

AEGON Bank N.V.

De heer [REDACTED]
[REDACTED]
Deutschland

Postbus 23000, 8900 MA Leeuwarden
Snekerkade 1, Leeuwarden
Telefoon (058) 244 33 03 (Vermogenslijn)
Fax (058) 244 36 18

e-mail via www.aegon.nl

Bij beantwoording vermelden

Uw kenmerk

Doorkiestelefoon
(058) 244 3383

Leeuwarden
12 december 2017

Betreft: Het SprintPlan met nummer [REDACTED]

Geachte heer [REDACTED]

Naar aanleiding van de e-mail van de heer Terpstra van 4 december jl. bericht ik u als volgt.

De klacht

U stelt dat mevrouw [REDACTED] van [REDACTED] Financieel Adviescentrum u begin maart 2000 heeft geadviseerd een SprintPlan overeenkomst af te sluiten. Onder verwijzing naar het arrest van de Hoge raad van 2 september 2016¹ vordert u van Aegon betaling van een bedrag groot EUR 39.830,13.

Het SprintPlan

Het SprintPlan werd aangeboden vanaf 1997. Op dat moment hadden de beurskoersen al geruime tijd een vrijwel onafgebroken groei vertoond en bestond optimisme over en breed vertrouwen in de toekomst. Als gevolg van dit optimisme gingen ook steeds meer particulieren zich op de effectenmarkt begeven. Beleggen werd populair; het was een gespreksonderwerp. Naast beleggen met eigen geld werd ook beleggen met geleend geld populair. Deze vorm van beleggen stelde particuliere beleggers in staat om ook zonder het aanwenden van eigen vermogen te profiteren van eventuele koersstijgingen.

Ook het SprintPlan was gebaseerd op een constructie waarbij werd belegd met geleend geld. De belegger in het SprintPlan betaalde gedurende vijf jaar maandelijks een beperkt bedrag aan rente. De belegger gaf op het inschrijfformulier zelf aan welk bedrag hij gedurende deze looptijd aan rente wilde en kon betalen. Op basis van deze rentebetaling werden voor een bepaald bedrag participaties aangekocht in een specifiek daartoe opgericht Sprintplan fonds: het Aegon Garantiefonds. Het Aegon Garantiefonds volgde de koersontwikkelingen van een samengestelde index met fondsen uit verschillende sectoren. Na afloop maakte de belegger aanspraak op de potentiële stijging die de index na vijf jaar heeft gemaakt. Daartoe werden de participaties in het Aegon Garantiefonds verkocht. Met de verkoopopbrengst van de participaties werd eerst de lening afgelost. Resterde daarna een bedrag (als gevolg van de waardestijging van de index), dan werd dit aan de belegger uitgekeerd. Voor de deelnemer van het Sprintplan was derhalve duidelijk dat hij met geleend geld aan het beleggen was.

Het grootste risico dat doorgaans kleeft aan beleggen met geleend geld is dat de belegger na afloop met een restschuld wordt geconfronteerd, doordat de opbrengst van de verkoop van de effecten op de einddatum onvoldoende is om de lening terug te betalen. Juist dit risico heeft tot de nodige maatschappelijke commotie geleid over effectenleaseproducten.

Dit risico was bij uw SprintPlan overeenkomst zeer beperkt. De SprintPlan overeenkomst voorzag bij aanvang namelijk in de garantie dat het belegde bedrag, in casu EUR 40.840,22, na 5 jaar nooit

¹ ECLI:NL:HR:2016:2012

minder waard was dan 100% daarvan. Deze garantie had tot gevolg dat u op de einddatum niet met een restschuld geconfronteerd zouden kunnen worden.

Het SprintPlan bood de belegger aanspraak op de potentiële stijging van de koers van de index en tegelijkertijd de garantie dat na vijfjaar het voorgesloten bedrag kon worden afgelost. Het beleggingsbeleid in het Aegon Garantiefonds was er dus op gericht dat:

- de belegger kon profiteren van een rendement op het geleende bedrag dat gelijk is aan het resultaat van de index;
- door het gebruik van de index een grote risicospreiding werd bewerkstelligd;
- de belegger na afloop geen schuld overhield.

Deze doelstellingen bleken ook uit het gekozen beleggingsbeleid van het Aegon Garantiefonds, dat in de Specifieke Bepalingen is vastgelegd. Dit beleggingsbeleid resulteerde erin dat de belegger op de einddatum in ieder geval aanspraak had op 100% van de oorspronkelijke waarde van de participaties.

Totstandkoming SprintPlan overeenkomst

Na ontvangst van het op 8 maart 2000 door u ingevulde en ondertekende inschrijfformulier heeft Aegon op 13 maart 2000 aan u een welkomstpakket toegezonden, inclusief de SprintPlan overeenkomst.

De SprintPlan overeenkomst had een looptijd van vijfjaar, van 3 april 2000 tot en met 31 maart 2005. De maandelijkse betaling aan rente bedroeg EUR 272,27. Op basis daarvan was een bedrag van EUR 40.840,22 belegd in het Aegon Garantiefonds.

U heeft aan alle betalingsverplichtingen voldaan. In totaal heeft u EUR 16.336,20 aan rente betaald. De SprintPlan overeenkomst is op 31 maart 2005 geëindigd. Aangezien de waarde van het Aegon Garantiefonds op de einddatum van de SprintPlan overeenkomst lager was dan op de ingangsdatum heeft u geen uitkering ontvangen.

Het informatiemateriaal

Na ontvangst van het inschrijfformulier heeft Aegon u uitgebreid geïnformeerd over de kenmerken van het SprintPlan en de daaraan verbonden risico's. Op 13 maart 2000 heeft Aegon aan u een welkomstpakket verstuurd, bestaande uit (onder meer) een namens Aegon ondertekende SprintPlan overeenkomst, een exemplaar van de Algemene Voorwaarden, de Specifieke Bepalingen van het Aegon Garantiefonds en de Brochure SprintPlan.

U bent op het inschrijfformulier en in artikel 2.2 van de Algemene Voorwaarden nadrukkelijk gewezen op de bedenktijd die u werd gegund, binnen welke periode u kosteloos van het SprintPlan hadden kunnen afzien. In dit geval duurde de bedenktijd van 13 maart 2000 (de dag waarop de overeenkomst werd aangegaan) tot 3 april 2000 (de aanvangsdatum van de SprintPlan overeenkomst). In die periode kon u het informatiemateriaal uit het welkomstpakket bestuderen en had u desgewenst alsnog kunnen besluiten de overeenkomst niet aan te gaan.

Uit het informatiemateriaal blijkt duidelijk dat:

- het SprintPlan een beleggingsproduct is;
- de aankooprijks van de participaties wordt voorgesloten;
- het voorgesloten bedrag na het verstrijken van de looptijd wordt afgelost met de garantiewaarde;
- de bedragen die maandelijks worden betaald, als rente moeten worden aangemerkt;
- de maandelijkse rentebetalingen mogelijk niet terugverdiend zullen worden.

De Hoge Raad heeft bepaald dat voor de vraag of het informatiemateriaal begrijpelijk was voor consumenten als algemene maatstaf geldt de vermoedelijke verwachting van een gemiddeld geïnformeerde, omzichtige en oplettende gewone consument die geen (specifieke) kennis en

ervaring met beleggen heeft en tot wie de brochure zich richt of deze heeft bereikt.² Daarbij mag volgens de Hoge Raad van een gemiddeld geïnformeerde gewone consument in ieder geval worden verwacht dat hij weet dat effecten niet alleen in waarde kunnen stijgen, maar ook in waarde kunnen dalen, dat van een omzichtige en oplettende consument mag worden verwacht dat hij zich vooraf redelijke inspanningen getroost om de betekenis van de overeenkomst en de daaruit voortvloeiende verplichtingen en risico's te doorgronden en dat hij de in de brochures opgenomen aanprijzingen, loftuitingen en voorbeelden met prudentie beschouwt.³

Van u mocht dus worden verwacht dat u het relevante informatiemateriaal met de nodige aandacht en oplettendheid hadden gelezen en zich rekenschap hadden gegeven van de inhoud daarvan.⁴ Op een consument rust een eigen verantwoordelijkheid bij de aankoop van financiële producten.⁵ Van u mocht worden verwacht dat u zich verdiepte in de kenmerken en eigenschappen van het SprintPlan om te achterhalen of het product geschikt voor u was.⁶ Het is bovendien een feit van algemene bekendheid dat beleggen risico's met zich brengt. Eén en ander wordt dus geacht voldoende duidelijk te zijn geweest voor u.

De aanbieder van het product moet op haar beurt transparante informatie verstrekken over het product, met dien verstande dat de aanbieder daarbij mag uitgaan van het kennisniveau van 'de gemiddelde consument'.⁷ Dit houdt in dat de aanbieder erop mag vertrouwen dat de consument bereid is zich te verdiepen in de kenmerken van een product en zich af te vragen of het product voor hem geschikt is.⁸

Deze uitgangspunten heeft de Hoge Raad ook ten grondslag gelegd aan zijn overwegingen in de arresten van 5 juni 2009. Zo overweegt de Hoge Raad over het informatiemateriaal onder meer dat:⁹

(..) de overgelegde brochures alle (in uiteenlopende, maar vergelijkbare bewoordingen) vermelden dat sprake was van het voorschieten van een bedrag door Aegon, waarover maandelijks een vergoeding (rente) diende te worden betaald, dat het voorgesloten bedrag werd belegd in een daartoe genoemd fonds, dat op zeker moment het resultaat van de belegging verminderd met het voorschot aan de wederpartij van Aegon zou worden uitgekeerd, dat de waarde van de belegging kon fluctueren, dat in het verleden behaalde rendementen geen garantie voor de toekomst vormden, dat in verband met het voorschot een bepaalde minimumwaarde van de belegging werd gegarandeerd en dat nergens een vast rendement of vaste uitkering wordt toegezegd, terwijl dezelfde gegevens in formelere bewoordingen tot uitdrukking worden gebracht in de samenvatting van de algemene voorwaarden op de achterzijde van het inschrijfformulier.

en concludeert:¹⁰

Daarbij heeft het hof, evenzeer terecht, in aanmerking genomen dat van een gemiddeld geïnformeerde gewone consument in ieder geval verwacht mag worden dat

² HR 5 juni 2009, L/JN BH2822 (GeSp/Aegon), r.o. 4.3.5 en HR 5 juni 2009, L/JN BH2815 (De T/Dexia), r.o. 4.5.3.

³ HR 5 juni 2009, L/JN BH2822 (GeSp/Aegon), r.o. 4.3.5 en HR 5 juni 2009, L/JN BH2815 (De T/Dexia), r.o. 4.4.4.

⁴ HR 5 juni 2009, L/JN BH2811 (Levob/B), r.o. 4.4.5.

⁵ HR 15 maart 2013, RAV 2013, 56, r.o. 2.6. Zie ook K.J.O. Jansen, 'De eigen verantwoordelijkheid van de financiële consument', WPNR 2010, 6853. Zie ook HR 5 juni 2009; zie ook de conclusie van De Vries Lentsch-Kostense bij HR 5 juni 2009, UW BH2822 (GeSp/Aegon), r.o. 3.27.

⁶ Kamerstukken II, 2005-2006, 29 708, nr. 19, p. 321-322. Zie ook Kamerstukken II, 2003-2004, 29 507, nr. 3, p. 86 e.v.

⁷ HR 5 juni 2009, L/JN BH2822 (GeSp/Aegon), r.o. 4.3.5, HR 5 juni 2009, L/JN BH2815 (De T/Dexia), r.o.4.5.3 en HR 5 juni 2009, L/JN BH2811 (Levob/B), r.o. 4.4.5.

⁸ Kamerstukken II, 2005-2006, 29 708, nr. 19, p. 321-322. Zie ook Kamerstukken II, 2003-2004, 29 507, nr. 3, p. 86 e.v.

⁹ HR 5 juni 2009, L/JN BH2822 (GeSp/Aegon), r.o. 4.3.7.

¹⁰ HR 5 juni 2009, L/JN BH2822 (GeSp/Aegon), r.o. 4.3.7.

hij weet dat effecten niet alleen in waarde kunnen stijgen, maar ook in waarde kunnen dalen, en dat van een omzichtige en oplettende consument mag worden verwacht dat hij zich vooraf redelijke inspanningen getroost om de betekenis van de overeenkomst en de daaruit voortvloeiende verplichtingen en risico's te doorgronden, en dat hij de in de brochures opgenomen aanprijzingen, lofuitingen en voorbeelden met prudentie beschouwt.

U had dus bij het aanschaffen van het Sprintplan een eigen verantwoordelijkheid om het informatiemateriaal te bestuderen en de betekenis van het SprintPlan te doorgronden. U had zich voldoende in het informatiemateriaal moeten verdiepen om aldus na te gaan wat de kenmerken van het Sprintplan waren en om te achterhalen of dit product voor u geschikt was. Als u dat had gedaan, dan was u er al bij het aangaan van de SprintPlan overeenkomst achter gekomen dat werd belegd met geleend geld en dat niet uw 'inleg' (c.q. de som van zijn betalingen) was gegarandeerd maar alleen de waarde van de belegging die met de door u verkregen lening was aangeschaft. Het had vervolgens op uw weg gelegen om vragen aan Aegon te stellen indien één en ander niet helder voor u was na bestudering van de stukken.

Schending zorgplicht

Op 5 juni 2009 heeft de Hoge Raad arrest gewezen in drie effectenleasezaken¹¹. In die arresten heeft zij onder andere een oordeel gegeven over de vraag of de aanbieder van een effectenleaseproduct een bijzondere zorgplicht heeft en wat die zorgplicht inhoudt.

De Hoge Raad heeft in haar arresten vastgesteld dat er slechts een bijzondere zorgplicht op de aanbieder van een effectenleaseproduct rust. Naar het oordeel van de Hoge Raad omvat deze zorgplicht twee verplichtingen, beide in het precontractuele stadium: de aanbieder van een effectenleaseproduct moet de cliënt waarschuwen voor het risico van een restschuld, en voorts moet de aanbieder inlichtingen inwinnen over de inkomens- en vermogenspositie van de cliënt.

In verband met de te vergoeden schade is de Hoge Raad ingegaan op het causale verband en voorts op de vraag of een beroep op eigen schuld kan worden gehonoreerd en hoe de schade in dat geval moet worden verdeeld. De Hoge Raad hanteert daarbij de volgende uitgangspunten:

- De schade van de belegger bestaat uit de betaalde rente en aflossing en de eventuele restschuld.
- Om vast te stellen of er causaal verband bestaat tussen het schenden van de zorgplicht en de schade, moet worden onderzocht of de belegger de overeenkomst ook zou hebben afgesloten als de aanbieder aan zijn zorgplicht had voldaan (en dus had gewaarschuwd voor het risico van een restschuld en inlichtingen had ingewonnen over de inkomens- en vermogenspositie van de belegger).
- Was de inkomens- en vermogenspositie destijds ontoereikend om aan de betalingsverplichtingen uit de overeenkomst te voldoen, dan wordt het causale verband in beginsel aangenomen.
- Was de inkomens- en vermogenspositie echter toereikend voor het voldoen van die betalingsverplichtingen, dan wordt het causale verband niet zonder meer aangenomen; de belegger zal dan moeten stellen en bij betwisting moeten bewijzen dat er een voldoende causaal verband bestaat.

Voor de schadeverdeling moet eveneens worden gekeken naar de inkomens- en vermogenspositie van de belegger bij het aangaan van de overeenkomst. Als de inkomens- en vermogenspositie naar redelijke verwachting toereikend was om de rente en aflossing te voldoen, blijft de schade, voor zover die uit de rente en aflossing bestaat, in zijn geheel voor rekening van de belegger conform artikel 6:101 BW (eigen schuld). De schadevergoeding blijft dan beperkt tot een deel van de restschuld.

¹¹ ECLI:NL:HR:2009:BH2811, ECLI:NL:HR:2009:BH2815 en ECLI:NL:HR:2009:BH2822

Wanneer echter komt vast te staan dat de inkomens- en vermogenspositie destijds niet toereikend was om de rente en aflossing te voldoen, kan de schadevergoeding ook een deel van de betaalde rente en aflossing omvatten.

De Hoge Raad heeft met zijn arresten van 5 juni 2009 de rechtspraak een formule aangereikt voor het beslechten van geschillen over effectenleaseproducten. De Hoge Raad heeft ook expliciet overwogen dat zij deze richtlijnen heeft gegeven *"met het oog op een praktische, efficiënte en zo mogelijk uniforme beoordeling van geschillen omtrent andere effectenlease-overeenkomsten, zowel ter zake van aflossingsproducten als terzake van restschuldproducten"*.

Aegon conformeert zich met haar coulanceregeling aan de formule die de Hoge Raad met haar arresten van 5 juni 2009 heeft gegeven. Concreet komt dit erop neer dat Aegon bereid is om op basis van uw persoonlijke situatie bij aanvang van de SprintPlan overeenkomst te kijken of u in aanmerking komt voor een coulance voorstel. In dat kader verzoek ik u ons nader over uw persoonlijke situatie in begin 2000, waaronder uw inkomens- en vermogenspositie, uw gezinssituatie en uw woonlasten, te informeren. Na ontvangst van deze gegevens zullen wij beoordelen of u in aanmerking komt voor een coulance regeling.

Advisering door cliëntenremisier niet bewezen

In de arresten van 2 september 2016 wordt als uitgangspunt genomen dat het aan de belegger, in casu u, is om aan te tonen dat de cliëntenremisier hem heeft geadviseerd en dat de aanbieder, in casu Aegon, daarvan wist. De belegger hoeft daarbij niet ook aan te tonen dat de aanbieder wist of behoorde te weten dat de cliëntenremisier destijds niet over de daarvoor benodigde vergunning beschikte.

U stelt dat u op advies van mevrouw [REDACTED] van [REDACTED] Financieel Adviescentrum de SprintPlan overeenkomst heeft afgesloten. U heeft echter geen concrete omstandigheden gesteld, laat staan onderbouwd, waaruit zou blijken dat mevrouw [REDACTED] van [REDACTED] Financieel Adviescentrum u zou hebben geadviseerd en meer zou hebben gedaan dan het aanbrengen van u bij Aegon en dat Aegon dat wist. Aegon is derhalve van oordeel dat u niet aan de op u rustende bewijslast heeft voldaan.

Aegon wijst er op dat de enkele omstandigheid dat mevrouw [REDACTED] u bij Aegon heeft aangebracht, niet betekent dat de heer of mevrouw [REDACTED] van [REDACTED] u ook heeft geadviseerd. Aegon licht dit toe.

Het aanbrengen van cliënten kan worden beschouwd als het acquireren van derden voor een effecteninstelling als mogelijke cliënt van die effecteninstelling en kan geschieden door het verrichten van promotionele activiteiten en feitelijk doorverwijzen naar de effecteninstellingen waarvoor de cliëntenremisier optreedt en waarvan hij in de regel ook een vergoeding ontvangt.¹² Daarnaast kan het aanbrengen van cliënten worden beschouwd als het nader informeren van reeds geïnteresseerde potentiële beleggers.

Het was een cliëntenremisier niet toegestaan om bijkomende effectendiensten te verlenen aan klanten, zoals het geven van beleggingsadviezen.¹³ De Hoge Raad heeft deze uitleg van het vrijstellingsregime voor cliëntenremisiers in haar arrest van 2 september 2016 bevestigd:¹⁴

De Wte 1995 moet aldus worden uitgelegd dat indien een cliëntenremisier zich niet beperkt tot het aanbrengen van een potentiële belegger bij een beleggingsinstelling of effecteninstelling, maar hij die belegger tevens in de uitoefening van zijn beroep of bedrijf adviseert, de aldus handelende cliëntenremisier over een vergunning dient te beschikken.

In dit arrest heeft de Hoge Raad niet verduidelijkt wat onder 'advies' moet worden verstaan.

¹² Parket bij de Hoge Raad 5 februari 2016, ECLI:NL:PHR:2016:36, r.o. 3.7.

¹³ Beleidsbrief van de STE d.d. 3 februari 2002.

¹⁴ Hoge Raad 2 september 2016, ECU:NL:HR:2016:2012, r.o. 4.7.

Het begrip 'advies' is niet gedefinieerd in de Wte 1995. Uit de wetsgeschiedenis volgt echter dat 'advies' een concrete aanbeveling betreft aan een bepaalde consument van een specifiek financieel product van een bepaalde aanbieder.¹⁵ Deze uitleg is ook in lijn met de opvatting van de STE destijds:¹⁶

De cliëntenremisier dus niet beroeps- of bedrijfsmatig mag adviseren c.q. aanprijzen om bijvoorbeeld een specifiek aandeel, een specifiek beleggingsproduct of een bepaalde obligatie of een specifiek effectenleaseproduct te kopen.

Een aanbeveling in algemene bewoordingen die niet specifiek is gericht op een bepaalde klant en een aanbeveling van een productsoort, vallen niet onder het begrip 'advies'.¹⁷ Een cliëntenremisier mocht dus wel (potentiële) klanten informeren over kenmerken van effectenleaseproducten, omdat dit geen adviezen zijn.¹⁸ Ook mocht een cliëntenremisier algemene informatie aan klanten verstrekken voor zover deze informatie niet specifiek gericht was op deze klant.

'Advies' moet daarnaast duidelijk worden onderscheiden van het begrip 'bemiddelen'. Adviseren verschilt namelijk van bemiddelen in de zin dat adviseren niet gericht is op het tot stand komen van een overeenkomst tussen een aanbieder en een consument inzake een specifiek financieel product. Indien sprake is van adviseren zal een consument vervolgens (indien gewenst) meer initiatief moeten nemen.¹⁹ Bemiddelingswerkzaamheden zijn juist gericht op het als tussenpersoon tot stand brengen van een overeenkomst inzake een financieel product.²⁰ Het aanbrengen van klanten bij een effecteninsetting door een cliëntenremisier kan worden gezien als 'bemiddelen'.

Om te kunnen bemiddelen (of de klant te kunnen aanbrengen bij Aegon) zal een cliëntenremisier doorgaans wel (persoonlijk) contact moeten hebben met de (potentiële) klant. Zij zal immers de klant ook moeten *informeren* over de producten waarin zij bemiddelt. Het verrichten van promotionele activiteiten, al dan niet in een persoonlijk gesprek, is immers ook nodig voor het doorverwijzen.

Aegon benadrukt dat zij niet bekend is met de inhoud van het eventuele gesprek tussen u en mevrouw [REDACTED] van [REDACTED] Financieel Adviescentrum. Aegon was niet betrokken bij dat gesprek en ontving ook geen gespreksverslag of andere informatie van mevrouw [REDACTED] van [REDACTED] Financieel Adviescentrum op basis waarvan Aegon dit had kunnen achterhalen. Aegon wist niet en hoefde ook niet te weten of mevrouw [REDACTED] van [REDACTED] Financieel Adviescentrum u heeft geadviseerd. Nu Aegon dit niet kan worden tegengeworpen, kan enig onrechtmatig handelen in verband met het accepteren van u als klant die door mevrouw [REDACTED] van [REDACTED] Financieel Adviescentrum zou zijn geadviseerd, ook niet aan Aegon worden toegerekend. Aegon is daarom niet gehouden om enige schade van u te vergoeden.²¹

Sterker nog, Aegon maakte met tussenpersonen de uitdrukkelijke afspraak dat zij zich hielden aan de toepasselijke wet- en regelgeving. Aegon controleerde de registratie en/of vergunning van deze tussenpersonen, maar kon uiteraard niet in ieder individueel geval nagaan of een tussenpersoon zich hield aan de wettelijke voorschriften en de afspraken met Aegon. Aegon mocht daar in redelijkheid op vertrouwen.²²

¹⁵ Kamerstukken II 2005-2006 29 708, nr. 19 p. 358.

¹⁶ Beleidsbrief van de STE d.d. 3 februari 2002.

¹⁷ Mr. F.M.A. 't Hart, De positie van de cliëntenremisier onder de Wte 1995, Tijdschrift voor effectenrecht 2002-5; zie ook Kamerstukken II 2005-2006, 29 708, nr. 19 p. 358.

¹⁸ Beleidsbrief van de STE d.d. 3 februari 2002.

¹⁹ Kamerstukken II 2005-2006, 29 708, nr. 19 p. 359.

²⁰ Kamerstukken II 2005-2006, 29 708, nr. 19 p. 363.

²¹ Artikel 6:162 lid 3 BW.

²² Artikel 3:36 BW.

Het arrest van Hof Amsterdam van 1 augustus 2017²³

Op 1 augustus 2017 heeft het hof Amsterdam een uitspraak²⁴ gedaan in een geschil tussen Dexia Bank Nederland en een klant van Dexia over een effectenleaseovereenkomst genaamd AEX Plus Effect Vooruitbetaling. In dit arrest wijkt het hof uitdrukkelijk af van het oordeel van de Hoge Raad in het arrest van 2 september 2016.

Het hof oordeelt dat er geen plaats is voor een correctie op basis van de billijkheid ten gunste van de afnemers waarbij een tussenpersoon was betrokken. Aan dit oordeel liggen - samengevat - de volgende overwegingen ten grondslag:

- i) Naar het oordeel van het hof rust op een klant een eigen verantwoordelijkheid bij het aangaan van een effectenleaseovereenkomst. Daarom dient een deel van de schade (volgens de hofformule) voor zijn rekening dient te blijven, ongeacht of hij door een cliëntenremisier is geadviseerd. Het hof overweegt dat de door de Hoge Raad in het Dexia-arrest gegeven invulling van de billijkheidscorrectie ertoe leidt dat afnemers die bewust, met het oog op het verkrijgen van financieel voordeel, een risicovol product hebben afgenomen de volledige inleg, rente en kosten terugkrijgen, vermeerderd met wettelijke rente, en niet hoeven te delen in het ontstane koersverlies. Die uitkomst vindt het hof te vergaand en maatschappelijk niet wenselijk, omdat het geen recht doet aan de individuele verantwoordelijkheid van de betrokken consumenten.²⁵
- ii) Volgens het hof ligt aan het oordeel van de Hoge Raad in het Dexia-arrest de veronderstelling ten grondslag dat het accepteren van afnemers die door tussenpersonen zijn geadviseerd in aanmerkelijke mate in negatieve zin heeft bijgedragen aan de schade die is ontstaan als gevolg van de schending van de zorgplicht. Het hof plaatst daar uitdrukkelijk vraagtekens bij. Het hof is van oordeel dat de afnemer die door een tussenpersoon zonder vergunning is geadviseerd een product van Dexia af te nemen, zich wat dit betreft niet feitelijk of juridisch in een andere positie bevond dan de afnemer die zonder dat hem dat is geadviseerd met Dexia heeft gecontracteerd.²⁶
- iii) Naar het oordeel van het hof verschilde de werkwijze van tussenpersonen van geval tot geval, waarbij tussenpersonen waarschijnlijk ook goede adviezen hebben gegeven en klanten uitdrukkelijk hebben gewaarschuwd voor de risico's die verbonden zijn aan een effectenleaseproduct. Het is daarom volgens het hof goed mogelijk dat klanten die zijn geadviseerd door hun tussenpersoon juist beter zijn geïnformeerd dan klanten waarbij geen tussenpersoon was betrokken. Het hof overweegt voorts dat in haar ervaring doorgaans geen adviesrelatie aan de orde is, waarbij ook van belang is dat de grens tussen advies/aanbeveling en aanprijzing/lofuitingen niet scherp is. Het is daarom ook niet steeds gezegd dat er daadwerkelijk is geadviseerd door een cliëntenremisier.²⁷
- iv) Volgens het hof dient de groep afnemers van effectenleaseproducten die door een tussenpersoon zijn bijgestaan, niet beter te worden behandeld dan de andere afnemers die gezien hun eigen verantwoordelijkheid ook een deel van de schade zelf moeten dragen. De specifieke omstandigheid waaronder de overeenkomst tot stand is gekomen, kunnen volgens het hof geen afwijking van de een derde/twee derde schadeverdeling rechtvaardigen. De betrokkenheid van tussenpersonen is volgens het hof met zo veel woorden verdisconteerd in de een derde/twee derde schadeverdeling conform de hofformule.²⁸
- v) Het hof oordeelt ten slotte dat in het licht van het voorgaande niet hoeft te worden onderzocht of de aanbieder onrechtmatig heeft gehandeld doordat zij een klant heeft geaccepteerd van een cliëntenremisier die deze klant zonder vergunning zou hebben

²³ ECLI:NL:GHAMS:2017:3101

²⁴ ECLI:NL:GHAMS:2017:3101.

²⁵ Gerechtshof Amsterdam 1 augustus 2017, ECLI:NL:GHAMS:2017:3101, r.o. 3.69.

²⁶ Gerechtshof Amsterdam 1 augustus 2017, ECLI:NL:GHAMS:2017:3101, r.o. 3.68.

²⁷ Gerechtshof Amsterdam 1 augustus 2017, ECLI:NL:GHAMS:2017:3101, r.o. 3.70.1 en 3.70.2. 28

²⁸ Gerechtshof Amsterdam 1 augustus 2017, ECLI:NL:GHAMS:2017:3101, r.o. 3.71.

Blad 8

geadviseerd en de aanbieder dit wist of behoorde te weten. Eventuele bewijslevering in dat kader kan eveneens achterwege blijven.²⁹

In de visie van Aegon geldt in het geval van u dat er ook geen plaats is voor een correctie van de schadeverdeling op basis van de billijkheid vanwege enige betrokkenheid van een cliëntenremisier. Ik licht dat hierna toe.

U had na kennisneming van het informatiemateriaal over het SprintPlan³⁰ kunnen begrijpen dat (i) met het SprintPlan werd belegd met geleend geld, dat de overeenkomst voorzag in een geldlening, dat over die lening rente moest worden betaald en dat het geleende bedrag moest worden terugbetaald en (ii) het SprintPlan voorzag in de garantie dat het belegde bedrag na 5 jaar nooit minder waard was dan 100% van het geleende bedrag. U wist of behoorde te weten dat u met het SprintPlan belegde en dat hieraan risico's verbonden waren. Het aangaan van het SprintPlan was uw eigen beslissing en u draagt daarvoor ook een eigen verantwoordelijkheid.³¹

Voorts heeft u niet gesteld dat u zich uit eigen beweging tot mevrouw [REDACTED] van [REDACTED] Financieel Adviescentrum heeft gewend voor een op uw specifieke situatie toegesneden (beleggings)advies en vervolgens het SprintPlan bij Aegon heeft gesloten. Aegon benadrukt nogmaals dat zij niet betrokken was bij het gesprek tussen u en mevrouw [REDACTED] van [REDACTED] Financieel Adviescentrum. Het is Aegon daarom niet bekend of mevrouw [REDACTED] van [REDACTED] Financieel Adviescentrum u heeft geadviseerd in de zin van de Wte 1995 en, voor zover van advisering sprake was, wat de inhoud of strekking van dit advies was. Wat hier ook van zij, enig advies door mevrouw [REDACTED] van [REDACTED] Financieel Adviescentrum kan er niet aan af doen dat u wist of behoorde te weten dat aan het SprintPlan risico's waren verbonden.

Conclusie

Aegon is niet bereid aan uw vordering gehoor te geven.

Tenslotte

Ik vertrouw erop u hiermee naar behoren te hebben geïnformeerd.

Met vriendelijke groet,

Aegon Bank

[REDACTED]
Jurist

²⁹ Gerechtshof Amsterdam 1 augustus 2017, ECLI:NL:GHAMS:2017:3101, r.o. 3.72.

³⁰ Productie 4 en 5 bij verweerschrift.

³¹ Gerechtshof Amsterdam 1 augustus 2017, ECLI:NL:GHAMS:2017:3101, r.o. 3.71.