

# ECLI:NL:RBAMS:2014:5435

Instantie	Rechtbank Amsterdam
Datum uitspraak	23-07-2014
Datum publicatie	28-08-2014
Zaaknummer	HA ZA 13-915
Rechtsgebieden	Civiel recht
Bijzondere kenmerken	Eerste aanleg - enkelvoudig
Inhoudsindicatie	

Zorgplicht. Hypotheek met twee beleggingsverzekeringen (“Flexibel Verzekerd Beleggen”). Op Nationale Nederlanden Financiële Diensten B.V. (hierna: NNFD) rustte als professionele dienstverlener op het terrein van (beleggingen en aanverwante) financiële diensten jegens eiser die als niet deskundig op dat terrein kan worden aangemerkt een bijzondere zorgplicht die er ook toe strekt eiser te beschermen tegen de gevaren van gebrek aan inzicht. De rechtbank laat eiser toe tot het bewijs van zijn stellingen dat NNFD hem heeft geadviseerd een bedrijfshypotheek met daaraan gekoppeld een tweetal levensverzekeringen af te sluiten en dat NNFD daarbij heeft bemiddeld de levensverzekeringen bij Nationale Nederlanden Levensverzekering Maatschappij (NNLM) af te sluiten en dat NNFD eiser daarbij niet heeft gewezen op het risico dat de uiteindelijke opbrengst van de levensverzekeringen mogelijk niet voldoende zal zijn om de bedrijfshypotheek af te lossen, maar in plaats daarvan heeft gegarandeerd dat de uiteindelijke opbrengst van de levensverzekeringen minimaal fl. 2.000.000,- zal bedragen. Indien deze stellingen komen vast te staan is de rechtbank voorshands van oordeel dat NNFD in de nakoming van de bijzondere zorgplicht is tekortgeschoten.

Vindplaatsen [Rechtspraak.nl](http://Rechtspraak.nl)

## Uitspraak

—  

---

  
vonnis

**RECHTBANK AMSTERDAM**

Afdeling privaatrecht

zaaknummer / rolnummer: C/13/548850 / HA ZA 13-915

**Vonnis van 23 juli 2014**

in de zaak van

**[naam eiser],**

wonende te [plaats] ([land]),

eiser,

advocaat mr. R.H.J.M. Silvertand te Waalwijk,

tegen

1. de naamloze vennootschap

**NATIONALE NEDERLANDEN BANK N.V.,**

gevestigd te Den Haag,

2. de naamloze vennootschap

**WESTLAND UTRECHT BANK N.V.,**

gevestigd te Amsterdam,

gedaagden,

advocaat mr. S.R. Damminga te Amsterdam.

Partijen zullen hierna [eiser] en Nationale Nederlanden N.V. c.s. genoemd worden.

**1 De procedure**

1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:

- het tussenvonnis van 19 februari 2014
- het proces-verbaal van comparitie van 6 juni 2014.

1.2. Ten slotte is vonnis bepaald.

**2 De feiten**

2.1. [eiser] heeft in 1997 in privé ten behoeve van zijn toenmalige groothandel in groenten en fruit een perceel grond aan [adres] gekocht waarop hij, eveneens in privé ten behoeve van deze onderneming, een bedrijfsruimte heeft gebouwd.

2.2. Op 21 augustus 1997 heeft Nationale Nederlanden Financiële Diensten B.V. (hierna te noemen: NNFD) ten behoeve van de financiering van de aankoop van het perceel en de bouw van het bedrijfspand aan [eiser] een offerte voor een kredietfaciliteit verstrekt waarbij de totale kredietfaciliteit fl. 4.000.000,- zal bedragen, te splitsen in twee kredietbedragen van elk fl. 2.000.000,-. In deze offerte is verder, voor zover hier van belang, het volgende opgenomen:

*"Voor de totale kredietfaciliteit geldt:*

*Zekerheden : - een eerste bankhypotheek in hoofdsom groot fl. 4.000.000,- op*

*a. [adres];*

*b. 14.000 m2 grond met daarop te bouwen opstallen te [plaats];*

*- verpanding van de rechten uit een polis van levensverzekering waarvan de uitkering uitkomt op minimaal fl. 2.000.000,- en met welke uitkering de onder I genoemde lening wordt afgelost.*

*- verpanding huurpenningen.*

2.3. [eiser] en NNFD hebben op 9 oktober 1997 een overeenkomst [(...)] gesloten, bedrijfshypotheek geheten, waarbij NNFD aan [eiser] een krediet in hoofdsom verstrekt van fl. 2.000.000,-. In deze overeenkomst is verder, voor zover hier van belang, het volgende opgenomen:

*"Voor al hetgeen cliënt aan de bank, nu of in de toekomst, uit welken hoofde ook, zal blijken schuldig te zijn, gelden de navolgende zekerheden:*

*- Een eerste bankhypotheek in hoofdsom groot fl. 4.000.000,- op de onroerende zaken: [adres] en een perceel bouwterrein gelegen op het transportcentrum [plaats] (...);*

*- Stille verpanding van de rechten uit de verhuurovereenkomsten van cliënt betreffende de hierboven genoemde te bouwen opstallen te [plaats];*

*- Verpanding en crediteursbegunstiging van de rechten uit twee gemengde verzekeringen, waarvan de uitkeringen uitkomen op minimaal fl. 2.000.000,- en met welke uitkeringen deze kredietverstrekking wordt afgelost."*

2.4. [eiser] en NNFD hebben daarnaast een overeenkomst [(...)] gesloten, waarbij NNFD aan [eiser] een krediet in rekening courant verstrekt tot een maximum bedrag van fl. 2.000.000,-. In deze overeenkomst zijn dezelfde zekerheden als de onder 2.3 genoemde opgenomen.

2.5. Nationale Nederlanden Levensverzekering Maatschappij N.V. (hierna te noemen: NNLM) heeft vervolgens in november 1997 twee polissen levensverzekering (hierna: de beleggingsverzekeringen), onder de naam "Flexibel verzekerd beleggen" aan [eiser] doen toekomen. Bij de eerste polis [(...)] zijn als verzekerden de zonen van [eiser], te weten [naam 1] en [naam 2] aangewezen. Bij de tweede polis [(...)] is als verzekerde [naam 3], zijnde de dochter van [eiser], als verzekerde aangewezen. In beide polissen staat vermeld dat het beleggingsdeel voor 100% in het Mix Fonds zal worden aangewend. In de aan beide polissen gehechte bijlage "Verpanding en Crediteursbegunstiging" is opgenomen dat de rechten en bevoegdheden van NNFD als pandhouder nader zijn omschreven in de akte waarbij het pandrecht is gevestigd, zijnde de hiervoor onder 2.3 en 2.4 genoemde overeenkomsten.

2.6. Een brief van 11 december 1997 van [naam 4] Advies Bureau gericht aan NNFD houdt onder andere het volgende in:

*Bijgaand ontvangt u kopie-rekeningen t.b.v. [bedrijf 1].*

*Wij verzoeken u aan de hand van deze rekeningen het voorschot aan te vullen.*

2.7. Op 14 juni 2013 hebben Westland Utrecht Bank N.V. (hierna: WUB) en NNFD een overeenkomst gesloten, waarbij NNFD met ingang van 1 juni 2013 alle rechten en verplichtingen vervat in de portefeuille, (bijlage I bij de overeenkomst), waaronder de tussen NNFD en [eiser] gesloten overeenkomsten, heeft overgedragen aan WUB.

2.8. Nationale Nederlanden Bank N.V. (hierna te noemen: NN) is sedert 1 juli 2013 de rechtsopvolgster onder algemene titel van NNFD.

### **3 Het geschil**

3.1. [eiser] vordert, voor zoveel mogelijk uitvoerbaar bij voorraad:

1. Primair te verklaren voor recht dat [eiser] op 5 augustus 2013 terecht artikel 8 van de op overeenkomst 669671960 van toepassing zijnde algemene voorwaarden heeft vernietigd, althans enig ander beding in de algemene voorwaarden terecht heeft vernietigd dat bepaalt dat [eiser] bij voorbaat

toestemming geeft aan NNFD om haar uit de overeenkomst voortvloeiende verplichtingen aan een derde over te dragen;

2. Subsidiair te verklaren voor recht dat [eiser] de overeenkomst van geldlening met nummer [(...)] op 14 juni 2013 terecht buitengerechtelijk heeft vernietigd wegens dwaling en de rechtsopvolger van NNFD te veroordelen tot terugbetaling van alle aan NNFD betaalde bedragen in het kader van het contract met nummer [(...)], waaronder de aan NNFD betaalde rente;

3. Meer subsidiair te verklaren voor recht dat de rechtsopvolger van NNFD tekort is geschoten in de nakoming van de overeenkomst van opdracht met [eiser], althans dat de rechtsopvolger van NNFD een onrechtmatige daad jegens [eiser] heeft gepleegd door haar zorgplicht jegens [eiser] te schenden en Nationale Nederlanden N.V. c.s. verplicht is aan [eiser] de dientengevolge verschenen en nog te verschijnen schade te vergoeden;

4. Nationale Nederlanden N.V. c.s. in het kader van de meer subsidiaire vordering onder 2, (naar de rechtbank begrijpt onder 3), te veroordelen tot betaling van schadevergoeding op 31 december 2022 van een bedrag dat dient te worden berekend door de (A) werkelijke kosten van het krediet zoals dat is verkocht te vergelijken met (B) de kosten van het krediet zoals die zouden zijn geweest indien er van meet af aan lineair op de leningen zou zijn afgelost op basis van de in de dagvaarding weergegeven formule;

5. met veroordeling van Nationale Nederlanden N.V. c.s. in de kosten van het geding.

3.2. Nationale Nederlanden N.V. c.s. voert verweer.

3.3. Op de stellingen van partijen wordt hierna, voor zover van belang, nader ingegaan.

## 4 De beoordeling

### *Ten aanzien van de primaire vordering*

4.1. [eiser] heeft aan deze vordering ten grondslag gelegd dat hij in 2012 aan NNFD heeft laten weten dat hij er niet mee instemde dat hij plotseling zaken diende te doen met WUB. Vervolgens heeft hij bij brief van 2 augustus 2013 het beding in de van toepassing zijnde algemene voorwaarden, op grond waarvan hij bij voorbaat toestemming voor deze overname zou hebben gegeven, met een beroep op artikel 6:236, onder e, Burgerlijk Wetboek (hierna: BW) vernietigd. Verder heeft [eiser] aangevoerd dat hij zich niet aan de indruk kan onttrekken dat Nationale Nederlanden ter voorkoming van claims en reputatieschade de probleemhypotheek van [eiser] in WUB heeft gestopt. [eiser] heeft er belang bij dat hij klant van Nationale Nederlanden blijft. Hij wil geen zaken doen met een bank die straks geen commercieel belang meer heeft om de zaken met hem netjes af te werken, aldus [eiser].

4.2. De rechtbank overweegt het volgende. Blijkens de aanhef van artikel 6:236 BW komt een beroep op dit artikel slechts toe aan een natuurlijk persoon, die niet handelt in de uitoefening van een beroep of bedrijf. Niettegenstaande het feit dat [eiser] bij het aangaan van de kredietovereenkomst met NNFD heeft gehandeld als privépersoon, heeft hij het krediet opgenomen ter financiering van (een perceel grond en) een bedrijfspand voor zijn eigen onderneming. Met Nationale Nederlanden N.V. c.s. is de rechtbank dan ook van oordeel dat [eiser] daarbij handelde in de uitoefening van zijn (beroep of )bedrijf en niet als consument. [eiser] komt dan ook geen beroep toe op artikel 6:236, sub e BW. Voor het overige heeft [eiser] naar het oordeel van de rechtbank onvoldoende concrete feiten en/of omstandigheden gesteld die de conclusie rechtvaardigen dat de bij de algemene voorwaarden verleende toestemming bij voorbaat onredelijk bezwarend is. De primaire vordering ligt derhalve voor afwijzing gereed.

4.3. Nu vaststaat dat WUB met ingang van 1 juni 2013 alle rechten en verplichtingen voortvloeiende uit de tussen NNFD en [eiser] gesloten overeenkomsten heeft overgenomen, dient [eiser] niet-ontvankelijk te worden verklaard in zijn vorderingen jegens Nationale Nederlanden Bank N.V.

4.4. [eiser] zal als de in het ongelijk gestelde partij in de proceskosten van Nationale Nederlanden Bank

N.V. worden veroordeeld, waarvan de kosten worden begroot op:

- griffierecht  $\frac{1}{2} \times \text{€ } 589,- = \text{€ } 294,50$
- salaris advocaat 2 punten x tarief  $\text{€ } 452,- : 2 = \text{€ } 452,-$

---

Totaal  $\text{€ } 746,50$

*Ten aanzien van de subsidiaire vordering (het beroep op dwaling)*

4.5. [eiser] heeft zich op het standpunt gesteld dat hij de overeenkomst van geldlening met nummer [...] (hierna: de bedrijfshypotheek) is aangegaan onder invloed van dwaling en dat de overeenkomst deswege vernietigbaar is op grond van artikel 6:228, lid 1, BW. Daartoe heeft hij aangevoerd, kort gezegd, dat NNFD hem destijds ten onrechte heeft medegedeeld dat de beleggingsverzekeringen minimaal fl. 2.000.000,- zouden opbrengen en dat de bedrijfshypotheek met die opbrengst zou kunnen worden afgelost. Daarmee heeft NNFD hem een garantie verstrekt, die ook is opgenomen in de tekst van de bedrijfshypotheek. Daarin staat immers vermeld dat de uitkeringen van de levensverzekeringen uitkomen op minimaal fl. 2.000.000,- en dat de bedrijfshypotheek daarmee wordt afgelost. Indien NNFD [eiser] destijds juist zou hebben geïnformeerd, en tegen hem zou hebben gezegd dat hij slechts bij een constant (dus niet gemiddeld) rendement van 9,8% gedurende 25 jaar de bedrijfshypotheek zou kunnen aflossen met de opbrengst van de levensverzekeringen, dan had hij die overeenkomst niet gesloten. [eiser] heeft verder aangevoerd dat hij in het jaar 2000 zijn groothandel in groente en fruit heeft verkocht aan een derde. Vanaf 2000 is de bedrijfsruimte verhuurd aan Grolsch Bierbrouwerij tegen een huurprijs van  $\text{€ } 198.000,-$  per jaar. Het huurcontract is in 2012 afgelopen. Omdat de maandelijks te betalen rente voor de bedrijfshypotheek niet meer gedelgd kon worden door het aanwenden van de huurpenningen heeft [eiser] in 2012 zijn opties op een rij gezet. Nationale Nederlanden heeft hem toen, uiteindelijk, medegedeeld dat hij bij het tussentijds aflossen van de bedrijfshypotheek een boete van  $\text{€ } 12.600,-$  verschuldigd zou zijn. Daarop heeft [eiser] zich, naar hij heeft gesteld, tot een advocaat gewend. Deze heeft hem toen medegedeeld dat de uitkering van fl. 2.000.0000,- allerminst waarschijnlijk was, nu het product "Flexibel Verzekerd Beleggen" doorgaans geen gegarandeerde waarde kent, en dat vanwege het 'woekerpoliskarakter' van dit product het onwaarschijnlijk was dat de beleggingsverzekeringen ooit dit bedrag zouden uitkeren. Eerst toen is hij bekend geworden met zijn nadeel, aldus [eiser].

4.6. WUB heeft als meest verstrekkende verweer aangevoerd dat de vordering tot vernietiging van de bedrijfshypotheek op grond van dwaling is verjaard. Daartoe heeft WUB aangevoerd, dat [eiser] vanaf 2007 jaarlijks van zijn levensverzekeraar een overzicht ontving van de opbrengst van zijn beleggingen. Indien juist is de stelling van [eiser], dat hij destijds door NNFD onjuist is geïnformeerd over de opbrengst van de beleggingsverzekeringen, en [eiser] daardoor nadeel heeft geleden, dan had hij dat in ieder geval reeds in 2007 kunnen ontdekken. Gedaagden zijn echter pas op 15 augustus 2013, en derhalve te laat, in rechte betrokken, aldus WUB. Mocht het beroep op verjaring niet slagen, dan stelt WUB zich op het standpunt dat niet is komen vast te staan dat [eiser] ten tijde van het sluiten van de kredietovereenkomsten daadwerkelijk heeft gedwaald over de opbrengsten van de beleggingen van de premies voor de beleggingsverzekeringen. Daarnaast werd [eiser] geadviseerd door een tussenpersoon, genaamd [naam 4]. De kennis en kunde van de tussenpersoon moeten aan [eiser] worden toegerekend. Tenslotte heeft WUB aangevoerd dat de omstandigheid dat [eiser] werd geadviseerd door [naam 4] met zich brengt dat de dwaling in de rechtsverhouding tussen [eiser] en WUB, voor rekening van [eiser] dient te blijven.

4.7. De rechtbank overweegt het volgende. Ingevolge artikel 3:52, eerste lid, aanhef en onder c, verjaren rechtsovereenkomsten tot vernietiging van een rechtshandeling in geval van dwaling drie jaren nadat de dwaling is ontdekt. Daarbij gaat de verjaring pas lopen op het moment dat de dwalende op de hoogte raakt van de onjuiste voorstelling van zaken en dus daadwerkelijk in staat is een vordering tot vernietiging van de rechtshandeling in te stellen. Het enkele feit dat [eiser] vanaf 2007 overzichten ontving met daarop vermeld de opbrengst van de beleggingen betekent nog niet dat [eiser] vanaf dat moment bekend was met de feiten en omstandigheden waarop thans het beroep op dwaling is gegrond. Het beroep op dwaling is immers gegrond op de omstandigheid dat [eiser] er op basis van uitlatingen van NNFD van uitging dat hem ter zake van de beleggingsverzekeringen door NNFD een

opbrengst van minimaal fl. 2.000.000,- was gegarandeerd, zodat de feitelijke opbouw van de (eind)waarde uiteindelijk voor hem niet relevant zou zijn. Nu [eiser] onbetwist heeft gesteld dat hij past in 2012 tijdens het gesprek met zijn advocaat ermee bekend is geraakt dat die garantie wellicht toch niet zou gelden, heeft de verjaringstermijn eerst op dat moment een aanvang genomen. Nu gedaagden op 15 augustus 2013 in rechte zijn betrokken is de rechtsvordering tot vernietiging van de bedrijfshypothek op grond van dwaling niet verjaard. Dit verweer treft derhalve geen doel.

4.8. Vervolgens is dan aan de orde of bij [eiser] ter zake van het afsluiten van de bedrijfshypothek daadwerkelijk een verkeerde voorstelling van zaken heeft bestaan en of hij bij een juiste voorstelling van zaken de bedrijfshypothek niet zou zijn aangegaan (vgl. 6:228 BW). De rechtbank stelt vast dat de door [eiser] gestelde onjuiste voorstelling van zaken niet zozeer betrekking heeft op het aan hem door NNFD verstrekte krediet als wel op de opbrengst van de ter aflossing daarvan bij NNLM afgesloten beleggingsverzekeringen. [eiser] wist welke bedragen hij leende, wat de rente was en wanneer hij het krediet zou moeten terugbetalen. [eiser] heeft in het verlengde daarvan ter onderbouwing van zijn schade gesteld dat hij het bedrijfskrediet tegen dezelfde voorwaarden zou hebben afgesloten indien hij volledig juist zou zijn geïnformeerd, maar dat hij dan zou hebben gekozen om lineair af te lossen en dat hij de beleggingsverzekeringen in dat geval niet zou hebben afgesloten. De slotsom is dan ook dat [eiser] niet zozeer heeft gedwaald over de voorwaarden van bedrijfshypothek als over de inhoud van de beleggingsverzekeringen en dat ervan moet worden uitgegaan dat hij de bedrijfshypothek ook bij een juiste voorstelling van zaken wel zou hebben afgesloten. Anders dan [eiser] is de rechtbank verder van oordeel dat hij uit de tekst van schriftelijke overeenkomst voor het bedrijfskrediet niet heeft kunnen afleiden dat hem door NNFD werd gegarandeerd dat hij het krediet na ommekomst van de looptijd zou kunnen aflossen uit de beleggingsverzekeringen. Uit deze tekst valt immers uitsluitend op te maken dat als zekerheid voor al hetgeen [eiser] aan de bank schuldig zal zijn onder meer de rechten uit de levensverzekeringen, waarvan de uitkeringen op minimaal fl. 2.000.000,- uitkomen, worden verpand. Daarmee wordt door NNFD geen garantie aan [eiser] gegeven dat de opbrengst van de levensverzekeringen bij NNLM fl. 2.000.000,- zal bedragen. [eiser] heeft dit naar het oordeel van de rechtbank ook niet zo mogen opvatten. Voor zover [eiser] dat wel heeft gedaan dient de onjuiste voorstelling omtrent de inhoud van de bedrijfshypothek dan ook voor zijn risico te blijven. De subsidiaire vordering van [eiser] ligt derhalve voor afwijzing gereed.

*Ten aanzien van de meer subsidiaire vordering (zorgplicht)*

4.9. [eiser] heeft zich op het standpunt gesteld dat NNFD voorafgaand aan de totstandkoming van de overeenkomst niet de zorg van een goed opdrachtnemer in acht heeft genomen, dan wel een onrechtmatige daad heeft gepleegd, door de op haar rustende zorgplichten te schenden. [eiser] heeft NNFD in dat verband verweten dat NNFD heeft bemiddeld bij de totstandkoming van de beleggingsverzekeringen en daarbij niet heeft gewezen op het risico dat de opbrengst van de levensverzekeringen mogelijk niet voldoende zou zijn om de bedrijfshypothek af te lossen, maar in plaats daarvan hem heeft gegarandeerd dat de uiteindelijke opbrengst van de levensverzekeringen minimaal

fl. 2.000.000,- zou bedragen. Daarnaast heeft NNFD hem destijds nimmer gewezen op het feit dat er (tot 2013) een bedrag van € 38.735,- aan kosten op een totale inleg van

€ 168.894,- in rekening zou worden gebracht, aldus [eiser].

[eiser] heeft in dat verband ter comparitie verklaard dat NNFD, in de persoon van [naam 5], hem destijds heeft geadviseerd de helft van het door hem geleende bedrag van fl. 4.000.000,- af te lossen door middel van het sluiten van een tweetal levensverzekeringen, af te nemen bij haar zustermaatschappij NNLM. Volgens [naam 5] zou de opbrengst uiteindelijk dermate hoog zijn, dat [eiser] daarmee met gemak zijn krediet zou kunnen aflossen. Omdat [eiser] steeds lineair afloste wilde hij van NNFD de zekerheid hebben dat aan het einde van de looptijd de uitkering inderdaad fl. 2.000.000,- zou bedragen. Om die reden heeft [naam 5] onder het kopje zekerheden in het contract opgenomen dat de opbrengst minimaal fl. 2.000.000,- zou bedragen, aldus [eiser]. [naam 5] was voor [eiser] het aanspreekpunt voor alle financiële diensten van Nationale Nederlanden en dus ook voor de beleggingsverzekeringen. Als er al een offerte voor de verzekeringen is geweest, dan heeft [eiser] ook die van [naam 5] ontvangen. [eiser] is zich er nooit van bewust geweest dat twee onderdelen van Nationale Nederlanden betrokken waren bij de aan hem aangeboden producten, namelijk een voor het

krediet en een voor de verzekeringen. [eiser] betwist uitdrukkelijk de stelling van WUB dat een tussenpersoon, genaamd [bedrijf 2] te [plaats](hierna: [naam 4]), hem heeft geadviseerd omtrent het afsluiten van de in het geding zijnde overeenkomsten en levensverzekeringen. Zijn buurman [bedrijf 3] was zijn vaste verzekeringsman. Hij heeft [naam 4] een aantal jaren na het sluiten van het krediet een paar keer gesproken voor, naar [eiser] meent, het afsluiten van een transportverzekering. De door WUB overgelegde brief van 11 december 1997 van [naam 4] kent [eiser] niet. Dergelijke verzoeken werden altijd door zijn eigen medewerkers gedaan, aldus [eiser].

4.10. WUB heeft als meest verstrekkende verweer aangevoerd dat [eiser] op grond van artikel 6:89 BW op een gebrek in de prestatie geen beroep meer kan doen, omdat hij niet tijdig heeft geprotesteerd. Daarnaast is de vordering verjaard op grond van artikel 3:310 BW, aldus WUB. WUB heeft verder betwist dat NNFD [eiser] heeft geadviseerd over de aanvraag voor het krediet en de beleggingsverzekeringen. NNFD is daarbij ook niet betrokken geweest. WUB heeft daartoe onder meer als productie 1 bij conclusie van antwoord een verzoek van [naam 5] van NNFD aan de afdeling "fiat en beheer" van 4 augustus 1997 overgelegd, waarin staat vermeld: " *Via [bedrijf 2] te [plaats] werden wij in kontakt gebracht met [naam eiser]*". Daarnaast vermeldt het als productie 2 bij conclusie van antwoord overgelegde fiatformulier [naam 4] als tussenpersoon en is de offerte voor het verzochte krediet verstuurd aan [naam 4]. Tevens heeft [naam 4] ter zake van elk van de twee kredietovereenkomsten een afsluitprovisie ontvangen. Tenslotte heeft WUB in dat verband gewezen op de brief van 11 december 1997 van [naam 4] aan NNFD waarin [naam 4] kennelijk namens [eiser] verzoekt de uitbetalingen uit het bouwdepot aan te vullen. Bij gebrek aan wetenschap omtrent hetgeen door NNLM en/of de tussenpersoon [naam 4] aan [eiser] aan gegevens is verstrekt en/of mededelingen zijn gedaan, betwist WUB dat door of namens NNFD toezeggingen zijn gedaan over de hoogte van de uiteindelijke opbrengst van de beleggingsverzekeringen. NNFD heeft ook geen offerte uitgebracht voor de beleggingsverzekeringen. Omdat NNFD niet optrad als adviseur rustte op haar ook geen waarschuwingsplicht voor de risico's en de kosten die mogelijk verbonden waren aan de door [eiser] gekozen verzekeringen. In de bedrijfshypotheek heeft NNFD als nadere voorwaarde gesteld dat de uitkeringen zouden uitkomen op minimaal fl. 2.000.000,-. Tegen de achtergrond dat NNFD slechts de voorwaarden voor de kredietverstrekking hoefde te noemen, mag de bepaling over het sluiten van de beleggingsverzekeringen en de verpanding daarvan niet worden opgevat als een mededeling of garantie over de hoogte van de uitkering, aldus steeds WUB.

4.11. De rechtbank overweegt het volgende. Artikel 6:89 BW houdt in dat de schuldeiser op een gebrek in de prestatie geen beroep meer kan doen, indien hij niet binnen bekwame tijd nadat hij het gebrek heeft ontdekt of redelijkerwijs had moeten ontdekken, bij de schuldenaar terzake heeft geprotesteerd. Ingevolge artikel 3:310 BW verjaart een rechtsvordering tot vergoeding van schade door verloop van vijf jaren na de aanvang van de dag, volgend op die waarop de benadeelde zowel met de schade als met de aansprakelijke persoon bekend is geworden.

4.12. Naar het oordeel van de rechtbank heeft [eiser] binnen bekwame tijd geprotesteerd en is er dus geen sprake van verval van bevoegdheden als bedoeld in artikel 6:89 BW. De enkele omstandigheid dat [eiser] uit de door de levensverzekeraar vanaf 2007 verstrekte overzichten had kunnen opmaken dat de opbrengst van de beleggingen (mogelijk) niet voldoende zou zijn om de bedrijfshypotheek af te lossen hoefde voor [eiser] nog geen reden te zijn om te veronderstellen dat NNFD is tekortgeschoten in haar dienstverlening, dan wel om naar zodanig tekortschieten onderzoek te doen. [eiser] heeft onbetwist gesteld dat hij in 2012, na het bezoek aan zijn advocaat, bekend is worden met de mogelijke schade en met het feit dat de bank mogelijk is tekortgeschoten in haar dienstverlening. Bij brief van 17 september 2012 heeft de advocaat van [eiser] NNFD aansprakelijk gesteld. Daarmee heeft [eiser] naar het oordeel van de rechtbank binnen bekwame tijd geprotesteerd. De rechtsvordering tot vergoeding van de schade is op gelijke gronden evenmin verjaard.

4.13. De rechtbank overweegt verder dat op NNFD als professionele dienstverlener op het terrein van (beleggingen en aanverwante) financiële diensten jegens [eiser] die als niet deskundig op dat terrein kan worden aangemerkt een bijzondere zorgplicht rustte die er ook toe strekt [eiser] te beschermen tegen de gevaren van gebrek aan inzicht. De reikwijdte van deze bijzondere zorgplicht is afhankelijk van de omstandigheden van het geval, waaronder de ingewikkeldheid van het product en de daaraan verbonden risico's.

- 4.14. Indien juist is dat NNFD -zoals WUB stelt- uitsluitend is opgetreden als kredietverstrekker, ligt de vordering voor afwijzing gereed. Gesteld noch gebleken is immers dat en hoe NNFD bij het verstrekken van het krediet is tekortgeschoten in haar zorgplicht.
- 4.15. [eiser] stelt echter dat NNFD hem heeft geadviseerd een bedrijfshypotheek met daarnaast een tweetal beleggingsverzekeringen af te sluiten en dat NNFD heeft bemiddeld bij het afsluiten van de levensverzekeringen bij NNLM. Daarnaast stelt [eiser] dat NNFD hem daarbij niet heeft gewezen op het risico dat de opbrengst van de beleggingsverzekeringen uiteindelijk niet voldoende zou zijn om de bedrijfshypotheek af te lossen, maar in plaats daarvan hem heeft gegarandeerd dat deze opbrengst tenminste fl. 2.000.000,- zou bedragen. WUB heeft deze stellingen van [eiser] gemotiveerd betwist. De rechtbank zal [eiser], op wie de bewijslast rust, toelaten tot het bewijs van deze stellingen.
- 4.16. Indien deze stellingen in rechte komen vast te staan dan is de rechtbank voorshands van oordeel dat NNFD in de nakoming van de bijzondere zorgplicht is tekortgeschoten. Gezien het feit dat het in het onderhavige geval ging om een samenstel van producten, te weten een hypotheek met daaraan gekoppeld een tweetal beleggingsverzekeringen, had NNFD zich in dat geval adequaat de belangen van [eiser] dienen aan te trekken door ondubbelzinnig en indringend te waarschuwen voor het aan dit product verbonden specifieke risico dat de uiteindelijke opbrengst van de levensverzekeringen niet voldoende zou zijn om de hypotheek af te lossen. Daarbij geldt verder dat indien komt vast te staan dat door [naam 5] namens NNFD aan [eiser] is toegezegd dat de beleggingsverzekeringen minimaal fl. 2.000.000,00 zullen opleveren er voorshands van uit moet worden gegaan dat ook WUB als rechtsopvolger van NNFD aan die toezegging gebonden is.
- 4.17. De rechtbank houdt iedere verdere beslissing aan in afwachting van de bewijslevering.

## 5 De beslissing

De rechtbank

*Ten aanzien van de vorderingen jegens Nationale Nederlanden Bank N.V.*

- 5.1. verklaart [eiser] niet-ontvankelijk in zijn vorderingen jegens Nationale Nederlanden Bank N.V.;
- 5.2. veroordeelt [eiser] in de proceskosten aan de zijde van Nationale Nederlanden Bank N.V. begroot op € 246,50;

*Ten aanzien van de vorderingen jegens Westland Utrecht Bank N.V.*

- 5.3. laat [eiser] toe tot het bewijs van zijn stellingen dat:

I. NNFD hem heeft geadviseerd een bedrijfshypotheek met daaraan gekoppeld een tweetal levensverzekeringen af te sluiten en dat NNFD daarbij heeft bemiddeld de levensverzekeringen bij NNLF af te sluiten;

II. NNFD [eiser] daarbij niet heeft gewezen op het risico dat de uiteindelijke opbrengst van de levensverzekeringen mogelijk niet voldoende zal zijn om de bedrijfshypotheek af te lossen, maar in plaats daarvan hem heeft gegarandeerd dat de uiteindelijke opbrengst van de levensverzekeringen minimaal fl. 2.000.000,- zal bedragen;

- 5.4. verwijst de zaak naar de rol van **20 augustus 2014**, voor uitlating aan de zijde van [eiser] of hij van de gelegenheid tot bewijslevering door getuigen gebruik zal maken en zo ja, met vermelding van het aantal getuigen en met een opgave van de verhinderdata van alle betrokkenen in de eerstvolgende vier maanden, waarna een dag voor getuigenverhoor zal worden bepaald;
- 5.5. bepaalt dat [eiser], indien hij het bewijs niet door getuigen wenst te leveren, maar door overlegging



van bewijsstukken en/of door een ander bewijsmiddel, hij dit op dezelfde rolzitting kenbaar moet maken; in dat geval zal de zaak naar een nader te bepalen rolzitting worden verwezen voor het nemen van een akte met dit doel door [eiser];

5.6. bepaalt dat partijen uiterlijk twee weken voor het eerste getuigenverhoor alle beschikbare bewijsstukken aan de rechtbank en de wederpartij moeten toesturen;

5.7. houdt iedere verdere beslissing aan.

Dit vonnis is gewezen door mr. A.W.H. Vink, mr. A.H.E. van der Pol en mr. E.M.L.J. Dosker en in het openbaar uitgesproken op 23 juli 2014.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> type: AHEvPcoll:

---