijs aan die overeenkomst mochten toekennen en op hetgeen zij in dat verband redelijkerwijs van elkaar mochten verwachten. Dit staat bekend als het Haviltex-criterium. Zie hiervoor de uitspraak van de Hoge Raad van 13 maart 1981, ECLI:NL:1981:AG4158.

Daarbij geldt dat bij de uitleg van een schriftelijk contract telkens van beslissende betekenis zijn alle omstandigheden van het concrete geval, gewaardeerd naar hetgeen de maatstaven van redelijkheid en billijkheid meebrengen. Zie hiervoor de uitspraak van de Hoge Raad van 25 november 2016, ECLI:NL:HR:2016:2687.

3.5 Met andere woorden: het gaat niet alleen om de *tekst* van de overeenkomst maar ook om de *context*.

3.6 De (tekst van de) beleggingsovereenkomst van 15 maart 2019 kan niet los worden gezien van de context. De context bestaat met name uit de in overweging 2.7 beschreven voorgeschiedenis en de vaststellingsovereenkomst die op dezelfde dag gesloten is. Uit deze context blijkt dat de vermelding van "Black Rock Mixfonds 1 – Zeer Defensief" in de beleggingsovereenkomst van 15 maart 2019 een evidente fout is. Uit de context blijkt ook dat Consument wist dat dit niet kon kloppen. Hij kan dan ook niet van de Bank verwachten dat deze alsnog de beleggingsportefeuille Zeer Defensief aanbiedt. Verder blijkt uit de vaststellingsovereenkomst dat partijen met elkaar hebben afgesproken dat Consument het *reguliere proces* voor *alle* klanten in Rabo ToekomstBeleggen zou volgen. Dit reguliere proces houdt in dat het gewijzigde afbouwschema van toepassing is (dat wil zeggen dat de beleggingsportefeuille Defensief twee jaar voor de einddatum wordt verkocht en dat de verkoopopbrengst wordt bijgeschreven op de Rabo ToekomstSpaarrekening).

3.7 De Commissie volgt Consument dus niet in zijn uitleg van de beleggingsovereenkomst van 15 maart 2019. Er is dan ook geen grond om de Bank te verplichten om de beleggingsportefeuille Zeer Defensief aan te bieden. Uit de beleggingsovereenkomst van 15 maart 2019 volgt evenmin dat de Bank gehouden is om Consument de mogelijkheid te bieden om tot de einddatum in Defensief te (blijven) beleggen.

3.8 De slotsom is dan ook dat de vordering van Consument moet worden afgewezen.

## 4. Beslissing

De Commissie wijst de vordering af.

*In artikel 2 van het Reglement van de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening is bepaald in welke gevallen beroep openstaat van bindende 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/hoe-wordt-uw-klacht-behandeld.*

*U kunt, binnen twee weken na de verzenddatum van deze uitspraak, bij de Voorzitter van de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening schriftelijk een verzoek indienen tot herstel van kennelijke vergissingen in de uitspraak. U moet daarbij met name denken aan correctie van reken- of schrijffouten en verbetering van namen en data. De volledige procedure met de termijnen die daarbij in acht moeten worden genomen staat beschreven in artikel 40 van het Reglement.*