

ECLI:NL:RBOBR:2014:4627

Instantie	Rechtbank Oost-Brabant
Datum uitspraak	30-07-2014
Datum publicatie	04-08-2014
Zaaknummer	C/01/273755 / HA ZA 14-64
Rechtsgebieden	Civiel recht
Bijzondere kenmerken	Op tegenspraak
Inhoudsindicatie	Contradictoir. belegging. vermogensbeheer
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl

Uitspraak

—

vonnis

RECHTBANK OOST-BRABANT

Handelsrecht

Zittingsplaats 's-Hertogenbosch

zaaknummer / rolnummer: C/01/273755 / HA ZA 14-64

Vonnis van 30 juli 2014

in de zaak van

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid

PLUS MINUS B.V.,

gevestigd te 's-Gravenhage,

eiseres,

advocaat mr. A.I.D. Jonkman te Amsterdam,

tegen

de naamloze vennootschap

F. VAN LANSCHOT BANKIERS N.V.,

gevestigd te 's-Hertogenbosch,

gedaagde,

advocaat mr. G.T.J. Hoff te Haarlem.

Partijen zullen hierna aan de zijde van eiseres 'Plus Minus' alsook, met de naam van haar bestuurder, '[naam 1]' genoemd worden en aan de zijde van gedaagde Van Lanschot.

1 De procedure

1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:

- het tussenvonnis van 2 april 2014
- het proces-verbaal van comparitie van 12 juni 2014.

1.2. Ten slotte is vonnis bepaald.

2 De feiten

- 2.1. [naam 1] heeft aanvankelijk in privé en vanaf 1987 via zijn besloten vennootschap Plus Minus tientallen jaren zijn vermogen belegd in een adviesrelatie met Van Lanschot. In een dergelijke relatie worden de beleggingsbeslissingen alleen genomen in overleg met en in opdracht van de cliënt.
- 2.2. Partijen zijn in de zomer van 2007 op initiatief van Van Lanschot in gesprek geraakt over omzetting van die relatie naar een vermogensbeheerrelatie.
- 2.3. Op 6 juli 2007 heeft Van Lanschot aan [naam 1] en de echtgenote van [naam 1] een presentatie gegeven getiteld: "Bespreking financiële planning heer en mevrouw [naam 1] (prod. 1.4 dagv.).
- 2.4. Op 7 augustus 2007 heeft Van Lanschot aan Plus Minus en [naam 1] een presentatie gegeven over vermogensbeheer (prod. 1.5 dagv.).
- 2.5. Bij brief van 8 augustus 2007 heeft Van Lanschot aan PlusMinus een vermogensbeheerovereenkomst met vijf bijlagen, twee brochures en voorwaarden toegestuurd.
- 2.6. Op 30 september 2007 heeft Plus Minus met Van Lanschot de Vermogensbeheerovereenkomst gesloten (prod. 1.7 dagv.). In een dergelijke relatie geeft de cliënt aan de bank mandaat de beleggingsbeslissingen zonder overleg voor hem te nemen.
- 2.7. In de bijlage 2 bij de beheerovereenkomst is onder meer het volgende opgenomen:
- (.....)
- Voor uw beheerportefeuille hanteren we de beleggingsrichtlijnen die passen bij het volgende risicoprofiel: **Neutraal***
- (.....)
- Een belegger met een neutraal profiel:*
- is zich bewust van de risico's;
 - (.....)
 - streeft naar een gemiddeld jaarlijks positief rendement van 6% op de lange termijn;
 - accepteert een negatief rendement in een slecht beleggingsjaar
 - (.....)

- 2.8. Bij aanvang van het beheer in oktober 2007 bedroeg het te beleggen vermogen € 4.709.721,
- 2.9. Over de periode oktober 2007 tot en met 31 augustus 2008 is het belegde vermogen afgenomen met een bedrag van € 798.654,--. Nadien is het vermogen nog verder afgenomen (tot 4 november 2008).
- 2.10. In een e-mail van 31 augustus 2008 (prod.1.10 dagv.) aan[naam 3], zijn accountmanager bij Van Lanschot heeft [naam 1] onder meer het volgende geschreven:
- "Ik zou het op prijs stellen indien u mij zou kunnen helpen aan een update van de financiële planning die wij op 7 juli 2007 op uw kantoor hebben besproken.*
- In het bijzonder baart mij, gegeven de gestage achteruitgang van het vermogen van Plus Minus, zorgen hoe vandaag de dag gekeken moet worden naar de voortdurende haalbaarheid van de in die presentatie beschreven scenario's van een blijvend besteedbaar inkomen gedurende de rest van ons beider leven en vraag ik mij af of niet een ondergrens bepaald moet worden bij het naderen waarvan de effectenportefeuille geliquideerd zal moeten worden en volstaan moet worden met deposito- of spaarrekeningen."*
- 2.11. Bij e-mail van 1 september 2008 (onderdeel van prod. 1.10 dagv.) schrijft[naam 3] aan [naam 1] dat hij zich de vraag goed kan voorstellen en dat het waarschijnlijk mogelijk is binnen een redelijke termijn een update te verzorgen.
- 2.12. Op 9 september 2008 heeft Van Lanschot een presentatie gestuurd met een nieuwe risicoanalyse (hierna 'korte update') (prod. 1.11 dagv.).[naam 3] laat in zijn begeleidende mail onder meer het volgende weten:
- Mocht u hieromtrent nog vragen hebben, aarzelt u dan niet. Graag geven wij u een nadere toelichting op onze bevindingen. Dit kan uiteraard telefonisch of in een persoonlijk gesprek. Wel maak ik u er reeds op attent dat ik van 15 september tot 29 september wegens vakantie niet aanwezig ben. Een nadere afspraak kunnen we dan ook het beste begin oktober inplannen.*
- 2.13. Op 4 november 2008 heeft Plus Minus de beheerovereenkomst met onmiddellijke ingang beëindigd. De beleggingen zijn vervolgens verkocht en hebben een bedrag van ca. € 3.400.000,-- opgebracht.
- 2.14. [naam 1] is van november 1966 tot en met eind augustus 2009 werkzaam geweest als advocaat.
- 2.15. [naam 1] heeft zich over de advisering met betrekking tot de beheerovereenkomst door Van Lanschot en het beheer van Van Lanschot beklagd bij de Ombudsman van het Kifid, welke klacht is afgewezen. Vervolgens heeft Plus Minus de zaak voorgelegd aan de Geschillencommissie van het Kifid, die de klacht eveneens ongegrond heeft verklaard. Daarna heeft Plus Minus de zaak voorgelegd aan de Commissie van Beroep van het Kifid, die de klacht gedeeltelijk gegrond heeft bevonden en heeft beslist dat Van Lanschot een bedrag van € 469.447 te verhogen met rente aan Plus Minus dient te vergoeden. Van Lanschot is evenwel gelet op de hoogte van het bedrag niet gebonden aan deze uitspraak.

3 Het geschil

- 3.1. Plus Minus vordert -kort gezegd- veroordeling van Van Lanschot tot betaling van primair een bedrag van € 972.501,--, en subsidiair een bedrag van € 469.447, althans een door de rechtbank in goede justitie te bepalen bedrag, te vermeerderen met rente en kosten.
- 3.2. Plus Minus legt aan het primair gevorderde ten grondslag dat Van Lanschot de, mede gelet op de wijze van totstandkoming van de beheerovereenkomst, op haar rustende inspanningsverplichtingen niet is nagekomen. Van Lanschot had reeds eind december 2007 tot het besef kunnen en moeten komen dat zij Plus Minus ten onrechte tot beheer conform een neutraal profiel had geadviseerd en dat van haar kant inspanningen waren geboden om verdere nadelige gevolgen daarvan tot een minimum te beperken (zoals door (gedeeltelijke) liquidatie van de portefeuille), welke inspanningen zij heeft nagelaten. Als gevolg hiervan is Plus Minus vanaf 1 januari 2008 de mogelijkheid ontnomen de nadelige gevolgen zélf door adequate maatregelen tot een minimum te beperken door de portefeuille te gelde te maken en de opbrengst daarvan op een rentedragende rekening te plaatsen die haar een rendement

van tenminste 3 % in het vooruitzicht kon stellen.

- 3.3. Wat betreft de wijze van totstandkoming van de beheerovereenkomst voert Plus Minus aan dat haar aan Van Lanschot kenbare doelstelling was een rendement van 3 % te behalen en dat zij geheel vertrouwend op het advies van Van Lanschot de overeenkomst, met een neutraal profiel en een rendementsstreven van 6 %, is aangegaan.
- 3.4. Aan het subsidiair gevorderde legt Plus Minus ten grondslag dat Van Lanschot inadequaat heeft gereageerd op haar e-mail van 31 augustus 2008, waarin zij haar zorgen over de afname van het vermogen uitte.
- 3.5. Van Lanschot voert verweer.
- 3.6. Op hetgeen partijen verder over een weer hebben gesteld, wordt in het hierna volgende, voor zover van belang, nader ingegaan.

4 De beoordeling

- 4.1. Hoewel de vordering van Plus Minus niet ziet op aantasting van de overeenkomst overweegt de rechtbank naar aanleiding van de stellingen van Plus Minus over de totstandkoming van de overeenkomst als volgt. De rechtbank is van oordeel dat Plus Minus (in de persoon van [naam 1]) willens en wetens de beheerovereenkomst is aangegaan. Van Lanschot heeft Plus Minus en haar bestuurder [naam 1] hierover afdoende voorgelicht in twee uitvoerige presentaties. Gelet op achtergrond, kennisniveau en langdurige beleggingservaring mag van [naam 1] verwacht worden dat hij begreep wat het doel en strekking van die overeenkomst was. Dat [naam 1] heeft mogen verwachten dat Van Lanschot bij het beheer een rendementsniveau van 3 % zou nastreven kan niet worden gevolgd. [naam 1] heeft immers zelf getekend voor een rendementsstreven van 6 % en het aanvaarden van een negatief rendement in een slecht beleggingsjaar. [naam 1] zegt wel ter comparitie dat hij dat heeft gedaan op advies van Van Lanschot ('een streefrendement van 6 % zei mij ook niet veel') maar van [naam 1] had verwacht mogen worden alvorens de overeenkomst aan te gaan zich nader te informeren over de betekenis daarvan als dit inderdaad afweek van hetgeen hij meende te mogen verwachten van de overeenkomst.
- 4.2. De rechtbank begrijpt de stellingen van Plus Minus verder aldus dat Van Lanschot, in een periode waarin door Plus Minus verlies werd geleden, in de wijze van uitvoering van overeenkomst is tekortgekomen. Zij had, toen de verliezen bleven aanhouden, anders moeten handelen dan zij heeft gedaan, aldus Plus Minus. De rechtbank overweegt daarover, met inachtneming van het onder 4.1. overwogene, als volgt.

Periode januari 2008-augustus 2008

- 4.3. Feit is dat in het najaar van 2007 de financiële crisis haar intrede deed en dat vervolgens alomtebeleggingsverliezen werden geleden. Ook Plus Minus leed verliezen en werd daarvan door Van Lanschot op de hoogte gehouden.
In mei 2008 is over de opgelopen verliezen tussen [naam 1] en Van Lanschot overleg gevoerd. Plus Minus heeft toen de beleggingsrelatie gehandhaafd. [naam 1] heeft onvoldoende aangevoerd dat en waarom Van Lanschot toen en zelfs al eerder aan [naam 1]/Plus Minus zou hebben moeten adviseren uit de beleggingen te gaan. Mede gelet op de verklaring van [naam 1] ter comparitie dat bij voortzetting van de adviesrelatie er waarschijnlijk ook verlies was geleden en dat er bij de verandering van die relatie van advies naar beheer geen risicoverschuiving heeft plaatsgevonden, had een nadere onderbouwing van Plus Minus verwacht mogen worden.
- 4.4. De stelling van Plus Minus dat haar in de vermogensbeheerrelatie door Van Lanschot de mogelijkheid is ontnomen zelf beslissingen te nemen, wordt door de rechtbank gepasseerd. De beheerovereenkomst liet in art. 9 de mogelijkheid zelf te disponeren over de effectenrekeningen. Maar nog los daarvan valt niet in te zien waarom Plus Minus/[naam 1] niet op elk moment anders had kunnen beslissen, zoals de beheerovereenkomst te beëindigen en het beleggen zoals tevoren in een adviesrelatie voort te zetten,

of (al of niet tijdelijk) met beleggen te stoppen en het vermogen op een spaarrekening te zetten. De rechtbank begrijpt dat het [naam 1] is tegengevallen dat er geen regelmatig overleg over en persoonlijke aandacht voor zijn beleggingspositie meer was, zoals hij dat tevoren in de adviesrelatie gewend was. Als [naam 1] het (al of niet als gevolg van de verliezen bij nader inzien) toch anders wilde dan in de beheerovereenkomst was overeengekomen en zoals dat in de praktijk werd uitgevoerd, dan had het op zijn weg gelegen dat tussentijds aan Van Lanschot kenbaar te maken. Dat heeft [naam 1] evenwel niet gedaan.

Periode vanaf 31 augustus 2008

- 4.5. De situatie komt anders te liggen met de e-mail van [naam 1] van 31 augustus 2008. Hij uit daarin zijn zorgen over de gestage achteruitgang van het vermogen en vraagt zich af of er niet een ondergrens bepaald zou moeten worden. De rechtbank begrijpt de e-mail van [naam 1] aldus dat hij daarin te kennen gaf dat zijn risicobereidheid afnam, althans indringend de vraag stelt of er niet minder risico gelopen zou moeten worden. Die vraag is voorstelbaar gelet op de beleggingsdoelstelling van [naam 1]. Partijen zijn het er over eens dat dat op de eerste plaats een inkomensdoelstelling was. Gegeven de omstandigheden van die periode (de crisis hield aan en er was onrust op de beurzen; er was binnen een klein jaar tijd en in hoog tempo fors verlies geleden op het vermogen; het vermogen was bestemd voor pensioen; [naam 1] was reeds 67 jaar en zijn pensionering was aanstaande zodat hij geen andere inkomstenbronnen meer zou kunnen aanboren) had het op de weg van Van Lanschot gelegen meer zorg te besteden aan de positie van [naam 1] dan zij heeft gedaan, mede gelet op de in de overeenkomst toegezegde 'continue profielbewaking'.

Weliswaar heeft Van Lanschot op 9 september 2008 aan [naam 1] een nieuwe risicoanalyse (de 'korte update') gestuurd en daarin gewezen op de (op 'emotie' gebaseerde) mogelijkheid van het onderbrengen van het vermogen in spaarrekeningen, maar zij heeft die 'korte update' niet (of nauwelijks) met [naam 1] besproken en toegelicht. [naam 3] heeft wel gesteld dat hij [naam 1], zij het kort, in september 2008 telefonisch heeft gesproken, maar dat wordt door [naam 1] betwist. Hoewel dit punt al eerder tussen partijen aan de orde is geweest, is het ook in deze procedure bij een enkele niet onderbouwde mededeling van Van Lanschot gebleven, zodat de rechtbank daaraan voorbij moet gaan. Ook al zou het anders zijn geweest, dan is het volgens [naam 3] gegaan om een kort telefonisch contact. Dat is hoe dan ook onvoldoende in de omstandigheden van dit geval. De enkele mededeling dat er in oktober 2008 verder contact zou zijn, is in die omstandigheden te mager. Van Lanschot wist dat [naam 1] als klant al tientallen jaren vertrouwde op de kennis en kunde van de bank en (gezien zijn e-mail) behoefte had aan op die kennis en kunde gebaseerde advisering om tot een beslissing te kunnen komen. De tegenwerping van Van Lanschot dat [naam 1] naar aanleiding van de 'korte update' kennelijk zelf heeft beslist de beleggingen te handhaven, wordt dan ook door de rechtbank verworpen. De rechtbank wijst er in dit verband op dat in de korte update geen antwoord wordt gegeven op de vraag naar de ondergrens. De rechtbank komt tot de conclusie dat Van Lanschot in de periode na 9 september 2008 niet de zorgvuldigheid in acht heeft genomen die van een goede beleggingsbank verwacht had mogen worden.

- 4.6. Van Lanschot stelt dat er in en na september 2008 geen reden was om [naam 1] te adviseren weg te gaan van beleggingen. Of een dergelijk advies al of niet een juist advies zou zijn geweest, kan in het midden blijven. Aan [naam 1] is door de opstelling van Van Lanschot de mogelijkheid onthouden om goed geïnformeerd zelf tot een (andere) beslissing te komen. Gelet op het feit dat [naam 1] begin november 2008 de beleggingsrelatie heeft gestaakt acht de rechtbank het aannemelijk dat [naam 1] reeds in september 2008 tot dat besluit had kunnen komen (al of niet op 'emotie' gebaseerd, zoals Van Lanschot in de 'korte update' aangeeft).

Schade

- 4.7. [naam 1] stelt dat hij € 469.447,-- aan schade heeft geleden, zijnde het saldo van de portefeuille per 31 augustus 2008 verminderd met de vanaf 4 november 2008 gerealiseerde verkoop van de portefeuille. Naar het oordeel van de rechtbank is de schade niet zonder meer het genoemde bedrag. Die schade wordt mede bepaald door het moment dat [naam 1] in de hypothetische situatie de beleggingsportefeuille zou hebben verkocht. Dat zou naar het oordeel van de rechtbank eerst na 9 september 2008 gebeurd kunnen zijn, dus na de ontvangst van de 'korte update' die naar het oordeel van de rechtbank op zichzelf wel tijdig na 31 augustus 2008 is verstrekt. Het verlies op de portefeuille in de periode van 31 augustus tot en met 9 september 2008 moet dan ook voor rekening van Plus

Minus blijven. Verder is bepalend of die verkoop vóór of na de val van[naam 4] in september 2008 zou hebben plaatsgevonden. Mogelijk zijn er nog andere medebepalende factoren. Na vaststelling van het moment waarop de portefeuille verkocht zou zijn, zal vervolgens vastgesteld moeten worden wat de portefeuille zou hebben opgebracht en welk rendement Plus Minus op die opbrengst zou hebben genoten. Vervolgens zal er vergeleken moeten worden met de situatie zoals deze zich daadwerkelijk heeft voorgedaan.

- 4.8. Alvorens te kunnen beslissen zal er nader onderzoek naar de schade moeten plaatsvinden. Plus Minus zal in de gelegenheid worden gesteld bij akte haar schade nader te onderbouwen met inachtneming van het hiervoor onder 4.7 gestelde.

5 De beslissing

De rechtbank

- 5.1. bepaalt dat de zaak weer op de rol zal komen van **27 augustus 2014** voor het nemen van een akte door Plus Minus over hetgeen is vermeld onder r.o. 4.7, waarna Van Lanschot op de rol van vier weken daarna een antwoordakte kan nemen,
- 5.2. houdt iedere verdere beslissing aan.

Dit vonnis is gewezen door mr. O.R.M. van Dam en in het openbaar uitgesproken op 30 juli 2014.