

vonnis

RECHTBANK ZEELAND-WEST-BRABANT

Kanton Tilburg

Zaaknummer: [REDACTED]

Vonnis van 9 september 2015

in de zaak van

[REDACTED]
wonende in [REDACTED]
eiser, verder ook: [REDACTED]
gemachtigde: mr. G. van Dijk (Leaseproces),

tegen:

de besloten vennootschap **Aegon Financiële Diensten BV**,
gevestigd in 's-Gravenhage,
gedaagde, verder ook: Aegon,
gemachtigde: mr. B.W.G. van der Velden.

1. Het verdere procesverloop

Dat blijkt uit het tussenvonnis van 31 december 2014 en de daarin genoemde stukken alsmede uit:

- de akte aan de zijde van Aegon van 11 februari 2015 met één productie;
- de antwoordakte aan de zijde van [REDACTED] van 11 maart 2015.

Voormelde stukken dienen als hier herhaald en ingelast te worden beschouwd.

Vonnis is nader bepaald op heden.

2. De verdere beoordeling

2.1

Volhard wordt bij de inhoud van voormeld tussenvonnis.

2.2

Bij dat vonnis is Aegon toegelaten tegenbewijs te leveren van de voorshands bewezen stelling van [REDACTED] dat (een medewerker van) Jadimeer BV hem geadviseerd heeft met Aegon effectenlease-overeenkomsten aan te gaan betreffende haar product (Vermogens)Vliegwiel.

2.3

Bij haar akte na tussenvonnis heeft Aegon, kort weergegeven, verzocht de omkering

van de bewijslast ongedaan te maken omdat deze voor haar tot onredelijke gevolgen leidt. In dat verband heeft zij er op gewezen dat ██████████ in deze procedure niet bekend heeft gemaakt "door welke werknemer van Jadimeer BV hij destijds zou zijn geadviseerd".

2.4

Bij antwoordakte na tussenvonnis heeft ██████████ kort weergegeven, geconcludeerd dat Aegon geen tegenbewijs heeft geleverd en er op gewezen dat Aegon ten onrechte meent dat bij tussenvonnis van 31 december 2015 de bewijslast is omgekeerd.

2.5

Bij tussenvonnis van 31 december 2014 is 3.22.1 overwogen dat (overeenkomstig de hoofdregel van artikel 150 Rv) op ██████████ de bewijslast rust dat Jadimeer BV hem heeft geadviseerd tot het sluiten van een overeenkomst met Aegon ter zake van haar product Vlieg wiel effectenlease.

Op de bij dat vonnis uitgezette gronden is dienovereenkomstig geoordeeld dat voorshands door ██████████ bewezen is dat Jadimeer BV hem in voormelde zin heeft geadviseerd en dat Aegon daarvan op de hoogte was of behoorde te zijn.

Van omkering van de bewijslast te nadele van Aegon is derhalve geen sprake.

2.6

Op grond van de akte na tussenvonnis van Aegon is het tegenbewijs niet geleverd.

2.7

Derhalve is in rechte komen vast te staan dat (een medewerker van) Jadimeer BV ██████████ heeft geadviseerd met Aegon effectenlease- overeenkomsten aan te gaan betreffende het product Vlieg wiel en dat Aegon daarvan op de hoogte was of behoorde te zijn.

Van de omstandigheid dat de afnemer al van het Vlieg wiel product van Aegon op de hoogte was en hij de (vaste) tussenpersoon heeft gevraagd hem aan te brengen bij Aegon is dan ook geen sprake.

2.8

De stelling van Aegon dat zij dat bewijs niet kan leveren omdat Jadimeer BV inmiddels is ontbonden dan wel zij niet weet welke werknemer van Jadimeer BV ██████████ heeft geadviseerd (en ██████████ ook geen naam heeft genoemd) leidt niet tot een ander oordeel omdat, zoals reeds bij tussenvonnis van 31 december 2014, sub 3.22.10 is overwogen, van Aegon mag worden verwacht dat zij de tussenpersoon zullen kunnen traceren omdat zij over alle relevante gegevens van deze tussenpersoon behoort te beschikken, terwijl de afnemer ██████████ daarvan niet op de hoogte is omdat hij ongevraagd is benaderd. Bij dat tussenvonnis is daaraan toegevoegd: "Van Aegon mag worden verwacht dat zij, alvorens met een tussenpersoon een samenwerkingsovereenkomst aan te gaan ter verspreiding van haar effecten

leaseproducten, een gedegen onderzoek heeft gedaan naar de persoon van de tussenpersoon.”

Daar komt bij dat niet de afnemer maar de tussenpersoon voorafgaande aan de totstandkoming van de overeenkomst contact onderhield met Aegon, zodat van Aegon verwacht mag worden dat zij (via de door haar geselecteerde tussenpersoon) zelf achterhaalt wie van de bij de tussenpersoon werkzame personen contact heeft onderhouden met de afnemer.

In het door Aegon overgelegde uittreksel uit het handelsregister blijkt bovendien dat A.M. Korteknie, geboren te Kortgene op 15 augustus 1964, tot de ontbinding van de vennootschap Jadimeer BV bestuurder daarvan was. Dat Aegon contact heeft gezocht met deze bestuurder, is gesteld, noch gebleken.

2.9

Uit hetgeen bij tussenvonnis is overwogen en het vorenstaande volgt niet alleen dat bewezen is de stelling van [REDACTED] dat (een medewerker van) Jadimeer BV hem heeft geadviseerd met Aegon effectenlease-overeenkomsten aan te gaan betreffende het product Vliegwiél, maar ook dat Aegon de tussenpersonen waarmee zij een Samenwerkingsovereenkomst had gesloten, heeft gestimuleerd specifiek haar effectenlease product Vliegwiél bij de potentiële afnemer aan te prijzen. Dit impliceert dat zij daarvan op de hoogte was, althans geacht moet worden op de hoogte te zijn.

2.10

Derhalve dient de gevorderde verklaring voor recht dat Aegon jegens [REDACTED] onrechtmatig heeft gehandeld door schending van art. 41 NR 1999 te worden toegewezen op na te melden wijze.

2.11

[REDACTED] heeft voorts gevorderd Aegon te veroordelen aan hem te voldoen “al hetgeen” hij aan Aegon heeft betaald “onder de litigieuze overeenkomst”.

2.12.1

Nu in rechte is komen vast te staan dat Jadimeer BV als aanbieder van het product van Aegon, [REDACTED] heeft geadviseerd en Aegon dit wist, althans behoorde te weten, kan naar het oordeel van het kantonrechter, mede gelet op voormelde rechtspraak en hetgeen hiervoor is overwogen niet worden uitgegaan van een verdeling van de schade zoals in effectenlease-zaken is beslist. [REDACTED] mocht in dat geval afgaan op het advies van Jadimeer BV.

Echter ook in dat geval zijn de nadelige financiële gevolgen voortvloeiende uit het aangaan van de effectenlease-overeenkomst mede het gevolg van aan [REDACTED] toe te rekenen omstandigheden. Pas door het retourneren van de ondertekende overeenkomst gaf [REDACTED] te kennen dat hij het aanbod tot het aangaan van de overeenkomst wenste te aanvaarden. [REDACTED] was tot aan dat moment in de gelegenheid de overeenkomst, de daarop van toepassing zijnde voorwaarden en de

ter beschikking gestelde brochure (nader) te bestuderen. Het moet [REDACTED] bij nauwkeurige lezing van deze bescheiden duidelijk zijn geworden dat de overeenkomst niet zonder risico zou zijn. Uit de effectenlease-overeenkomst was immers voldoende duidelijk kenbaar dat 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, ongeacht de waarde van de effecten op het tijdstip van verkoop daarvan. Ook indien [REDACTED] mocht afgaan op het advies van Jadimeer BV, had van hem mogen worden verwacht dat hij zich redelijke inspanningen getroostte om de effectenlease-overeenkomst te begrijpen, zij het dat [REDACTED] bij een door die dienstverlener geadviseerde constructie minder snel bedacht hoefde te zijn op en zich minder snel eigener beweging behoefde te verdiepen in niet vermelde risico's dan degene die zich zonder advies te hebben ingewonnen wendt tot een aanbieder van een effectenleaseproduct.

2.12.2

Al het voorgaande leidt tot de conclusie dat niet al het nadeel dat door het aangaan van effectenlease-overeenkomst voor [REDACTED] is ontstaan, door Aegon moet worden gedragen. Een deel daarvan dient op grond van artikel 6:101 BW voor rekening van [REDACTED] te blijven als het nadeel dat het gevolg is van omstandigheden die aan hemzelf zijn toe te rekenen.

2.12.3

Bij de verdeling van de schade, zoals volgt uit voormelde rechtspraak, is reeds in aanmerking genomen dat de ernst van de over en weer gemaakte fouten meebrengt dat het tekortschieten van Aegon in de op haar rustende (tweeledige) zorgplicht zwaarder weegt dan de onoplettendheid van [REDACTED] en voorts dat de bijzondere zorgplicht van Aegon juist ertoe strekt [REDACTED] te beschermen tegen onoplettendheid en lichtvaardig handelen. Indien Aegon niet alleen tekort is geschoten in deze zorgplicht, maar er daarnaast sprake is geweest van advies van Jadimeer BV met betrekking tot een effectendienst, waarvoor Aegon, indien zij hiervan wist of behoorde te weten, aansprakelijk is, is de tekortkoming van Aegon bij het aangaan van de overeenkomst van een zodanige ernstig aard, dat zij een aanmerkelijk deel moet vergoeden van het nadeel dat [REDACTED] ten gevolge van het aangaan van de overeenkomst heeft geleden.

Naar het oordeel van de kantonrechter kan het te vergoeden nadeel, anders dan Aegon betoogt, in dat geval niet worden beperkt tot (een deel van) de restschuld, maar behoort ook de inleg (de rente) die [REDACTED] uit hoofde van de overeenkomst heeft betaald tot de aan de tekortkoming toe te rekenen gevolgen. Bij het bepalen van de omvang van de aan de tekortkoming toe te rekenen gevolgen dient dan uitgangspunt te zijn dat [REDACTED] mocht afgaan op het advies van Jadimeer BV en [REDACTED] aldus minder bedacht hoefde te zijn en zich minder snel eigener beweging behoefde te verdiepen in de risico's dan in het geval de effectenlease-overeenkomst niet naar aanleiding van een advies zou zijn tot stand gekomen.

Alles tegen elkaar afwegend en met in achtneming van de hiervoor vermelde rechtspraak, is de kantonrechter van oordeel dat op grond van het bepaalde in artikel 6:101 BW 20% van de nadelige gevolgen (de betaalde inleg en de restschuld) voor rekening van ██████████ dient te blijven. De verplichting tot schadevergoeding van Aegon bedraagt aldus 80% van deze nadelige financiële gevolgen.

2.12.4

De door ██████████ aangevoerde feiten en omstandigheden eisen niet dat op grond van de billijkheid een andere verdeling van de schade dient plaats te vinden.

2.12.5

Derhalve dient Aegon te worden veroordeeld aan ██████████ te vergoeden 80% van het bedrag dat ██████████ krachtens de overeenkomsten VermogensVliegwielen nummers ██████████ aan Aegon heeft betaald, vermeerderd met de wettelijke rente hierover, vanaf de dag der betaling door ██████████ tot de dag der vergoeding door Aegon.

2.13.1

Wat betreft de gevorderde veroordeling van Aegon "aan ██████████ te vergoeden al hetgeen ██████████ aan schade heeft geleden in verband met de hypothecaire lening aangewend voor betaling aan de litigieuze overeenkomsten", wordt overwogen als volgt.

2.13.2

██████████ heeft gesteld dat hij nadeel lijdt doordat hij in samenhang met de leaseovereenkomsten een hypothecaire lening heeft gesloten.

2.13.3

Voorop staat dat indien (in de hypothetische situatie) de nakoming van de onderzoeksplicht door Aegon had uitgewezen dat ██████████ redelijkerwijs niet in staat was aan de betalingsverplichtingen uit de leaseovereenkomsten te (blijven) voldoen, Aegon hem had moeten adviseren de overeenkomsten niet aan te gaan. Daaruit volgt dat in een dergelijk geval – behoudens zwaarwegende aanwijzingen van het tegendeel – ervan moet worden uitgegaan dat ██████████ de overeenkomst niet zou hebben gesloten. Uit de vaste jurisprudentie volgt dat alsdan in beginsel een deel van de betaalde rente en aflossing voor vergoeding in aanmerking kan komen. Hetgeen ██████████ uit hoofde van de hypothecaire lening, waarmee hij een vooruitbetaling aan Aegon heeft gefinancierd, aan de verstrekker daarvan is verschuldigd, kan evenwel naar het oordeel van het kantonrechter niet worden aangemerkt als voor vergoeding in aanmerking komende schade als gevolg van de schending van de onderzoeksplicht door Aegon. De zorgplicht van Aegon strekt, zoals hiervoor is overwogen, uitsluitend ertoe te voorkomen dat de afnemer lichtvaardig of met ontoereikend inzicht een overeenkomst met Aegon aangaat. De op Aegon rustende onderzoeks- en waarschuwingsplicht strekt niet ertoe ██████████ (eveneens) te beschermen tegen het nadeel en eventuele extra kosten die voortvloeien uit het feit dat hij ervoor heeft gekozen om naast de leaseovereenkomsten een krediet aan te gaan om daaruit de

verplichtingen op grond van de leaseovereenkomsten (deels) bij vooruitbetaling te voldoen.

2.14

Ter zake van vergoeding van buitengerechtelijke kosten heeft [REDACTED] gevorderd Aegon te veroordelen aan hem te betalen een vergoeding "forfaitair vast te stellen op 2 punten van het toepasselijke liquidatietarief in eerste aanleg met een maximum van 15% van de hoofdsom, te vermeerderen met BTW".

Gelet op de verwijzing naar de vonnissen, overgelegd als productie 10 bij dagvaarding, begrijpt de kantonrechter dat [REDACTED] daarbij het oog op de kosten ter vaststelling van de schade en de aansprakelijkheid als bedoeld in artikel 6:96, lid 2, sub b BW.

Aegon heeft hiertegen geen specifiek verweer gevoerd, maar aangevoerd dat geen kosten ter verkrijging van betaling buiten rechte verschuldigd zijn.

Uitgaande van de vooruitbetaalde rente (van € 70.308,-) waarvan 80% ten laste van Aegon komt, wordt ter zake van vergoeding van werkzaamheden buiten rechte ter vaststelling van de schade en aansprakelijkheid toegewezen (2 punten x € 600,- =) € 1.200,-, te vermeerderen met BTW.

4. De kosten

Aegon dient als de grotendeels in het ongelijk gestelde partij in de kosten van deze procedure, voor zover aan de zijde van [REDACTED] gevallen, te worden verwezen.

5. De beslissing

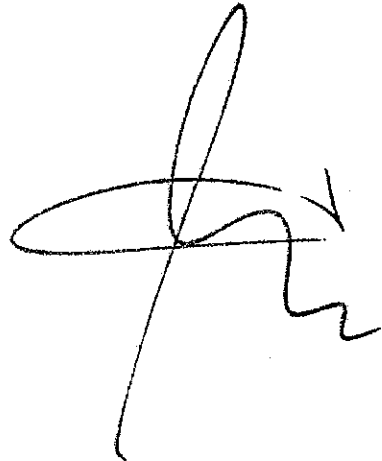
De kantonrechter

- verklaart voor recht dat Aegon jegens [REDACTED] onrechtmatig heeft gehandeld door schending van art. 41 NR 1999 ;
- veroordeelt Aegon aan [REDACTED] te vergoeden 80% van het bedrag dat [REDACTED] krachtens de overeenkomsten VermogensVliegwielen nummers [REDACTED] aan Aegon heeft betaald, vermeerderd met de wettelijke rente hierover, vanaf de dag der betaling door [REDACTED] tot de dag der vergoeding door Aegon;
- veroordeelt Aegon aan [REDACTED] te betalen € 1.200,-, te vermeerderen met BTW, ter zake van kosten ter vaststelling van de schade en de aansprakelijkheid;

- veroordeelt Aegon in de kosten van deze procedure, voor zover aan de zijde van [REDACTED] gevallen, en tot op heden begroot op € 2.340,82, waarvan € 1.800,- als salaris gemachtigde;
- wijst af hetgeen meer of anders is gevorderd.

Dit vonnis is gewezen door mr. F.G.P.M. Spreuwenberg en in het openbaar uitgesproken op 9 september 2015.

Woutenberg



"VOOR GROSSE"
De griffier van de rechtbank Zeeland-West-Brabant



- 9 SEP 2015

