

## **Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2020-724 (prof. mr. M.L. Hendrikse, voorzitter en mr. D.P. van Strien, secretaris)**

Klacht ontvangen op	: 18 maart 2020
Ingediend door	: Consument
Tegen	: Aegon Bank N.V., gevestigd te Amsterdam, verder te noemen de Bank
Datum uitspraak	: 2 september 2020
Aard uitspraak	: Bindend advies
Uitkomst	: Vordering afgewezen

### **Samenvatting**

Effectenlease. Consument vordert schadevergoeding op de gronden dat de Bank is tekortgeschoten in de informatieverstrekking over het Sprintplan, misleidende informatie heeft verstrekt, niet heeft voldaan aan op haar rustende waarschuwingsverplichtingen en dat de Bank niet heeft voldaan aan de zorgplicht door bijvoorbeeld niet na te gaan of het Sprintplan voor Consument een onaanvaardbare financiële last zou meebrengen. Deze vorderingen strekken allemaal tot vergoeding van schade die Consument als gevolg van het (niet) handelen van de Bank heeft geleden. Een rechtsvordering tot vergoeding van schade verjaart in ieder geval door verloop van twintig jaren na de gebeurtenis waardoor schade is veroorzaakt. Consument is het Sprintplan met ingang van 3 mei 1999 aangegaan. De 20 jaarstermijn is daarom uiterlijk op 3 mei 1999 gaan lopen. Het is de Commissie niet gebleken dat Consument deze heeft gestuit, bijvoorbeeld door een stuitingsbrief naar de Bank te sturen of een schadeclaim in te dienen. Consument heeft de Bank voor het eerst bij brief van 24 januari 2020 aansprakelijk gesteld voor de door Consument gestelde tekortkomingen. Dat betekent dat de vorderingen die strekken tot vergoeding van de schade die Consument als gevolg van deze tekortkomingen stelt te hebben geleden, zijn verjaard.

### **I. De procedure**

- 1.1 De Commissie beslist op basis van haar Reglement en op basis van de door partijen aan Kifid ingestuurde documenten inclusief bijlagen. Het gaat hierbij om: 1) het klachtformulier van Consument; 2) de aanvullende stukken van Consument; 3) het verweerschrift van de Bank; 4) de repliek van Consument en 5) de dupliek van de Bank.
- 1.2 De Commissie is van oordeel dat het niet nodig is de zaak mondeling te behandelen. De zaak wordt daarom op grond van de stukken beslist.
- 1.3 Consument en de Bank hebben gekozen voor een bindend advies. De uitspraak is daarom bindend. Dit betekent dat partijen elkaar aan de uitspraak kunnen houden.

## 2. Het geschil

### *Wat is er gebeurd?*

- 2.1 Consument heeft met ingang van 3 mei 1999 bij de Bank een effectenleaseovereenkomst met de naam Sprintplan afgesloten. Zij heeft daartoe op 13 maart 1999 een inschrijfformulier ondertekend.
- 2.2 Op grond van de overeenkomst heeft de Bank voor Consument een leasebedrag van NLG 22.500,- belegd in het Spaarbeleg GarantieFonds mei 99/04. Het door Consument in te leggen maandbedrag bedroeg NLG 150,-, gebaseerd op een nominale rente van 8%. Het aan Consument afgegeven certificaat vermeldt dat de rente effectief 8,3% per jaar bedraagt. Met de Bank is Consument een garantiewaarde van NLG 20.250,- overeengekomen. Op de overeenkomst zijn de Algemene Voorwaarden Spaarbeleg SprintPlan van toepassing. Op het Spaarbeleg GarantieFonds mei 99/04 zijn de voorwaarden van beheer en bewaring van het Spaarbeleg GarantieFonds van toepassing en de Specifieke Bepalingen voor Portefeuille Mei 99/04 van het Spaarbeleg GarantieFonds.
- 2.3 De overeenkomst is per 30 april 2004 afgelopen. Aan Consument kwam op dat moment het garantiebedrag toe.

### *De klacht en vordering*

- 2.4 Consument vordert een schadevergoeding van € 7.557,-, vermeerderd met wettelijke rente over dit bedrag vanaf 7 februari 2020. Dit bedrag bestaat uit de volledige inleg, vermeerderd met het verlies dat Consument op de belegging heeft geleden, niet uitgekeerd dividend, een correctie van te veel betaalde rente en verborgen kosten.
- 2.5 Consument is van oordeel dat de Bank in strijd met de op haar als effecteninstituting rustende verplichtingen heeft verzuimd Consument te waarschuwen voor de risico's van het Sprintplan. In plaats daarvan heeft de Bank gebruik gemaakt van wervende teksten om het product te verkopen. Daarbij heeft de Bank verzuimd na te gaan of het product voor Consument passend was of dat het product een onaanvaardbare financiële last zou vormen. De Bank had Consument moeten ontraden het product aan te gaan. Dit alles vormt een schending van de op de Bank rustende zorgplicht. Consument was de overeenkomst niet aangegaan indien zij afdoende was gewaarschuwd. De Bank moet daarom de door Consument als gevolg van de overeenkomst geleden schade vergoeden, zo stelt Consument. Daarbij is de Bank verplicht Consument volledig schadeloos te stellen, omdat Consument bij het aangaan van de overeenkomst is geadviseerd door haar werkgever. Deze had niet de voor de advisering vereiste vergunning, aldus Consument.

- 2.6 De ex-echtgenoot van Consument had op grond van artikel 1:88 lid 2 van het Burgerlijk Wetboek (hierna: 'BW') toestemming moeten geven de overeenkomst aan te gaan. Dit heeft hij niet gedaan. De overeenkomst is daarom vernietigbaar. De ex-partner heeft de vertegenwoordiger van Consument gemachtigd de overeenkomst te vernietigen, wat de vertegenwoordiger van Consument heeft gedaan.
- 2.7 Op het Garantiefonds wordt dividend uitgekeerd. Dividend is een essentieel onderdeel van beleggen en de Bank had daarom in de met Consument gesloten overeenkomst en de daarop toepasselijke voorwaarden moeten vermelden dat zij niet voornemens was dit dividend aan Consument uit te keren. Omdat zij dit niet heeft gedaan is sprake van een oneerlijk beding. Daarnaast is het voornemen het dividend niet uit te keren een kernbeding. Omdat dit beding niet is opgenomen in de overeenkomst en Consument niet expliciet met het beding heeft ingestemd, is zij er niet aan gebonden. Consument heeft daarom nog recht op het niet uitgekeerde dividend.
- 2.8 Consument heeft volgens de door de Bank verstrekte documentatie 8% rente betaald. Blijkens de overeenkomst is echter sprake van een effectieve rente van 8,3%. Dit betekent dat met het maandbedrag van NLG 150,- een lager leasebedrag dan NLG 22.500,- is ingelegd. Dit heeft de eindopbrengst negatief beïnvloed en de Bank moet Consument hiervoor compenseren. Ten slotte blijkt bij narekening van de in het door de Bank verstrekt informatiemateriaal opgenomen voorbeeldberekeningen, dat niet het gehele door Consument geleende bedrag wordt belegd. Er is daarom sprake van verborgen kosten, die de Bank niet met Consument is overeengekomen en die de Bank moet terugbetalen.

#### *Het verweer*

- 2.9 Als meest vergaande verweer heeft de Bank aangevoerd dat de vordering van Consument verjaard is. De Bank stelt dat Consument vóór januari 2020 nooit over haar Sprintplan heeft geklaagd of de verjaring van haar vorderingen uit hoofde van het Sprintplan heeft gestuit. Zij klaagt over omstandigheden bij het aangaan van haar Sprintplan. Er is echter meer dan 20 jaar verstreken tussen het moment van totstandkoming van de overeenkomst en de eerste klacht van Consument. Op grond van artikel 3:310 lid 1 BW is de vordering verjaard. In aanvulling op dit verweer heeft de Bank nog een aantal verweren gevoerd. Voor zover relevant zal de Commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

### **3. De beoordeling**

#### *Verjaring*

- 3.1 De Bank stelt dat de vordering van Consument verjaard is en doet daarbij een beroep op artikel 3:310 lid 1 BW. Als de vordering van Consument verjaard is, kan zij er in rechte niet meer worden afgedwongen.

Er blijft slechts een natuurlijke verbintenis over, wat betekent dat als de schuldenaar na de verjaring alsnog aan de verplichting voldoet dit geen onverschuldigde betaling is omdat er een rechtsgrond is voor de betaling: de verjaarde vordering. De Commissie zal allereerst de vraag beantwoorden of de vordering inderdaad is verjaard.

- 3.2 Op grond van artikel 3:310 lid I BW verjaart een rechtsvordering tot vergoeding van schade in ieder geval door verloop van twintig jaren na de gebeurtenis waardoor schade is veroorzaakt. Consument vordert schadevergoeding op de gronden dat de Bank is tekortgeschoten in de informatieverstrekking over het Sprintplan, misleidende informatie heeft verstrekt, niet heeft voldaan aan op haar rustende waarschuwingsverplichtingen ten aanzien van het Sprintplan en dat de Bank niet heeft voldaan aan de zorgplicht door bijvoorbeeld niet na te gaan of het Sprintplan voor Consument een onaanvaardbare financiële last zou meebrengen. Deze vorderingen strekken allemaal tot vergoeding van schade die Consument als gevolg van het (niet) handelen van de Bank heeft geleden. Consument is het Sprintplan met ingang van 3 mei 1999 aangegaan en heeft het inschrijfformulier op 13 maart 1999 ondertekend. De 20 jaarstermijn is daarom uiterlijk op 3 mei 1999 gaan lopen. Het is de Commissie niet gebleken dat Consument deze heeft gestuit, bijvoorbeeld door een stuitingsbrief naar de Bank te sturen of een schadeclaim in te dienen. Consument heeft de Bank voor het eerst bij brief van 24 januari 2020 aansprakelijk gesteld voor de door Consument gestelde tekortkomingen wat betreft de informatieverstrekking door de Bank en de op de Bank rustende zorgplicht. Dat betekent dat de vorderingen die strekken tot vergoeding van de schade die Consument als gevolg van deze tekortkomingen stelt te hebben geleden, zijn verjaard. De 20 jaarstermijn is op 3 mei 2019 verstreken.
- 3.3 Het beroep van de Bank op de verjaringstermijn die genoemd is in artikel 3:310 lid I BW heeft alleen betrekking op vorderingen tot schadevergoeding. Een vordering tot vernietiging of een vordering uit hoofde van onverschuldigde betaling valt niet onder deze wetsbepaling. Deze vorderingen zal de Commissie nader behandelen. Het gaat om de vordering die strekt tot vernietiging van de overeenkomst op grond van artikel 1:88 BW, de vordering die Consument baseert op de stelling dat ten aanzien van het niet uitkeren van dividend sprake is van een oneerlijk beding, althans van een niet overeengekomen kernbeding en de vordering die betrekking heeft op niet overeengekomen kosten.

#### *Toestemming echtgenoot*

- 3.4 Consument stelt dat haar ex-echtgenoot toestemming had moeten geven de Sprintplan overeenkomst aan te gaan, dat hij dit niet heeft gedaan en dat hij de overeenkomst op grond van artikel 1:88 lid 2 BW heeft vernietigd. De bevoegdheid tot vernietiging komt op grond van artikel 1:89 lid I BW alleen aan de ex-echtgenoot toe. De Commissie heeft echter geen brief of ander stuk in het dossier aangetroffen waaruit blijkt dat de ex-echtgenoot van Consument de overeenkomst heeft vernietigd.

Evenmin heeft de Commissie een machtiging van de ex-echtgenoot in het dossier aangetroffen op grond waarvan de vertegenwoordiger van Consument de overeenkomst namens de ex-echtgenoot heeft kunnen vernietigen. Het beroep van Consument op vernietiging faalt daarom.

#### *Dividend*

3.5 Consument stelt dat het GarantieFonds dividenden uitkeert, die de Bank haar heeft onthouden en dat ten aanzien van de vraag of de dividenden worden uitgekeerd, sprake is van een oneerlijk beding. Ook betoogt Consument dat het voornemen om het dividend niet uit te keren een kernbeding vormt en dat zij niet met dit beding had ingestemd als de Bank met haar over dit beding had onderhandeld. In de voorwaarden is echter geen beding opgenomen dat betrekking heeft op de vraag of dividenden worden uitgekeerd. Een beding dat niet bestaat, kan niet oneerlijk zijn en kan ook geen kernbeding zijn. Consument toont bovendien niet aan dat op het GarantieFonds mei 99/04 dividenden zijn uitgekeerd. Voor zover Consument met haar stellingen ten slotte wil betogen dat de Bank haar had moeten informeren dat geen dividend zou worden uitgekeerd, geldt dat een vordering die gebaseerd is op schending van eventuele informatieverplichtingen, een vordering tot schadevergoeding is. Zoals hierboven onder nummer 3.2 is overwogen, is deze verjaard.

#### *Kosten*

3.6 Consument stelt ten slotte dat haar verborgen kosten in rekening zijn gebracht, die zij niet met de Bank is overeengekomen. Deze stelling onderbouwt Consument met een aantal berekeningen waaruit zou blijken dat de door de Bank in het informatiemateriaal voorgerekende eindbedragen lager zijn dan op basis van de rendementpercentages zou worden verwacht. De Bank heeft erop gewezen dat op het in te leggen bedrag op grond van de op het Spaarbeleg GarantieFonds mei 99/04 toepasselijke Specifieke Bepalingen voor Portefeuille mei 99/04 van het Spaarbeleg GarantieFonds kosten worden ingehouden op het leasebedrag. Deze voorwaarden bepalen:

#### ***“Beheervergoeding***

*Ten laste van de Portefeuille komt een beheervergoeding ten belope van 2,0% berekend over het bedrag dat in totaal op de Participaties wordt gestort. Deze beheervergoeding wordt bij de aanvang van de Portefeuille in rekening gebracht. (...)*”

Daarbij heeft de Bank uitgelegd welk effect dit op de inleg en het eindbedrag heeft. Gezien deze uitleg van de Bank, ziet de Commissie geen reden aan te nemen dat sprake is van verborgen kosten.

3.7 De conclusie is dat de Commissie de vorderingen van Consument afwijst.

#### **4. De beslissing**

De Commissie wijst de vorderingen af.

*Deze uitspraak is een bindend advies. Tegen deze uitspraak kunt u beroep instellen bij de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening wanneer wordt voldaan aan de vereisten van artikel 2 van het Reglement van de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening. Voor het instellen van beroep geldt een termijn van zes weken na verzending van deze uitspraak. Het Reglement van de Commissie van Beroep en meer informatie over het instellen van beroep kunt u vinden op de website [www.kifid.nl/in-beroep-gaan-bij-kifid](http://www.kifid.nl/in-beroep-gaan-bij-kifid).*

*Binnen twee weken na de verzenddatum van deze uitspraak kunt u een verzoek indienen tot herstel van vergissingen in de uitspraak, zoals schrijffouten, een verkeerde naam/datum of rekenfouten. De beslissing van de Geschillencommissie in de uitspraak kan hiermee niet ter discussie worden gesteld. Meer informatie hierover staat in artikel 40 van het Reglement Geschillencommissie Financiële Dienstverlening, te vinden op de website [www.kifid.nl/reglementen-en-statuten](http://www.kifid.nl/reglementen-en-statuten).*