

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2018-652
(mr. J. Wortel, voorzitter, drs. L.B. Lauwaars RA en mr. dr. drs. R. Knopper, leden en
mr. D.M.A. Gerdes, secretaris)**

Klacht ontvangen op : 13 februari 2017
Ingediend door : Consument
Tegen : ING Bank N.V., gevestigd te Amsterdam, verder te noemen de bank
Datum uitspraak : 16 oktober 2018
Aard uitspraak : Bindend advies

Samenvatting

Beleggingshypotheek. Niet gebleken dat Consument ontoereikend is voorgelicht en evenmin dat de bank is tekortgeschoten door de belegging onvoldoende actief te begeleiden.

I. Procesverloop

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

- de klachtbrief met bijlagen,
- het verweerschrift van de bank,
- de repliek van Consument en
- de dupliek van de bank.

De Commissie stelt vast dat partijen bindend advies aanvaardden.

Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 24 mei 2018 en zijn aldaar verschenen.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

- 2.1 Consument heeft in 1999 een hypothecaire lening afgesloten, bestaande uit een woonlening van NLG 850.000 en een effectlening van NLG 119.555. In de overgelegde hypotheekofferte staat:

“(…) uw hypotheekbedrag is:	fl. 969.555,00
Bestaande uit:	- een woonlening van fl. 850.000,00 - een effectlening van fl. 119.555,00
De kenmerken van uw woonlening van fl. 850.000,00	
<u>Woonlening:</u>	aflossingsvrije geldlening van fl. 850.000,00
Rentepercentage	5,1% nominaal per jaar (...)
(...)	
Looptijd:	20 jaar
Aflossing:	aan het einde van de looptijd
(...)	
De kenmerken van uw effectlening van fl. 119.555,00	

<u>Effectlening:</u>	aflossingsvrije geldlening van fl. 119.555,00
Rentepercentage (...)	5,1% nominaal per jaar (...)
Looptijd:	20 jaar
Aflossing: (...)	aan het einde van de looptijd
Effectenportefeuille:	Met het bedrag van de effectlening wordt (...) op uw naam (...) uiterlijk een week na het ingaan van de lening een effectenportefeuille aangekocht van een aantal door de bank geselecteerde fondsen. De selectie van de bank vindt u in de bijlage 'Fondsselectie'. De effectenportefeuille is genoteerd in euro's.
Fondskeuze:	Als u een andere keuze uit de geselecteerde fondsen wilt maken, kunt u dit op de bijlage 'Fondsselectie' aangeven. Indien wij uiterlijk een week voor het ingaan van de lening de bijlage 'Fondsselectie' niet van u hebben ontvangen, gaan wij na het ingaan van de lening tot aankoop van de door de bank geselecteerde fondsen over.
Effectdoel:	Het aankoopbedrag van de effecten vermeerderd met een rekenrendement van 7,0% levert na 20 jaar een effectdoel op van fl. 449.998;00. Dit rekenrendement is fictief. Er kunnen geen rechten aan worden ontleend. (...)"

2.2 Overgelegd is een 'overzicht vermogensplanning hypotheek' gedateerd 31 oktober 2007. Daarin staat:

"(...) [adres Consument] (...)

U heeft een ING Bank Vermogensplanning Hypotheek afgesloten. Met deze hypotheek bouwt u vermogen op. Hiermee lost u uiteindelijk (een deel van) uw hypotheekschuld op de einddatum af. Met deze brief informeren wij u graag over de voortgang van uw vermogensopbouw. Dit overzicht ontvangt u naast uw jaarlijkse Vermogensoverzicht.

Bij het afsluiten van uw hypotheek heeft u uw doelkapitaal vastgesteld. Bij de berekening van uw vermogensopbouw is uitgegaan van een fictief rekenrendement, uw offerterekenrendement. Op de achterzijde van de brief vindt u onder andere de huidige waarde van uw effectendepot en de waarde die uw effectendepot op dit moment zou hebben gehad als het fictieve offerterekenrendement daadwerkelijk zou zijn behaald. Tevens rekenen wij u voor wat de eindwaarde van uw huidige effectendepot zou kunnen worden bij een verdere waardeontwikkeling volgens het offerterekenrendement en twee andere fictieve rendementen (...).

In onderstaande tabel vindt u uw tot nu toe opgebouwde vermogen. Daaronder de waarde die uw effectendepot zou hebben gehad als het fictieve rekenrendement daadwerkelijk zou zijn behaald.

Als laatste vindt u drie prognoses op basis van de waarde van uw effectendepot per 01/11/2007.

Deze gaan uit van drie fictieve rekenrendementen, waaronder het in de offerte gebruikte rekenrendement, doorgerekend naar de einddatum.

Of u uw doelkapitaal haalt, hangt af van het werkelijke beleggingsrendement tot de einddatum. De nog resterende looptijd en de ontwikkelingen op de financiële markten op de lange termijn zijn hierbij bepalend.

Waarde effectendepot per 01/11/2007: EUR 56.114,30

Fictieve waarde bij offerterekenrendement van 7,00% per 01/11/2007: EUR 94.920,90

Eindwaarde op basis van de huidige waarde van uw effectendepot:

op basis van uw offerterendement	7,00%	EUR	123.561,81
bij een gemiddeld rekenrendement van	4,00%	EUR	88.673,89
bij een gemiddeld rekenrendement van	6,00%	EUR	110.741,04

Disclaimer:

De in dit overzicht berekende eindwaarde op basis van het rekenrendement is geen garantie. Of u het door u geplande hypotheekbedrag helemaal kunt aflossen, hangt af van de beleggingsopbrengsten (realisatie rekenrendement) en dus van de ontwikkelingen op de financiële markten. Dit betekent dat er zowel ten opzichte van de door u geplande aflossing als ten opzichte van bovenstaande berekende eindwaarde een restschuld kan overblijven. In dit jaarlijkse overzicht wordt aangegeven wat de actuele waarde van het effectendepot is, en tot welk eindbedrag dit zou leiden indien het gehanteerde rekenrendement zou worden behaald. Ook de in dit overzicht berekende eindwaarden op basis van de andere rendements-percentages dienen uitsluitend als voorbeeld. (...)

2.3 Op 8 maart 2009 heeft Consument aan de bank gemaïld:

“(...) Wij zullen (...) gaarne met u in verder overleg treden over de mogelijke poliswijziging per mei/juni, het tijdstip dat onze rentevaste periode afloopt (...).

(...) de opbrengst van het (...) Dutch Fund (...) [heeft] ons zwaar teleurgesteld. Wij hebben 10 jaar betaald aan een verliespost en als zodanig met goed geld slechts verlies opgebouwd. De overtuigende adviezen van ING ten tijde van het aangaan van de polis, hebben op geen stukken na opgeleverd waarop wij mochten vertrouwen. In tegendeel, er is verlies in plaats van winst, niet eens een break even.

(...) in januari 2009 hebben wij u op de hoogte gebracht van onze intentie andere mogelijkheden te onderzoeken. U stelde voor e.e.a. persoonlijk te bespreken. (...) volgende maand ben ik terug in NL. (...)

In de tussentijd (...) verzoeken wij u voor onze polis een 'rentevakantie' te willen inlassen voor een periode van drie maanden, maart, april en mei. In deze periode kunnen wij (...) de alternatieven (...) onderzoeken om ingaande juni met een vernieuwde en dan solide polissituatie door te gaan. (...)

2.4 Op 23 april 2009 heeft Consument aan de bank gemaïld:

“(...) Voor wat betreft een mogelijke nieuwe hypotheekconstructie wanneer de tienjaarstermijn mij 7 mei a.s. verstrijkt, wijs ik nog eens op onze zeer teleurstellende ervaring met de Dutch Fund beleggingsportefeuille. Deze zou na (...) 20 jaar (...) het totale hypotheekbedrag hebben moeten voortbrengen. Nu, na 10 jaar, is de belegging de helft minder waard (...), een zeer negatief rendement (...) en weini[g] realistisch uitzicht op het bereiken van het beleggingsdoel. Wij hechten veel waarde aan uw advies, met name ook wat alternatieve vormen betreft. (...)

2.5 Op 26 mei 2009 heeft Consument aan de bank gemaïld:

“(...) Dank voor uw bezoek (...) deze ochtend. Wij bespraken het zwaar tegenvallende beleggingsresultaat van (...) Dutch Fund (...) na 10 jaar. Wij bespraken voorts alternatieven en u beiden verstrekte aanbevelingen en toelichtingen.

[wij vragen] u als volgt te handelen:

1. de bestaande hypotheek per 1 juni a.s. met 1 jaar te verlengen aan het gunstigste beschikbare rentetarief; (...)

2. u wilt enkele alternatieven calculeren en wij verzoeken voor een looptijd van 20 jaar te willen berekenen de maandkosten van zowel een annuïteiten- als een lineaire hypotheek

a. op basis van het huidige hypotheekbedrag;

b. met aftrek van de huidige dagwaarde van de aandelenportefeuille.

rentetermijnen: 1, 5 en 10 jaar

U informeerde dat indien wij (...) mochten besluiten ten gunste van een andere hypotheek-vorm, dit nog met terugwerkende kracht per 1 juni kan gelden. (...)"

2.6 Op 25 juni 2009 heeft Consument aan de bank gemaild:

"(...) wij wachten nog op uw antwoord op de vraag (...) hoe het zit met de ING aanbieding d.d. 16 juni jl. (...), in verhouding met uw aanbieding via [naam]. [naam] vraagt ons binnen 14 dagen te reageren, maar stuurt ons slechts een aanbieding voor het beleggingsdeel. (...)

(...) wij neigen ertoe door te gaan met de bestaande beleggingsconstructie en te verlengen met 1 jaar; juni 2009 / juni 2010. Niettemin interesseert ons de calculatie van de lineaire en de annuïteitenhypotheek voor de periode van 20 of 30 jaar, basis 1 jaar rentevast (4,1%) en met 5 jaar rentevast (5,5%).

wat wij van u ontvingen is 30 jaar looptijd met 20 jaar rentevast en dan 7.2% resp 7,6% rente. kunt u ons deze calculatie sturen met 4,1% en 5,5%. (...)"

2.7 Bij brief van 9 januari 2015 heeft de bank aan Consument geschreven:

"(...) Naar aanleiding van Amerikaanse wet- en regelgeving (...) heeft ING haar beleid aangescherpt. Hierdoor kunnen wij u onze beleggingsdienstverlening alleen aan blijven bieden als u geen specifieke relatie met de Verenigde Staten heeft (...). Eerder heeft u van ons het formulier 'Aanvullende identificatie' ontvangen. Hierop heeft u aangegeven dat u een specifieke relatie met de Verenigde Staten heeft. Dit betekent dat u helaas geen beleggingen bij ons kunt aanhouden. (...)

Omdat u niet meer bij ons kunt beleggen, verkopen wij uiterlijk 1 april 2015 de beleggingen van de Beleggingsrekening (...). (...)

Met de beleggingsrekening (...) bouwt u een bedrag op waarmee u (een deel van) uw hypotheek kunt aflossen. Omdat uw beleggingen verkocht worden, stopt deze waarde-opbouw en wordt uw hypotheek omgezet naar een Aflossingsvrije hypotheek. Dit betekent dat u de hypotheek aan het einde van de looptijd niet kunt aflossen met de opbrengst van uw beleggingen. Het overgebleven deel moet afgelost worden met ander vermogen. (...)"

2.8 In zijn brief van 13 februari 2016 heeft Consument aan de bank geschreven:

"(...) in (...) 1999 werd ons zowel door uw bemiddelaar (...) als door uw eigen kantoor bevestigd dat de door ING voorgestelde (...) beleggingshypotheek een betrouwbare hypotheekvorm was en voor ons de juiste keuze. Immers de (...) (behoudende) effectenportefeuille 'Dutch Fund' was samengesteld uit kennelijk gezonde beursgenoteerde Nederlandse ondernemingen met de beste financiële reputatie. De historische jaarlijkse groeiopbrengst van de portefeuille op dat moment zou ca. 8% bedragen. Dit zou volgens ING na 20 jaar moeten leiden tot een opbrengst van de portefeuille van ca. E. 200.000,00. De portefeuille zou zich op een gespecialiseerde afdeling onder het dagelijk[s] beheer bevinden van deskundige medewerkers. Natuurlijk werd tevens opgemerkt dat resultaten uit het verleden geen garantie bieden voor de toekomst. Niettemin kozen wij op grond van het opgewekte vertrouwen deze hypotheekvorm. (...)

In de praktijk vielen de resultaten (...) alleen maar tegen en allengs werd ons vertrouwen in uw product ernstig beschaamd. Nooit kwam de opbrengst van het 'Dutch Fund' in de buurt van de 8%.

Indien de portefeuille ook maar de helft van 8% (= 4%) zou hebben gerendeerd, dan zou onze participatie per nu zeker met ruim E. 100.000,00 zijn gegroeid. Echter, toen wij in 2015 door ING werden gedwongen de portefeuille te verkopen (...), was er zelfs sprake van een minus van ruim E. 8.000,00. (...) In de loop van de tijd namen wij aantal keren contact op (...) om (...) een oplossing te vinden. Deze kontak[t]en hebben niets opgeleverd, en wij hebben nooit advies ontvangen hoe wij de portefeuille zouden moeten veranderen om wel een goed rendement te realiseren. (...). (...)"

3. Vordering, klacht en verweer

- 3.1 Consument vordert dat de bank wordt veroordeeld tot vergoeding van schade. In zijn klachtbrief heeft hij een schadebedrag van € 135.000 vermeld en toegelicht dat er enkele verschillende schadeposten zijn, te weten betaalde rente plus beheerskosten ad ongeveer € 35.800, afsluitprovisie ad ongeveer € 500 en het misgelopen rendement op de belegging in het Dutch Fund, waarbij Consument opmerkt dat het door de bank berekende doelkapitaal een bedrag van ongeveer € 205.000 is en een compromis van 50% aanvaardbaar. In de repliek heeft Consument gesteld dat de schade kan worden berekend als 50% van de aan de bank betaalde rente uit hoofde van de hypothecaire lening of, bij wijze van alternatief, door uit te gaan van een rendement van 4% van het Dutch Fund of 50% van het doelkapitaal.
- 3.2 Aan zijn vordering legt Consument ten grondslag dat de bank toerekenbaar is tekortgeschoten door hem ten tijde van het aangaan van de hypothecaire lening ontoereikend voor te lichten over de risico's van beleggen in het Dutch Fund en evenmin voor die risico's te waarschuwen. Verder stelt Consument dat de bank heeft verzuimd tijdens de looptijd van de hypothecaire lening maatregelen te nemen om ervoor te zorgen dat het doelkapitaal werd bereikt.
- 3.3 De bank heeft de stellingen van Consument gemotiveerd weersproken. Voor zover nodig zal de Commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

4. Beoordeling

De voorlichting over het Dutch Fund

- 4.1 In dit klachtonderdeel gaat het om de vraag of Consument toereikend is voorgelicht over en gewaarschuwd voor de risico's van beleggen in het Dutch Fund.
- 4.2 Volgens Consument is het verwachte resultaat van het Dutch Fund te positief en daarmee misleidend gepresenteerd. Hij stelt dat de bank een hypotheek met bijbehorende belegging in het Dutch Fund heeft aanbevolen, onder meer tijdens een informatieavond in 1999 waarin werd gewezen op een gemiddelde jaarwinst van 8% in de afgelopen tien jaar. Ook in de schriftelijke informatievoorziening is de bank volgens Consument tekortgeschoten, waarbij hij verwijst naar bepalingen in de Nadere Regeling toezicht effectenverkeer 1999 (hierna: de NR 1999). Volgens Consument heeft de bank in offerte niet voldaan aan haar verplichting tot het opnemen van de waarschuwing 'De waarde van uw belegging kan fluctueren.

In het verleden behaalde resultaten bieden geen garantie voor de toekomst' (op grond van de NR 1999, bijlage 7, artikel 7.6) en evenmin aan de voorschriften in bijlage 7 bij de NR 1999 over (prognoses van) rendementcijfers. Consument stelt dat als de genoemde waarschuwing in de offerte had gestaan en verder zowel positieve als negatieve scenario's bij de berekening van de toekomstverwachting, hij zou hebben begrepen dat de bank onzeker was over het uiteindelijke resultaat en zou hebben afgezien van het afsluiten van deze beleggingshypotheek.

- 4.3 De Commissie kan Consument niet volgen in zijn standpunt dat de bank in strijd met toenmalige regelgeving heeft gehandeld door de genoemde waarschuwing niet in de offerte op te nemen en evenmin (prognoses van) rendementcijfers die voldeden aan de eisen van bijlage 7 bij de NR 1999. Het toepassingsgebied van de voorschriften van bijlage 7 bij de NR 1999 is immers beperkt tot informatieverstrekking zoals omschreven in artikel 7.1 daarvan, te weten 'iedere vorm van informatieverstrekking door of (mede) namens een effecteninstelling aan het publiek, die dient ter openbare aanprijzing of een wervend karakter kent betreffende effectenbemiddeling of vermogensbeheer en/of effecten waarop die diensten betrekking hebben'. De hypotheekofferte in deze zaak voldoet niet aan deze definitie, want een dergelijke offerte is geen informatieverstrekking 'aan het publiek die dient ter openbare aanprijzing of een wervend karakter kent'.
- 4.4 Bij het overwogene in 4.3 merkt de Commissie op dat eventueel informatiemateriaal dat Consument tijdens de informatieavond in 1999 van de bank heeft ontvangen en de bijlage 'Fondsselectie' waarnaar in de hypotheekofferte wordt verwezen, mogelijk wel kunnen worden aangemerkt als informatieverstrekking waarvoor destijds, in 1999, de voorschriften van bijlage 7 bij de NR golden. Deze stukken zijn echter niet overgelegd, zodat de Commissie niet kan beoordelen of de bank daarin haar verplichtingen op grond van bijlage 7 van de NR 1999 heeft nageleefd.
- 4.5 Gezien het voorgaande kan dit klachtonderdeel niet slagen.

Actief beheer beleggingen; advisering

- 4.6 Consument stelt dat de bank tijdens de looptijd van de hypothecaire lening onvoldoende maatregelen heeft genomen om ervoor te zorgen dat het doelkapitaal werd bereikt. Hij voert aan dat hij beheerskosten ter hoogte van 1,2% per jaar betaalde en daarom ervan mocht uitgaan dat zijn belegging in het Dutch Fund actief door de bank werd beheerd. Verder verwijst hij naar de toelichting bij artikel 28 NR 1999, waaruit hij afleidt dat een beleggingsinstelling in het belang van haar cliënt moet handelen en dat de bank daarom niet heeft mogen volstaan met eens per kwartaal over de waarde van zijn belegging te rapporteren.
- 4.7 Naar het oordeel van de Commissie ontbreekt het aan aanwijzingen dat Consument erop heeft mogen vertrouwen dat de bank de belegging in het Dutch Fund actief zou volgen en zo nodig maatregelen zou nemen voor het behalen van het doelkapitaal.

Een dergelijke afspraak is niet neergelegd in de hypotheekofferte en valt ook uit de latere correspondentie niet af te leiden. Dit wordt niet anders door de verwijzing naar de toelichting bij artikel 28 NR 1999, omdat dit voorschrift voorziet in een andersoortige verplichting, namelijk de 'ken uw klant'-verplichting op grond waarvan een effecteninstelling informatie bij de cliënt moet inwinnen over diens financiële positie, beleggingservaring en beleggingsdoelstellingen. Met betrekking tot de door Consument genoemde beheerskosten stelt de Commissie vast dat het gaat om kosten die door het beleggingsfonds in rekening zijn gebracht, zodat Consument daaraan niet de verwachting kon ontleenen dat de bank de verplichtingen van een vermogensbeheerder had aanvaard.

- 4.8 Verder ligt in de stellingen van Consument besloten dat de bank, zowel bij aanvang als tijdens de looptijd van de hypothecaire lening, heeft verzuimd hem te adviseren over de vraag wat een passend product zou zijn. Ten aanzien van de advisering bij aanvang (in 1999) constateert de Commissie dat Consument destijds is bijgestaan door een zelfstandige hypotheekadviseur en dat geen stukken zijn overgelegd die erop wijzen dat de bank, gelet op de toen aan haar bekende gegevens, een hypothecaire lening zoals omschreven in 2.1 hiervoor niet had mogen aanbieden. Evenmin volgt uit de overgelegde correspondentie (zie 2.2 t/m 2.7 hiervoor) dat de bank tijdens de looptijd van de hypotheek nalatig is geweest in het beantwoorden van vragen van Consument over zijn beleggingshypotheek en mogelijke alternatieven daarvoor.

Slotson

- 4.9 Hiervoor is geconstateerd dat de verschillende klachtonderdelen niet slagen. De vordering van Consument zal daarom worden afgewezen.

5. Beslissing

De Commissie wijst de vordering af.

In artikel 5 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 46 van het reglement.