

LJN: BU3900, Rechtbank 's-Gravenhage , 365972 / HA ZA 10-1716

Datum 02-11-2011
uitspraak:
Datum 09-11-2011
publicatie:
Rechtsgebied: Civiel overig
Soort procedure: Eerste aanleg - enkelvoudig
Inhoudsindicatie: Bodemzaak. Aansprakelijkheid Bank voor schade die cliënt lijdt als gevolg van een garantieproduct, waarbij het debiteurrisico werd gelopen op Lehman Brothers. Bank niet zelf als garant aansprakelijk voor dit product en er is ook geen sprake van misleidende informatie over dit product. De bank heeft wel haar bijzondere zorgplicht geschonden, omdat het in dit geval ging om pensioengelden van cliënt.
Vindplaats(en): Rechtspraak.nl

Uitspraak

vonnis
RECHTBANK 'S-GRAVENHAGE

Sector civiel recht

zaaknummer / rolnummer: 365972 / HA ZA 10-1716

Vonnis van 2 november 2011

in de zaak van

1.[eiser 1],
wonende te [woonplaats],
2.[eiseres 2],
beiden wonende te [woonplaats], Duitsland,
eisers,
advocaat mr. J.M. Eringa te Enschede,

tegen

de naamloze vennootschap
STAALBANKIERS N.V.,
gevestigd te 's-Gravenhage,
gedaagde,
advocaat mr. J.P. Heering te 's-Gravenhage (voorheen: mr. E. Grabandt).

Partijen zullen hierna [eisers c.s.] en Staalbankiers genoemd worden.

1.De procedure

Het verloop van de procedure blijkt uit:

- De dagvaarding van 26 april 2010, met producties;
- De conclusie van antwoord, met producties;
- het tussenvonnis van 15 september 2010, waarin een comparitie van partijen is gelast;
- het proces-verbaal van comparitie van 10 maart 2011, met het daarin genoemde gedingstuk;
- de akte uitlating proces-verbaal van [eisers c.s.], met producties;
- de akte uitlating proces-verbaal van Staalbankiers;
- de antwoordakte van [eisers c.s.];
- de antwoordakte van Staalbankiers.

2.De feiten

2.1.[eisers c.s.] zijn van Duitse nationaliteit en wonen net over de grens in [woonplaats] wonen. Zij hebben eind 2003 een effectenrekening bij Staalbankiers geopend en een daarbij behorende effectenbemiddelingsovereenkomst met Staalbankiers gesloten.

2.2.[eisers c.s.] hebben, in verband met het beëindigen van een bij Allianz gesloten levensverzekering, op 1 oktober 2004 ruim € 500.000,- uitgekeerd gekregen. Ze hebben dit bedrag toen belegd in de Multi Market Bond van Robeco. Op 12 juli 2007 is deze positie geheel verkocht en viel er ongeveer € 500.000,- vrij. Zij hebben dit bedrag eerst op een zogeheten "Staal Spaarrekening" gezet en vervolgens heeft Staalbankiers op 17 juli 2007 voor dit bedrag een deposito voor een maand voor [eisers c.s.] geopend. Na het aflopen daarvan hebben [eisers c.s.] uit het vrijgevallen bedrag voor ruim € 150.000,- Fidelity fondsen gekocht (China, Financial Services en India Focus). Daarna hebben [eisers c.s.] de helft van dit bedrag ingelegd in het hierna bij 2.4 omschreven product "Staalbankiers Garantiebeheer".

2.3.Staalbankiers heeft voor [eisers c.s.] een "Cliëntrapportage Beleggingsprofiel" opgesteld

gedateerd 20 november 2007 (hierna: de cliëntrapportage). Hierin is onder meer vermeld dat het gaat om een startvermogen van € 250.000,-- met een doelhorizon van 10 jaar. Tevens is vermeld dat het beleggingsprofiel van [eisers c.s.] offensief is.

2.4. Op 23 november 2007 is er bij [eisers c.s.] thuis een bespreking geweest met de heer [A] van Staalbankiers, waarbij onder meer het product "Staalbankiers Garantiebeheer" is besproken. [eisers c.s.] hebben daarna besloten om voor een bedrag van € 250.000,-- deel te nemen aan dit product. Op 26 november 2007 ontving Staalbankiers vervolgens een door [eisers c.s.] getekend exemplaar van de Vermogensbeheerovereenkomst, inclusief 4 bijlagen (hierna: de Vermogensbeheerovereenkomst) en de daarbij behorende toelichting "Staalbankiers Garantiebeheer". In bijlage 2 behorende bij de Vermogensbeheerovereenkomst is onder meer vermeld dat het beleggingsdoel algemene vermogensgroei is, de beleggingshorizon tussen de 11 en 20 jaar is, dat het risicoprofiel neutraal is en dat er alleen belegd zal worden in een note, uitgegeven door Lehman Brothers Treasury Co. B.V. In bijlage 4 wordt voorts vermeld:

"STAALBANKIERS GARANTIEBEHEER

Staalbankiers koopt een note uitgegeven door Lehman Brothers Treasury Co. B.V. aan bij Lehman Brothers International (Europe). Deze note is enig onderdeel van Staalbankiers garantiebeheer.

De kenmerken van deze note worden beschreven in bijgaand beleggingsvoorstel d.d. 22/11/07

Dit beleggingsvoorstel vormt een integraal onderdeel van de vermogensbeheerovereenkomst."

2.5. In de toelichting "Staalbankiers Garantiebeheer" is onder meer het volgende opgenomen:

"Wat is Staalbankiers Garantiebeheer

(...).

Uw rendement wordt gegenereerd door een wereldwijde, actief beheerde portefeuille beleggingsfondsen. Dankzij de dynamische beleggingsstrategie van Staalbankiers garantiebeheer kunt u mogelijk met een hefboom profiteren van de ontwikkeling van deze portefeuille.

Naast de goede spreiding in deze beleggingsfondsenportefeuille, wordt het beleggingsrisico op twee manieren beheerst. Allereerst heeft u de zekerheid dat u aan het einde van de achtjarige looptijd altijd 100% van de hoofdsom retour ontvangt. Daarnaast kunnen in de eerste 5 jaar van de looptijd bepaalde koersstijgingen worden vastgedekt.

De beleggingsfondsenportefeuille binnen Staalbankiers garantiebeheer is gebaseerd op de offensieve modelportefeuille zoals deze gebruikt wordt bij Staalbankiers Fondsbeheer.

(...)

Garantie:

100% hoofdsomgarantie aan het einde van de looptijd, gegarandeerd door Lehman Brothers.

(...).

Lehman Brothers:

Lehman Brothers Holdings Inc., opgericht in 1850, is één van de grootste banken van de Verenigde Staten en heeft vestigingen over de hele wereld. Aangezien Staalbankiers de note voor Staalbankiers Garantiebeheer inkoop bij Lehman Brothers, heeft u als belegger een kredietrisico op die bank. Lehman Brothers beschikt met een A+ rating volgens onafhankelijke onderzoeksinstanties over een zeer goede kredietwaardigheid.

(...)

Voordelen Staalbankiers garantiebeheer:

- (...)

- Goede spreiding door het gebruik van beleggingsfondsen

- Aantrekkelijke rendementsmogelijkheden vanwege het offensieve profiel van de portefeuille

- (...)

- De zekerheid van een hoofdsomgarantie op einddatum

(...)

Risico's

Staalbankiers is geschikt voor personen met een beleggingsprofiel vanaf neutraal die een garantie op de hoofdsom wensen. (...).

Onderstaand vindt u een overzicht van de belangrijkste risico's:

- (...).

- (...).

- De hoofdsomgarantie geldt alleen op de einddatum.

- (...).

- U loopt kredietrisico op Lehman Brothers Holding Inc."

In artikel 8 van de Vermogensbeheerovereenkomst is onder meer het volgende opgenomen:

"De Bank zal deze overeenkomst te goeder trouw en naar beste kunnen uitvoeren. Ten aanzien van alle handelingen met betrekking tot het beheer van het Vermogen handelt de bank voor rekening en risico van Cliënt. De Bank zal niet aansprakelijk zijn voor schade als gevolg van waardevermindering en/of koersdaling, door Cliënt geleden verliezen, of welke andere oorzaak dan ook, behalve indien en voor zover komt vast te staan dat deze schade het rechtstreeks gevolg is van grove nalatigheid van de Bank bij de uitvoering van deze overeenkomst. "

2.6. Op 15 september 2008 heeft Lehman Brothers in de Verenigde Staten surséance van betaling aangevraagd in een zogeheten Chapter 11 procedure. Op 19 september 2008 vroeg Lehman Brothers Treasury Co. B.V. (hierna: Lehman B.V.) surséance aan in Nederland en op 8 oktober 2008 ging zij failliet.

2.7. Bij brief van 9 januari 2009 heeft de advocaat van [eisers c.s.] Staalbankiers aansprakelijk gesteld voor de schade die zij lijden als gevolg van de surséance resp. het faillissement van Lehman Brothers.

2.8. In reactie op de bij 2.7 genoemde brief heeft Staalbankiers in haar brief van 27 februari 2009 aan de advocaat van [eisers c.s.] medegedeeld dat Staalbankiers alle aansprakelijkheid afwijst en dat Staalbankiers geen enkel verwijt valt te maken met betrekking tot haar zorgplicht.

3. Het geschil

3.1. Zakelijk weergegeven hebben [eisers c.s.] bij dagvaarding, voor zover mogelijk uitvoerbaar bij voorraad, gevorderd:

I. primair:

(i) een verklaring voor recht dat Staalbankiers aan [eisers c.s.] een hoofdsomgarantie heeft verstrekt voor hun inleg van € 250.000,--;

(ii) veroordeling van Staalbankiers tot betaling aan [eisers c.s.] van een bedrag van € 250.000,--, te vermeerderen met wettelijke rente hierover vanaf 27 februari 2007 tot aan de dag der algehele voldoening;

subsidiar:

(i) geheel of gedeeltelijke vernietiging van de tussen partijen gesloten overeenkomsten, voor zover deze zien op het product Staalbankiers Garantiebeheer;

(ii) veroordeling van Staalbankiers tot betaling aan [eisers c.s.] van een bedrag van € 250.000,--, te vermeerderen met wettelijke rente hierover vanaf 27 februari 2007 tot aan de dag der algehele voldoening;

meer subsidiar:

(i) een verklaring voor recht dat Staalbankiers onrechtmatig jegens [eisers c.s.] heeft gehandeld;

(ii) verklaring voor recht dat Staalbankiers tekort is geschoten in de nakoming van de tussen partijen geldende overeenkomsten;

(iii) veroordeling van Staalbankiers tot vergoeding van de schade van [eisers c.s.], nader op te maken bij staat;

II. veroordeling van Staalbankiers tot betaling aan [eisers c.s.] van de buitengerechtelijke incassokosten van € 4.000,--;

III. veroordeling van Staalbankiers in de proceskosten.

3.2. [eisers c.s.] leggen aan hun vorderingen - samengevat - het volgende ten grondslag.

Ad I

primair: Staalbankiers heeft een zelfstandige hoofdsomgarantie afgegeven, al dan niet naast de hoofdsomgarantie van Lehman Brothers Holding Inc. (hierna: Lehman Holding). Daarnaast hebben [eisers c.s.] uit de verklaringen en gedragingen van Staalbankiers onder de gegeven omstandigheden redelijkerwijs mogen aannemen dat zij een zelfstandige hoofdsomgarantie verleende. [eisers c.s.] vorderen nakoming van deze garantie. Door het faillissement van Lehman Brothers is de note vroegtijdig geëindigd en is de hoofdsomgarantie opeisbaar.

subsidiar: Staalbankiers heeft misleidende dan wel onjuiste informatie verstrekt over de werking van het product Staalbankiers Garantiebeheer. Dit geldt zowel voor de toegezegde garantiestructuur, als voor de specifieke risico's die er zouden zijn, bijvoorbeeld in de vorm van een faillissement van Lehman Brothers. [eisers c.s.] hebben uit de schriftelijke en mondelinge informatie aangenomen en redelijkerwijs ook mogen aannemen, dat de hoofdsomgarantie door Staalbankiers werd verleend. [eisers c.s.] hadden de Vermogensbeheerovereenkomst bij een juiste voorstelling van zaken niet gesloten. [eisers c.s.] wensten vanwege hun pensioendoelstelling namelijk geen risico op een derde partij te lopen. Zij hebben de pensioendoelstelling ook kenbaar gemaakt aan de heer [A] van Staalbankiers. Als gevolg van deze onjuiste resp. misleidende informatie hebben [eisers c.s.] gedwaald en vernietigen zij de Vermogensbeheerovereenkomst voor zover die ziet op "Staalbankiers Garantiebeheer" dan wel op de aangekochte note. Tengevolge van deze vernietiging is de betaalde inleg van € 250.000,-- door [eisers c.s.] (achteraf gezien) onverschuldigd betaald.

meer subsidiar: Staalbankiers heeft niet voldaan aan haar informatie- en

waarschuwingsverplichtingen. Zij heeft haar bijzondere zorgplicht ten opzichte van [eisers c.s.] geschonden. Daarnaast heeft Staalbankiers in strijd met de toen geldende Wet financieel toezicht voor de pensioenbelegging geen cliëntenprofiel opgesteld en is onvoldoende onderzoek gedaan naar de specifieke beleggingsdoelstellingen van [eisers c.s.] en naar de vraag of die overeenkwamen met het geadviseerde beheer. Het schenden van de zorgplicht door Staalbankiers leidt in de precontractuele fase tot onrechtmatig handelen en in de contractuele fase tot een tekortschieten in haar verplichtingen uit de Vermogensbeheerovereenkomst. Door dit onrechtmatig handelen dan wel de wanprestatie van Staalbankiers, leiden [eisers c.s.] schade in de vorm van een verlies op hun inleg. Omdat deze schade tot de afwikkeling van het faillissement nog niet vaststaat, vorderen [eisers c.s.] in deze procedure alleen een verklaring voor recht. De schade moet worden vastgesteld in een schadestaatprocedure.

Ad II

Staalbankiers is wettelijke rente over de hoofdsom verschuldigd vanaf 27 februari 2009, omdat zij vanaf dat moment in verzuim is. [eisers c.s.] hebben Staalbankiers namelijk bij brief van 9 januari 2009 verzocht de hoofdsomgarantie na te komen en Staalbankiers heeft in haar reactie van 27 februari 2009 de vorderingen van [eisers c.s.] van de hand gewezen. Hiermee staat het verzuim in ieder geval vanaf 27 februari 2009 vast.

Ad III

[eisers c.s.] maken daarnaast aanspraak op vergoeding van de buitengerechtelijke kosten, conform het rapport Voorwerk II. Zij hebben namelijk kosten gemaakt ter verkrijging van voldoening van haar vordering buiten rechte, die meer omvatten dan de werkzaamheden die vallen onder de artikelen 237 tot en met 240 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering (Rv).

3.3. Staalbankiers voert - samengevat - als volgt verweer.

De primaire vorderingen:

3.3.1. Staalbankiers heeft geen zelfstandige hoofdsomgarantie gegeven en op grond van de Vermogensbeheerovereenkomst en de aan [eisers c.s.] verstrekt informatie over het product Staalbankiers Garantiebeheer hebben [eisers c.s.] ook niet in redelijkheid kunnen begrijpen dat Staalbankiers een garantie verstrekte met betrekking tot de hoofdsom op de einddatum.

3.3.2. Staalbankiers heeft [eisers c.s.] voldoende geïnformeerd over de werking en de risico's van dit product, voordat [eisers c.s.] hebben besloten om te participeren.

3.3.3. Uit de bezorgdheid en grote ontevredenheid van [eisers c.s.] in maart 2008 over de onjuiste koersinformatie door Lehman Brothers is op te maken dat zij zich ervan bewust waren dat Staalbankiers geen garantie had afgegeven en dat zij een kredietrisico liepen op Lehman Brothers.

3.3.4. De hoofdsomgarantie is niet opeisbaar, omdat de einddatum van de note niet is gehaald.

De subsidiaire vorderingen:

3.3.5. Staalbankiers heeft op essentiële onderdelen, zoals het te lopen kredietrisico, afdoende en duidelijke inlichtingen verschaft om een eventuele onjuiste voorstelling bij [eisers c.s.] over de aan het product Staalbankiers Garantiebeheer klevende risico's redelijkerwijs te voorkomen. Zowel in de brochure als in de toelichting daarop wordt onder het kopje risico's benoemd dat het kredietrisico op Lehman Holding wordt gelopen.

3.3.6. [eisers c.s.] hebben niet voldoende maatregelen genomen om te voorkomen dat zij onder invloed van onjuiste veronderstellingen in "Staalbankiers Garantiebeheer" zijn gestapt. Nu [eisers c.s.] de Nederlandse taal wellicht minder machtig zijn, had het op hun weg gelegen zich te vergewissen van de inhoud van de te sluiten overeenkomsten en niet alleen te vertrouwen op mededelingen van Staalbankiers.

3.3.7. Gezien de A+ rating van Lehman Holding, is de stelling van [eisers c.s.], dat zij niet in Staalbankiers Garantiebeheer belegd zouden hebben als zij geweten hadden dat de hoofdsomgarantie niet door Staalbankiers maar door Lehman Holding zou worden verstrekt, ongeloofwaardig.

De meer subsidiaire vorderingen:

3.3.8. In 2003 heeft Staalbankiers onderzoek gedaan naar de financiële positie, kennis, ervaring, doelstellingen en risicobereidheid van [eisers c.s.], voor zover dat relevant was voor de destijds af te sluiten effectenbemiddelingsovereenkomst. Op basis daarvan is een defensief profiel voor [eisers c.s.] vastgesteld. In november 2007 is een dergelijk onderzoek herhaald en heeft Staalbankiers de cliëntrapportage opgesteld. De uitkomsten daarvan heeft zij zowel voor de Vermogensbeheerovereenkomst als voor de beleggingsadviesrelatie gebruikt. Op basis daarvan is het profiel voor de effectenbemiddelingsovereenkomst bijgesteld naar offensief.

3.3.9. [eisers c.s.] hadden het te beleggen gelden op de korte termijn niet nodig en hun stond een algemene vermogensgroei voor ogen. De gelden hadden in 2003 en ook niet toen [eisers c.s.] in Staalbankiers Garantiebeheer stapten, een pensioenbestemming. Aan de e-mails van de heer [A] kan geen waarde worden toegekend. Pas in diens tweede mail - na een bespreking met de advocaat van [eisers c.s.] - brengt hij ter sprake dat het om pensioengeld ging, wat wel toevallig is. In een later stadium is hij met slaande deuren bij Staalbankiers vertrokken. Zijn e-mails zijn ook innerlijk tegenstrijdig. Onduidelijk is ook of de e-mails van hem afkomstig zijn.

3.3.10. Staalbankiers is niet tekort geschoten in haar zorgplicht. Staalbankiers mocht er gezien de A+ rating van Lehman Holding van uitgaan dat laatstgenoemde over een sterke betalingscapaciteit beschikte om aan haar rente- en aflossingsverplichtingen te (blijven)

voldoen. Het was niet te voorzien dat Lehman Holding failliet zou gaan. Staalbankiers Garantiebeheer sloot aan op het neutrale beleggingsprofiel van [eisers c.s.]; zij wilden immers algemene vermogensgroei. Tevens is van belang dat [eisers c.s.] deskundige en ervaren beleggers zijn.

3.3.11. In de zomer van 2008 had Staalbankiers geen verplichting om in te grijpen, omdat toen niet was te voorzien en te verwachten dat Lehman Brothers failliet zou gaan. [eisers c.s.] hebben deze klacht tot de comparitie ook nooit geuit. Gezien de in de algemene bankvoorwaarden neergelegde klachtplicht en het bepaalde in artikel 6:89 BW, zijn [eisers c.s.] nu te laat met deze klacht. Overigens heeft Staalbankiers [eisers c.s.] wel geïnformeerd over de onjuiste wijze waarop Lehman Brothers de koersen van Staalbankiers Garantiebeheer had berekend.

4. De beoordeling

Staalbankiers zelf als garant aansprakelijk?

4.1. In de bij 2.5 genoemde informatie over het product Staalbankiers Garantiebeheer is, onder de kopjes "Garantie" resp. "Lehman Brothers", vermeld dat Staalbankiers de note aankoopt bij Lehman B.V., dat de hoofdsomgarantie wordt gegeven door Lehman Holding en dat er kredietrisico op deze bank wordt gelopen. In het licht van die concrete vermeldingen kon er voor [eisers c.s.] geen misverstand over bestaan - ook niet door de naam van de overeenkomst en/of de in de dagvaarding onder sub 13 aangehaalde aanmerkelijk minder concrete passage - dat (a) zij geen product van Staalbankiers zelf hadden gekocht en (b) de hoofdsomgarantie niet door Staalbankiers werd afgegeven. De omstandigheid dat [eisers c.s.] de Nederlandse taal niet (genoeg) machtig zijn, komt in dit geval voor hun risico. Staalbankiers heeft immers onbetwist aangevoerd dat de correspondentie tussen haar en [eisers c.s.] altijd in het Nederlands geschiedde, dat alle eerdere overeenkomsten in het Nederlands zijn gesloten en dat [eisers c.s.] nooit om een vertaling van deze stukken in het Duits hebben gevraagd. In het licht van het voorgaande is geen sprake geweest van een verborgen, onvoldoende waarschuwing en hebben [eisers c.s.], tegenover de gemotiveerde betwisting door Staalbankiers, niet concreet toegelicht op grond waarvan zij desondanks hebben mogen begrijpen dat Staalbankiers (naast Lehman Holding) de hoofdsom heeft gegarandeerd. [eiser 1] heeft ook ter comparitie verklaard dat hij in 2007 (toen de Vermogensbeheerovereenkomst met Staalbankiers werd gesloten) zich er niet van bewust was dat Lehman Brothers in het spel was, hoewel dit toch duidelijk in de hem verstrekte informatie was vermeld.

4.2. Het bovenstaande brengt mee dat niet kan worden geconcludeerd dat Staalbankiers de hoofdsomgarantie heeft verstrekt dan wel dat [eisers c.s.] dit redelijkerwijs zo heeft mogen opvatten. De hierop gebaseerde primaire vorderingen zijn dan ook niet toewijsbaar.

Onjuiste of misleidende informatie / dwaling?

4.3. De rechtbank is, anders dan [eisers c.s.], van oordeel dat de aan [eisers c.s.] verstrekte informatie over het product Staalbankiers Garantiebeheer ten aanzien van de werking van de note en de aan de note verbonden risico's correct, duidelijk en niet misleidend is. Uit deze informatie volgt dat ten aanzien van de terugbetaling van de inleg op de einddatum een garantie is afgegeven door Lehman Holding. Dat aan de door Lehman Holding verstrekte garantie het risico verbonden is dat zij kan failleren en dat zij in dat geval niet (geheel) zal kunnen uitkeren, behoeft geen uitdrukkelijke vermelding, maar spreekt voor zich. In de verstrekte informatie is ook vermeld dat men een debiteurenrisico op Lehman Holding liep. Voorts is in de verstrekte informatie opgenomen dat Lehman Holding een A+ rating had en dat dit stond voor een uitstekende kredietwaardigheid. Dit is juist en niet misleidend. Weliswaar zou uit de aanduidingen "100% van de hoofdsom retour" en "de zekerheid van een hoofdsomgarantie op einddatum" in de toelichting "Staalbankiers Garantiebeheer" op zichzelf genomen afgeleid kunnen worden dat de belegger steeds zijn inleg terug zou ontvangen, maar indien deze aanduidingen worden gezien in het licht van de rest van de in deze toelichting opgenomen informatie, moet ook voor een niet professionele belegger het bij lezing duidelijk zijn geweest dat het een door Lehman Holding verstrekte garantie was, waarvan de aard en omvang van de daarmee verstrekte zekerheid één op één samenhang met de kredietwaardigheid van die bank. Verder hebben [eisers c.s.], zoals hiervóór al is overwogen, ook niet redelijkerwijs mogen aannemen dat de hoofdsomgarantie door Staalbankiers werd afgegeven.

4.4. Gelet op een en ander is de rechtbank van oordeel dat niet kan worden geconcludeerd dat Staalbankiers onjuiste dan wel misleidende informatie over het product Staalbankiers Garantiebeheer heeft verstrekt. Bijgevolg kan het beroep van [eisers c.s.] op dwaling op deze grond niet slagen. [eisers c.s.] hebben ook geen andere feiten en omstandigheden gesteld die een beroep op dwaling kunnen rechtvaardigen. De subsidiaire vorderingen zijn dus evenmin toewijsbaar.

Schending zorgplicht Staalbankiers?

4.5. [eisers c.s.] stellen dat Staalbankiers in strijd met de op haar rustende bijzondere zorgplicht heeft gehandeld. Staalbankiers heeft immers in strijd met de toen geldende regels geen cliëntenprofiel opgesteld voor de onderhavige pensioenbelegging en heeft

daarvoor een financieel product geadviseerd dat niet past bij hun beleggingservaring, beleggingsdoelstelling en risicobereidheid. Voorts betogen zij dat de bij 2.3 genoemde cliëntrapportage enkel betrekking heeft op het andere deel van haar vermogen, dat zij wel offensief wilden beleggen. Het was volgens [eisers c.s.] bij Staalbankiers bekend dat zij met het in Staalbankiers Garantiebeheer belegde geld een pensioendoelstelling had. Ter onderbouwing van deze stelling hebben zij een e-mail van de heer [A] van 23 februari 2011 overgelegd (productie 9). De rechtbank oordeelt hierover als volgt.

4.6. Staalbankiers voert aan dat het defensieve beleggingsprofiel dat [eisers c.s.] in 2003 hadden, naar aanleiding van de cliëntrapportage van 20 november 2007 is gewijzigd in offensief. Zij heeft deze cliëntrapportage vervolgens voor zowel de Vermogensbeheerovereenkomst als voor de beleggingsadviesrelatie gebruikt. Gezien de cliëntrapportage mochten zij er ook van uitgaan dat [eisers c.s.] de gehele EUR 500.000,-- offensief wilde beleggen, aldus nog steeds Staalbankiers. Naar het oordeel van de rechtbank is dit standpunt van Staalbankiers echter niet juist, gelet op het volgende.

4.7. Tussen partijen bestond voor wat betreft het product Staalbankiers Garantiebeheer een vermogensbeheerrelatie. Hiervoor geldt dat Staalbankiers actief moet informeren naar alle relevante informatie, waarbij niet mag worden volstaan met het afgaan op indrukken en aannames. De vermogensbeheerder zal zich immers aan de hand van het cliëntprofiel en de daarmee samenhangende beleggingsdoelstellingen een duidelijk beeld moeten vormen van de grenzen waarbinnen hij, met inachtneming van een aan de hand van dit cliëntprofiel en deze beleggingsdoelstellingen opgemaakt portefeuilleprofiel, zelfstandig zijn beleggingsbeleid zal kunnen voeren. Uit de gedingstukken maakt de rechtbank op dat er in november 2007, toen er een tweedeling in het te beleggen vermogen van [eisers c.s.] werd aangebracht, alleen voor een gedeelte van het totale bij Staalbankiers te beleggen vermogen van [eisers c.s.] een cliëntrapportage is opgemaakt (zie 2.3). Op grond hiervan mocht in ieder geval voor een bedrag van € 250.000,-- offensief belegd worden. Dat het offensieve cliëntprofiel (ook) betrekking heeft op het product Staalbankiers Garantiebeheer kan de rechtbank zonder nadere toelichting - die ontbreekt - niet vaststellen. Dat in het beleggingsvoorstel van Staalbankiers gedateerd 22 november 2007 (productie 6 cva) is vermeld dat [eisers c.s.] wensen te beleggen conform een "offensief" risicoprofiel, is op zichzelf onvoldoende om aan te kunnen nemen dat dit cliëntprofiel (tevens) betrekking heeft op Staalbankiers Garantiebeheer. Het komt de rechtbank ook niet logisch voor dat er, gegeven de omstandigheid dat er een tweedeling in het te beleggen vermogen wordt gemaakt, met beide delen offensief belegd mag worden. Daar komt bij dat Staalbankiers bij 4.29 van haar conclusie van antwoord betoogt dat er minimaal in lijn met het afgesproken neutrale beleggingsprofiel moest worden belegd. Ook in de bij 2.5 weergegeven toelichting Staalbankiers Garantiebeheer is vermeld dat dit product geschikt is voor personen met een neutraal beleggingsprofiel die een garantie op de hoofdsom wensen. Dit neutrale product lijkt dan niet passend voor iemand die offensief wil beleggen. Opmerkelijk is ook het antwoord op vraag 11 van het opgemaakte profiel. Daarbij moet worden aangegeven welke van de vervolgens beschreven situaties van toepassing is: "Ik beleg/heb belegd in Garantieproducten en handel/handelde daarbij: Wekelijks, Maandelijks, Jaarlijks" of "Ik heb niet belegd in Garantieproducten", waarvan de laatste situatie is aangekruist.

4.8. Een en ander leidt de rechtbank tot het oordeel dat Staalbankiers er niet van mocht uitgaan dat [eisers c.s.] met het in Staalbankiers Garantiebeheer belegde vermogen offensief wilde beleggen. De stelling van [eisers c.s.] dat Staalbankiers ermee bekend was dat zij voor dit gedeelte van hun vermogen een pensioendoelstelling hadden dan wel defensief wilden beleggen, heeft Staalbankiers, mede gelet op de onder 4.7 genoemde omstandigheden, onvoldoende gemotiveerd weersproken. Aan de omstandigheid dat [eisers c.s.] in de vragenlijst behorende bij de cliëntrapportage niet hebben aangegeven dat zij een pensioendoelstelling hadden, moet op grond van het voorgaande (r.o. 4.7) worden voorbijgegaan. Ter comparitie heeft Staalbankiers nog aangevoerd dat de stelling van [eisers c.s.] dat zij zeer conservatief en terughoudend belegden niet geloofwaardig is, maar zij licht dit op geen enkele wijze nader toe. Voorts heeft Staalbankiers de geloofwaardigheid van de e-mails van [A] - die zijn gericht aan de advocaat van [eisers c.s.] - slechts in betrekkelijk algemene bewoordingen - en daarmee onvoldoende - bestreden c.q. in twijfel getrokken. In zijn eerste e-mail d.d. 22 februari 2011 geeft [A] een reactie op de hem toegezonden conclusie van antwoord. Daarin gaat hij alvast in op enkele punten, voornamelijk de achtergronden van (het aanbieden van) de Lehman notes. Daarbij stelt hij zich in die zin kwetsbaar op dat hij verklaart dat hij ook zelf niet heeft doorzien dat de klant geen eigenaar werd van de onderliggende fondsen, voor het geval de garantie van Lehman zou vervallen. Zoals uit die e-mail blijkt, loopt deze vooruit op een telefonische bespreking met de advocaat van [eisers c.s.] een dag later. Gelet op de (niet weersproken) inhoud van deze eerste e-mail ziet de rechtbank niet in dat het "toevallig" is (d.w.z. aan [A] in de mond gelegd, terwijl het niet waar was) dat pas in de tweede e-mail van [A] de pensioenbestemming wordt genoemd. Voorts is - mede gelet op het voorgaande - de enkele omstandigheid dat [A] met onenigheid bij Staalbankiers is vertrokken, onvoldoende om te oordelen dat eerstgenoemde in strijd met de waarheid ten nadele van Staalbankiers heeft verklaard.

4.9. Op basis van de twee voorgaande overwegingen (4.7 en 4.8) neemt de rechtbank dan ook tot uitgangspunt dat het in Staalbankiers Garantiebeheer belegde vermogen een

pensioenbestemming had. Gezien deze pensioenbestemming dienden aan de bijzondere zorgplicht van Staalbankiers in dit geval hogere eisen te worden gesteld: naar het oordeel van de rechtbank was het beleggen van de gehele € 250.000,-- in dit ene beleggingsproduct - in feite een vordering op slechts één debiteur - , nu dit vermogen bedoeld was als pensioenvoorziening, in strijd met de door een zorgvuldig belegger in acht te nemen spreiding. De rechtbank is van oordeel dat Staalbankiers, door [eisers c.s.] aldus te adviseren, haar bijzondere zorgplicht jegens [eisers c.s.] heeft geschonden en op deze grond aansprakelijk is voor de schade die [eisers c.s.] daardoor lijden. Dat [eisers c.s.] daardoor schade hebben geleden is voldoende aannemelijk geworden. De omvang van deze schade zal in de schadestaatprocedure moeten worden bepaald.

4.10. Aan het betoog van Staalbankiers dat Lehman Holding ten tijde van het sluiten van de vermogensbeheerovereenkomst een A+ rating had, zodat het kredietrisico als gering kon worden ingeschat, gaat de rechtbank voorbij. Wat hier ook van zij, uit een dergelijke rating kan niet worden afgeleid dat het kredietrisico zo laag was dat er in de gegeven omstandigheden geen rekening hoefde te worden gehouden met de mogelijkheid dat dit risico zich in de toekomst zou verwezenlijken.

4.11. Nu de schending is gelegen in het aan de vermogensbeheerovereenkomst voorafgaande advies van Staalbankiers om een gedeelte van het vermogen te beleggen in Staalbankiers Garantiebeheer, kan Staalbankiers geen beroep doen op de in artikel 8 van de vermogensbeheerovereenkomst opgenomen uitsluiting van haar aansprakelijkheid.

4.12. Het voorgaande leidt tot de conclusie dat de meer subsidiaire vorderingen (i) en (iii) zullen worden toegewezen, op de hierna vermelde wijze.

Buitengerechtelijke incassokosten

4.13. Voor vergoeding van de door [eisers c.s.] gevorderde buitengerechtelijke kosten acht de rechtbank onvoldoende gesteld, zodat zij de daarop gerichte vordering zal afwijzen.

Proceskosten

4.14. Staalbankiers zal als de in overwegende mate in het ongelijk gestelde partij worden veroordeeld in de kosten. Op basis van het onderliggend financieel belang zal de rechtbank bij de begroting van de kosten uitgaan van tarief V. De kosten aan de zijde van [eisers c.s.] worden begroot op:

- explootkosten € 92,93
- vast recht € 4.951,00
- salaris advocaat € 4.263,00 (3 punten x € 1.421,--)

Totaal € 9.306,93

5. De beslissing

De rechtbank

5.1. verklaart voor recht dat Staalbankiers - door te adviseren als voormeld - onrechtmatig jegens [eisers c.s.] heeft gehandeld;

5.2. veroordeelt Staalbankiers tot vergoeding van de door [eisers c.s.] geleden schade, nader op te maken bij staat;

5.3. veroordeelt Staalbankiers in de proceskosten, aan de zijde van [eisers c.s.] tot op heden begroot op € 9.306,93;

5.4. verklaart dit vonnis ten aanzien van 5.2 en 5.3 uitvoerbaar bij voorraad;

5.5. wijst af het meer of anders gevorderde.

Dit vonnis is gewezen door mr. B.C. Punt en in het openbaar uitgesproken op 2 november 2011.