

## **Beslissing Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2014-290**

**d.d. 29 juli 2014**

**(mr. J. Wortel, voorzitter, prof. drs. A.D. Bac RA en R.H.G. Mijné, leden, terwijl mr. J.J. Guijt als secretaris)**

### **Samenvatting**

De Commissie concludeert dat Consument niet ontvankelijk is in zijn klacht wegens overschrijding van de in artikel 15 van het Reglement Ombudsman & Geschillencommissie Financiële Dienstverlening gestelde termijn.

Consument,

tegen

de naamloze vennootschap Achmea Retail Bank N.V. (rechtsopvolgster onder algemene titel van Levob Bank N.V.), gevestigd te Amersfoort, hierna te noemen Aangeslotene.

### **I. Procedure**

De Commissie beslist met inachtneming van haar reglement en op basis van de volgende stukken:

- het dossier van de Ombudsman Financiële Dienstverlening;
- het verzoek tot geschilbeslechting met bijlage, ontvangen op 23 januari 2012;
- de aanvulling op het verzoek van de gemachtigde van Consument van 16 maart 2012;
- de brief van Aangeslotene d.d. 30 mei 2012;
- het e-mailbericht van de gemachtigde van Consument van 25 juni 2012;
- de aanvulling op het verzoek van de gemachtigde van Consument van 17 november 2012 en 9 december 2012;
- het verweerschrift van Aangeslotene;
- de repliek van Consument;
- de dupliek van Aangeslotene.

De Commissie heeft vastgesteld dat tussenkomst van de Ombudsman Financiële Dienstverlening niet tot oplossing van het geschil heeft geleid.

De Commissie heeft vastgesteld dat beide partijen het advies als bindend zullen aanvaarden.

De Commissie heeft vastgesteld dat het geschil zich leent voor schriftelijke afdoening als bedoeld in artikel 37 van haar Reglement.

### **2. Feiten**

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:

- 2.1. Consument heeft op 26 september 2000 via een tussenpersoon met de rechtsvoorganger van Aangeslotene vijf overeenkomsten gesloten van het effectenleaseproduct "Het Levob Hefboom Effect" (hierna: de Overeenkomst).

- 2.2. Daarnaast heeft Consument ten behoeve van de betaling van de maandelijkse termijnen bij Aangeslotene een Flex Spaarrekening geopend en hierop een bedrag van € 7.000,- gestort. In 2003 bleek het saldo op deze rekening niet meer toereikend te zijn voor de betaling van de maandelijkse termijnen.
- 2.3. Bij brief van 6 november 2003 heeft Consument bij de tussenpersoon een klacht ingediend over de handelwijze van de adviseur en de gevolgen hiervan. De tussenpersoon heeft deze klacht van Consument afgewezen. Vervolgens heeft Consument bij brief van 7 januari 2004 Aangeslotene op de hoogte gesteld van zijn geschil met de tussenpersoon en zijn ongenoegen geuit over de gang van zaken. Aangeslotene heeft Consument bij brief van 9 januari 2004 terugverwezen naar de tussenpersoon. Vervolgens is Consument met de tussenpersoon een regeling overeengekomen ten aanzien van de betaling van de maandelijkse lasten.
- 2.4. Op 3 december 2007 heeft Consument (opnieuw) een klacht ingediend bij Aangeslotene en heeft hij haar verzocht de Overeenkomst te beëindigen en de restschuld kwijt te schelden. Bij brief van 28 januari 2008 heeft Aangeslotene Consument aangeboden om 33% van de eventuele restschuld voor haar rekening te nemen.
- 2.5. Na afloop van de vaste looptijd is de Overeenkomst in november 2010 beëindigd.
- 2.6. Aangeslotene heeft Consument op 6 december 2010 een eindafrekening gezonden inzake de beëindiging van de Overeenkomst. Blijkens dit overzicht bedroeg de netto opbrengst € 13.335,70. De restschuld per contract bedroeg blijkens dit overzicht € 2.824,54. Aangeslotene heeft Consument verzocht de totale restschuld van € 14.122,70 per omgaande te voldoen.
- 2.7. Op 8 november 2011 ontving het Klachteninstituut Financiële Dienstverlening (hierna: 'het Klachteninstituut') de door de gemachtigde van Consument ingediende klacht. Bij brief van 2 december 2011 heeft de Ombudsman Financiële Dienstverlening de gemachtigde van Consument medegedeeld geen mogelijkheid te zien om in de zaak te bemiddelen. Op 23 januari 2012 ontving de Geschillencommissie de klacht van Consument.

### **3. Geschil**

- 3.1. Consument vordert, naar de Commissie begrijpt, vernietiging van de Overeenkomst en terugbetaling van alle door hem betaalde bedragen (door hem begroot op € 25.000,- aan inleg ten aanzien van de Overeenkomst en op € 6.807,- aan verlies op de Flex Spaarrekening), vermeerderd met de wettelijke rente vanaf de dag van betaling door Consument tot aan de dag van terugbetaling door Aangeslotene en veroordeling van Aangeslotene in de kosten van rechtsbijstand. Daarnaast vordert Consument kwijtschelding van de restschuld.
- 3.2. Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslagen. Consument betoogt dat het aan het tekortschieten van Aangeslotene is te wijten dat de Overeenkomst tot stand is gekomen doordat de tussenpersoon van Consument de wettelijke regels met betrekking tot cliëntenremisier heeft overtreden en zich te buiten is gegaan aan colportage, 'cold calling' in strijd met artikel 26 Nadere Regeling

gedragstoezicht effectenverkeer. Voorts stelt Consument dat het aan het tekortschieten van Aangeslotene is te wijten dat hij bij het aangaan van de Overeenkomst heeft gedwaald doordat Aangeslotene zich te buiten is gegaan aan misleiding, om welke reden de Overeenkomst moet worden vernietigd.

Consument betoogt voorts dat Aangeslotene bij het aanbieden en afsluiten van de Overeenkomst haar zorg- en informatieplicht heeft verzaakt zodat zij jegens Consument toerekenbaar is tekortgeschoten of onrechtmatig heeft gehandeld en de door Consument geleden schade moet vergoeden. Consument verwijt Aangeslotene tot slot dat zij heeft verzuimd hem te wijzen op haar interne klachtenregeling en de mogelijkheid de klacht voor te leggen aan Kifid.

- 3.3. Op de stellingen die Aangeslotene tot verweer heeft opgeworpen wordt hierna, voor zover van belang, nader ingegaan.

#### **4. Beoordeling**

- 4.1. Alvorens de Commissie tot een inhoudelijke beoordeling van het geschil kan komen, dient allereerst te worden beslist op het door Aangeslotene gevoerde verweer omtrent de ontvankelijkheid van de klacht van Consument. In dit kader overweegt de Commissie als volgt.
- 4.2. Aangeslotene stelt dat de klacht van Consument reeds is ontstaan in 2003 bij het 'leegraken' van de Flex Spaarrekening. Op dat moment was Consument er volgens Aangeslotene van op de hoogte dat het door Consument gestorte bedrag op deze rekening niet afdoende was om de verschuldigde maandelijkse rentetermijnen voor de Overeenkomst te voldoen en dat de maandelijkse rentetermijnen hoger waren dan in zijn beleving. Consument heeft zich toen bij de tussenpersoon en vervolgens bij Aangeslotene beklagd en bij brief van 9 januari 2004 heeft Aangeslotene haar definitieve standpunt aan Consument kenbaar gemaakt. Door eerst in 2011 een klacht in te dienen heeft Consument op grond van de artikelen 15.1 en 15.2 van het Reglement Ombudsman & Geschillencommissie Financiële Dienstverlening (hierna 'Reglement') zijn klacht niet binnen redelijke termijn aan het Klachteninstituut voorgelegd en is hij derhalve niet-ontvankelijk in zijn klacht, aldus Aangeslotene.
- 4.3. De stelling van Aangeslotene, inhoudende dat de klacht van Consument reeds is ontstaan en is afgewikkeld in 2004, wordt door de Commissie verworpen. De klacht die toen is ontstaan geeft niet blijk van inzicht in de volledige ongeschiktheid van het product en de terugverwijzing naar de tussenpersoon kan ook niet als definitieve afwikkeling van de klacht door Aangeslotene worden aangemerkt. Naar het oordeel van de Commissie heeft Consument uit de brief van Aangeslotene van 28 januari 2008 met daarin een schikkingsvoorstel wel zondermeer kunnen afleiden dat een restschuld tot de mogelijkheden behoorde. Temeer omdat hij reeds in 2004 blijk heeft gegeven van enig inzicht in het mogelijk verschil in hetgeen hem was voorgespiegeld en de werkelijke uitkomst. De redelijke termijn als bedoeld in artikel 15.2 van het Reglement is derhalve gaan lopen op 28 januari 2008, het moment waarop het voor Consument kenbaar was, dan wel moest zijn dat de Overeenkomst niet voldeed aan zijn verwachtingen. De Commissie stelt vast dat het

Klachteninstituut de klacht van Consument eerst op 8 november 2011, derhalve ruim 3 jaar en negen maanden later, heeft ontvangen. Van een redelijke termijn is naar het oordeel van de Commissie dan ook geen sprake.

- 4.4. De stelling van Consument dat hij een leek is en hij niet op de hoogte was van zijn klachtmogelijkheden, doet aan het voorgaande niet af. Het lag immers op zijn weg om na te gaan waar hij met zijn klacht terecht zou kunnen, en of daarvoor termijnen gelden. Van omstandigheden op grond waarvan ten gunste van Consument kan worden afgeweken van deze termijnen is de Commissie niet gebleken.
- 4.5. Gelet op het voorgaande concludeert de Commissie dat Consument niet-ontvankelijk is in zijn klacht en om die reden komt de Commissie niet toe aan de inhoudelijke behandeling van deze zaak.

## **5. Beslissing**

De Commissie verklaart Consument niet-ontvankelijk in zijn verzoek om klachtbehandeling.

In artikel 5 van het Reglement van de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening is bepaald in welke gevallen beroep openstaat van beslissingen van de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening bij de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening. Daarbij geldt een termijn van zes weken na verzending van deze uitspraak. Op de website van Kifid vindt u praktische informatie over het instellen van beroep. Zie hiervoor [kifid.nl/consumenten/wie-behandelt-mijn-klacht/4#stappen-plan](http://kifid.nl/consumenten/wie-behandelt-mijn-klacht/4#stappen-plan).