

**Beloning
en
Zorgplichten**

Adfiz Seminar
12 Januari 2017

Frits van der Woude



Het Programma

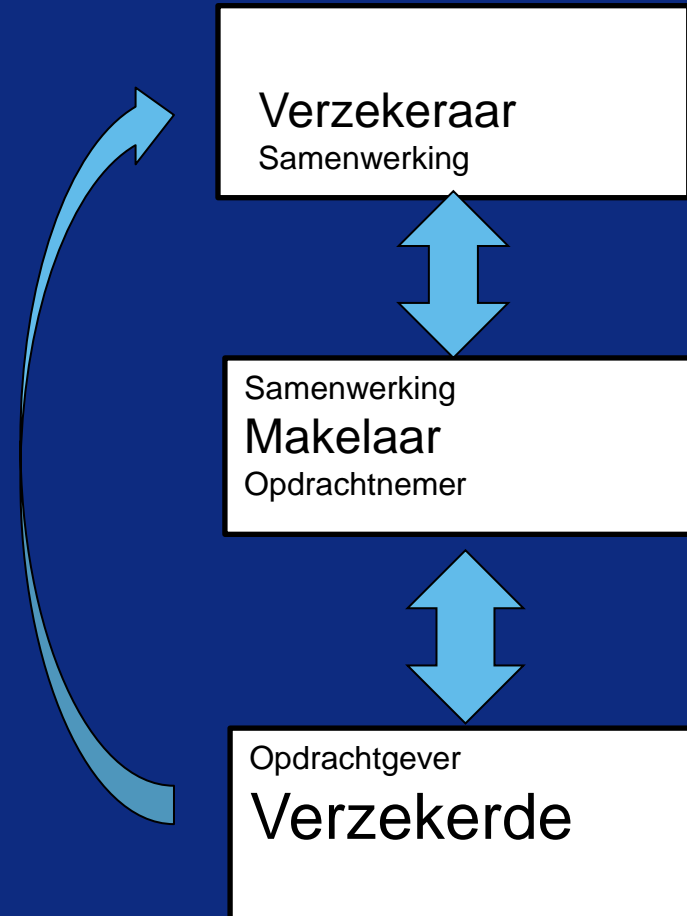
1. Kifid uitspraak 2016-373 roept vragen op:
 - Mag je voor de verplichte wettelijke nazorg geld vragen?
 - Wat als de klant daarvoor niet wil betalen?
 - Hoe regel je dat je zelf de regie hebt over je beloning?
2. Zorgplichten. Wat zijn dat? En hoe herken je ze!

Kifid 2016-373

“verplichte gratis nazorg”



Rechtsverhoudingen



Wat valt onder je opdracht?

Uitgangspunt:

1. Wat je daarover afspreekt
2. Aangevuld met (na)zorgplichten zoals:
 - a. Artikel 4:20 Wft
 - b. 7:401 BW

Artikel 4:20 lid 3 Wft

Gedurende de looptijd van een overeenkomst verstrekt een financiële dienstverlener de consument, ... tijdig informatie over:

- a. wezenlijke wijzigingen in de informatie, bedoeld in het eerste lid, voor zover deze wijzigingen redelijkerwijs relevant zijn voor ... de cliënt ...

Ter illustratie

Wettelijk verplichte nazorg?

- beantwoorden vragen over oorspronkelijk advies
- doorgeven van wijzigingen aan de aanbieder
- wijziging in bereikbaarheid en dienstverlening van de financieel adviseur
- nieuwe wet- en regelgeving van belang voor product

Aanvullende nazorg?

- hulp bij rentevoorstel of extra inlossing hypotheek
- 2 uur gratis advies per jaar
- 1 maal per jaar bezoek voor check op verzekeringen

Kifid 2016-373: De Feiten

2015 opdracht:

- Advies en bemiddeling hypotheek en ORV
- Beloning daarvoor EUR 2.750
- Overeenkomst is opzegbaar

Aanvullende nazorg:

- service abonnement van EUR 20 per maand

Client zegt service abonnement op

Kifid uitspraak

1. De wettelijke nazorg behoort bij de opdracht tot adviseren en bemiddelen (4:20 WFT). Daarvoor is EUR 2.750 afgesproken
2. Het service abonnement van EUR 20 ziet vooral op aanvullende (niet wettelijke) nazorg en is opzegbaar
3. Met het opzeggen van het service abonnement:
 - Vervalt de aanvullende nazorg
 - Blijft de wettelijke nazorg bestaan
 - Is voor de wettelijke nazorg al betaald

Hoe houd je de regie? (discussie)

Wil je de wettelijke nazorg:

- a. overlaten aan de aanbieder van het product?
 - regelen in de samenwerkingsovereenkomst met de aanbieder?
 - daarvoor wel/geen beloning vragen van de cliënt

- b. zelf verrichten en beloning ontvangen
 1. als onderdeel van de advisering en bemiddeling; of
 2. als onderdeel een service abonnement. Is dat mogelijk?

Praktisch vraag: is de wettelijke nazorg niet beperkt in omvang en kosten en juist een “commerciële link” met de cliënt?

Beroepsfouten

Zorgvuldigheid

en

Zorgplichten



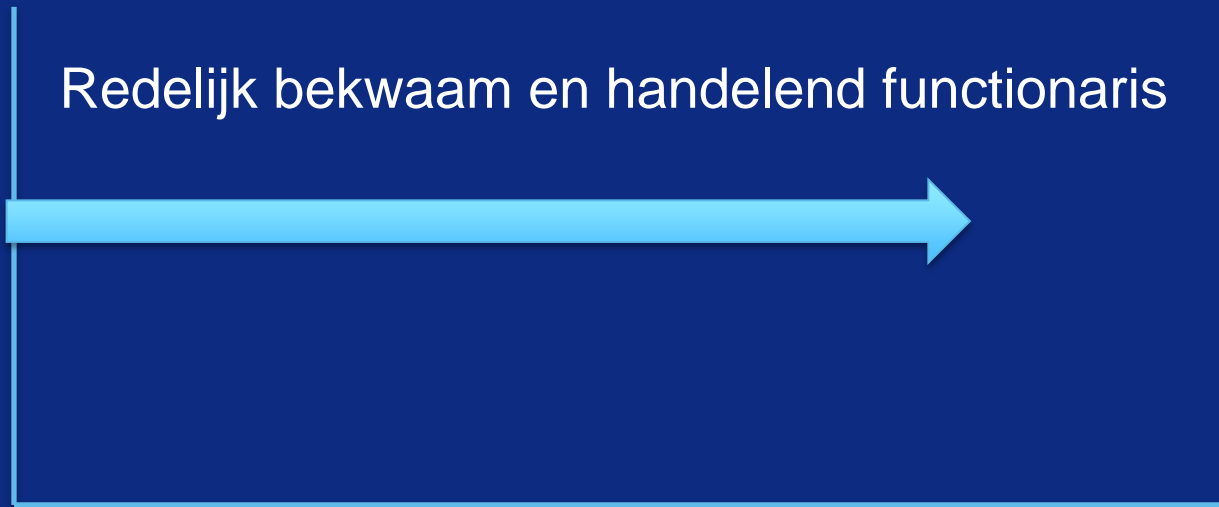
Normstelling beroepsaansprakelijkheid

Schematisch

goed

Redelijk bekwaam en handelend functionaris

fout





Concrete invulling en “Kelderluik”

HR 29 mei 2015 (Advocaat) ECLI:NL:HR:2015:1406

Casus

Niet waarschuwen door advocaat voor risico van persoonlijke aansprakelijkheid bestuurder bij selectieve betaling aan crediteuren.

HR 29 mei 2015 (Advocaat) ECLI:NL:HR:2015:1406

Hoge Raad:

“(…) een advocaat als beroepsbeoefenaar de zorgvuldigheid dient te betrachten die van een redelijk bekwaam en redelijk handelend vakgenoot mag worden verwacht. (...)”

Deze zorgvuldigheidsplicht brengt mee dat een advocaat zijn cliënt daarbij niet onnodig blootstelt aan voorzienbare en vermijdbare risico’s.” (r.o. 3.4.1-3.4.2)

‘HR 29 mei 2015 (Advocaat) ECLI:NL:HR:2015:1406

Hoge Raad:

“In dat kader kan onder meer betekenis toekomen aan de **ernst en omvang** van het desbetreffende risico, de mate **van waarschijnlijkheid** dat dit zich zal realiseren en de mate waarin de cliënt heeft blijkgegeven zich reeds van dat risico **bewust** te zijn.” (r.o. 3.4.3)

“Kelderluik” criteria: lagere rechtspraak

- De inhoud van de opdracht
- De bezwaarlijkheid van het nemen van maatregelen
- De kans/ernst/omvang van de (mogelijke) schade
- De hoogte van de beloning
- De mate van kenbaarheid van het risico
- De hoedanigheid van de client

Voorbeelden uit jurisprudentie

- Voorkomen dat de verzekeraar een beroep op verzwijging kan doen (*Hoge Raad 26 februari 2016, ECLI:NL:HR:2016:336*)
- Informeren/waarschuwen voor situaties die dekking geheel weg (kunnen) nemen (*Hof Den Haag 7 oktober 2014, ECLI:NL:GHDHA:2014:3108*)
- Informeren/waarschuwen onderverzekering. Binnen 1 jaar. Na overgang van intermediair heeft de nieuwe TP op dat moment een zelfstandige zorgplicht (*Rb. Limburg 10 februari 2015, ECLI:NL:RBLIM:2015:3887*)
- Bij claims made verzekering wijzen op noodzaak om bekende aanspraken en omstandigheden bij de oude verzekeraar te melden (*Hof Amsterdam 28 juni 2016, ECLI:NL:GHAMS:2016:2492*)

Rechtbank Midden-Nederland 3 juni 2015

ECLI:NL:RBMNE:2015:3683, JA 2015/130



Rechtbank Midden-Nederland 3 juni 2015

ECLI:NL:RBMNE:2015:3683, JA 2015/130

“[De verzekerde] stelt daarbij dat zij had gevraagd om een “proactieve houding” van [de tussenpersoon]. Zij maakt dat echter onvoldoende concreet, zij licht niet toe op welke extra zorg zij op grond hiervan recht zou hebben, zij stelt niet dat [de tussenpersoon] haar concrete toezeggingen gedaan heeft en evenmin dat zij [de tussenpersoon] betaalde voor meer dan de gewone zorg. Het handelen van [de tussenpersoon] zal daarom beoordeeld worden met de gebruikelijke maatstaf.”

(r.o. 3.2)

Rechtbank Midden-Nederland 3 juni 2015

ECLI:NL:RBMNE:2015:3683, JA 2015/130

“De omvang van die informatieplicht wordt beïnvloed door het feit dat [de verzekerde] geen consument is, maar een ondernemer, van wie [de tussenpersoon] een zekere mate van professionaliteit mocht verwachten. Voor [verzekerde] als bedrijfsmatig vastgoedbeheerder is bovendien het beheer van bedrijfspanden en van de daaraan verbonden risico's geen bijkomstigheid (zoals bijvoorbeeld bij een schoenmaker), maar eerder de kern van haar activiteiten. Dit heeft gevolgen, bijvoorbeeld voor de hoeveelheid uitleg die [tussenpersoon] moest geven, of voor de frequentie waarmee zij de preventieclausules aan de orde moest stellen.” (r.o. 3.11)



Kifid uitspraak 2016-618 (discussie vraag en antwoord)

29 september 2014: ovk advies en bemiddeling financiering

Koopakte zegt: passeerdatum 2 december 2014 en indien later een hoge rente verschuldigd. Financieel adviseur was hiermee bekend.

Financieel adviseur heeft problemen met verkrijgen van tijdige offerten financiering en 2 december wordt ruim overschreden.

Klant claimt c.a. EUR 6.500 aan verschuldigde rente.

vragen en discussie



Stelling 1

- Als je bij het aanvaarden van de opdracht met de consument afsprekt dat hij een bedrag betaalt voor de bemiddeling en advisering en los daarvan een bedrag voor wettelijke nazorg, dan kan dat.



Stelling 2

- Als je met de consument afspreekt dat de aanbieder de wettelijke nazorg zal leveren en je met het oog daarop geen kosten rekent voor de nazorg, dan kan dat.



Stelling 3

- Als je met de verzekeraar afspreekt dat hij je van wezenlijke wijzigingen, als in artikel 4:20 Wft, op de hoogte moet stellen en je zal vrijwaren als hij daarin tekort schiet, dan kan dat.