

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2017-321
(prof. mr. M.L. Hendrikse, voorzitter, mr. B.F. Keulen, mr. J.S.W. Holtrop, leden en
mr. M.B. Beunders, secretaris)**

Klacht ontvangen op : 18 november 2016
Ingediend door : Consument
Tegen : ABN AMRO Bank N.V., gevestigd te Amsterdam, verder te noemen de Bank
Datum uitspraak : 22 mei 2017
Aard uitspraak : Bindend advies

Samenvatting

Consument stelt dat de Bank is tekortgeschoten in haar zorgplicht door Consument niet de beweerdelijk door hem geleden schade te vergoeden, schade die hierin bestaat dat zijn pensioenuitkering door Zwitserleven lager is vastgesteld dan overeengekomen was en met het faxbericht uit 1980 kan worden bevestigd. Consument stelt dat indien hij het faxbericht in zijn bezit zou hebben gehad, de procedure jegens Zwitserleven tot een voor hem positieve uitkomst had geleid. De Commissie overweegt dat Consument onvoldoende aannemelijk heeft gemaakt welke bedragen in het faxbericht hebben gestaan. Daarnaast heeft Consument onvoldoende aangetoond dat hij op grond van die bedragen de procedure tegen verzekeraar zou hebben gewonnen. De vordering van Consument wordt afgewezen.

1. Procesverloop

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

- het door Consument (digitaal) ingediende klachtformulier;
- de klachtbrief van Consument;
- het verweerschrift van de Bank;
- de repliek van Consument;
- de dupliek van de Bank;
- de verklaring van Consument met diens keuze voor bindend.

De Commissie stelt vast dat het niet nodig is de zaak mondeling te behandelen. De zaak kan daarom op grond van de stukken worden beslist.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

- 2.1 In 2009 heeft Consument zich tot de Bank gewend met het doel de lopende hypothecaire geldlening te verhogen. Om de aanvraag in behandeling te kunnen nemen heeft de Bank Consument verzocht diverse originele documenten toe te sturen. Nadat de Bank deze originele documenten had ontvangen en ingescand zijn deze niet aan Consument geretourneerd. Daarop heeft Consument zich bij de Bank beklagd.

- 2.2 In zijn brief aan de Bank van 29 juni 2009 heeft Consument de volgende opsomming gegeven van de niet getourneerde originele stukken:

*‘ING bank eenmalig verstrekt jaaroverzicht hypotheek I 2008
ING bank eenmalig verstrekt jaaroverzicht hypotheek II 2008
Postbank eenmalig verstrekt fiscaal overzicht 2008
Zürich pensioenen fax met pensioenafpraak dd. 8 april 1980
Gemeente [Plaatsnaam] overzichten WOZ waarde / OZB / Afval / Riool II 2009
UWV Amsterdam eenmalig verstrekte jaaropgave 2008
UWV Amsterdam eenmalig verstrekte jaaropgave 2008’*

- 2.3 Bij brief van 30 juni 2009 heeft de Bank Consument het volgende laten weten:

‘Verder hebt u een klacht ingediend over de vernietiging van uw documenten. Tijdens de aanvraag van de verhoging van uw hypotheek hebt u ons originele documenten gezonden die wij na inscanning in ons administratiesysteem hebben vernietigd. U vindt het onacceptabel en onbegrijpelijk dat wij deze documenten niet retour aan u gezonden hebben en wenst hiervoor een vergoeding in verband met het vervangen van deze documenten. Uit de contactgegevens van onze afdeling Hypotheken blijkt dat over de documenten al meerdere malen met u is gesproken en dat diverse collega’s u hebben aangegeven dat de betreffende documenten niet meer beschikbaar zijn. Zij hebben u wel kopieën toegezonden. Wij begrijpen dat u de originele documenten nodig hebt bij de aanvraag van de financiering bij een ander instelling. Wij adviseren u om deze documenten bij de betreffende instanties opnieuw op te vragen, mochten hiervoor kosten in rekening worden gebracht dan verzoeken wij u deze nota aan te zenden zodat wij tot een eventuele vergoeding kunnen overgaan. Graag willen wij u een bos bloemen aanbieden voor het ontstane ongemak. Wij zullen de bloemen sturen naar het bij ons bekende adres.’

- 2.4 Consument diende in 2010 bij Kifid een klacht in over de Bank, waarna de Geschillencommissie op 3 maart 2011 een bindend advies heeft gegeven. Rechtsoverweging 4.3 van de uitspraak luidt als volgt:

‘Dat originele stukken uit het dossier van Consument zoek zijn geraakt, dan wel vernietigd, valt Aangeslotene toe te rekenen en is in strijd met de op haar rustende zorgplicht. Naar het oordeel van de Commissie heeft Aangeslotene daarop echter adequaat gereageerd met haar aanbod de daardoor voor Consument ontstane schade te vergoeden.’

- 2.5 Met ingangsdatum van 1 april 2012 ontvangt Consument van Zwitserleven een ‘Levenslang Ouderdomspensioen’. Zwitserleven heeft Consument bij brief van 12 juli 2012 geïnformeerd dat het ouderdomspensioen € 4.707 bruto per jaar bedraagt.
- 2.6 Consument heeft in de maanden april, mei, juni, juli en augustus van 2012 een bruto bedrag van € 392,25 van Zwitserleven ontvangen. Netto komt dit neer op een bedrag € 313,14 euro per maand.

2.7 In de loop van 2012 is Zwitserleven erachter gekomen dat zij een fout heeft gemaakt. Per abuis heeft Zwitserleven in haar brief van 12 juli 2012 het bedrag van € 392,25 gecommuniceerd als maandelijks te ontvangen ouderdomspensioen, terwijl dit bedrag niet een bruto maandbedrag maar een bruto kwartaalbedrag is en als zodanig had moeten worden aangeduid.

2.8 Bij brief van 27 maart 2013 heeft Zwitserleven Consument het volgende bericht:

‘Vorig jaar heeft u ons aanbod om het teveel uitbetaalde niet te verrekenen afgewezen. Maar wij zijn er ons van bewust dat bij de uitbetaling van uw pensioen een fout is gemaakt. Daarom willen wij overgaan tot een coulance-uitkering. Het teveel uitbetaalde zullen wij alsnog aan u uitkeringen.

Eind april ontvangt u de tegemoetkoming, na inhouding van de wettelijk voorgeschreven bedragen.’

2.9 Consument is nadien tegen Zwitserleven een civiele procedure begonnen. De rechtbank Noord-Holland heeft op 10 december 2014 de vordering van Consument afgewezen na onder meer (21.) te hebben overwogen: “De kantonrechter is van oordeel dat (...), de conclusie dient te luiden dat niet, althans onvoldoende gebleken is dat [Consument] een beroep kan doen op gerechtvaardigd vertrouwen dat hij het ouderdomspensioen zoals vermeld in de brief van 12 juli 2012 zou ontvangen.”

2.10 Consument heeft zich op 3 augustus 2016 opnieuw bij de Bank beklagd, waarna hij zich op 18 november 2016 tot Kifid heeft gewend.

3. **Vordering, klacht en verweer**

Vordering Consument

3.1 Consument vordert een bedrag van € 64.800,00. Daarnaast vordert Consument wettelijke rente vanaf 24 april 2012 over een bedrag van € 14.100,00.

Grondslagen en argumenten daarvoor

3.2 Consument voert het volgende aan:

- Consument stelt dat de Bank heeft nagelaten de zorgplicht te betrachten door hem niet schadeloos te stellen. Deze schadeloosstelling is door de Bank als reden aangenomen om het toenmalige geschil te beëindigen. De feitelijke afhandeling is echter nooit gerealiseerd. Consument houdt de Bank verantwoordelijk voor feit dat de pensioenuitkering van Zwitserleven lager is dan in de pensioenafpraak opgeschreven in een fax van 1980. Deze toezegging van het pensioenbedrag per pensioendatum kwam overeen met het door Zwitserleven betaalde pensioen in de eerste 5 maanden na pensionering van Consument.
- ‘Uit de contactgegevens van onze Afdeling Hypotheken blijkt dat over de documenten al meerdere malen met u is gesproken en dat diverse collega’s u hebben aangegeven dat de betreffende documenten niet meer beschikbaar zijn. Zij hebben u wel de kopieën toegezonden. Wij begrijpen dat u de originele documenten nodig hebt bij de aanvraag van een financiering bij een andere instelling.

Wij adviseren u om deze documenten bij de betreffende instanties opnieuw op te vragen, mochten hiervoor kosten in rekening worden gebracht dan verzoeken wij u deze nota aan te zenden zodat wij tot een eventuele vergoeding kunnen overgaan.' Uit de brief van 27 maart 2013 volgt dat de Bank alleen heeft toegezegd de kosten van het kopiëren te vergoeden.

Heel anders wordt de vergoeding door Kifid omschreven. In de uitspraak van Kifid wordt in rechtsoverweging 4.3 namelijk gesproken over de daardoor ontstane schade.

- Consument heeft op basis van de brief van juli 2012 een hypothecaire geldlening afgesloten bij de Bank. Consument heeft een woning gekocht onder de ontbindende voorwaarde dat de hypothecaire geldlening zou kunnen worden gefinancierd.

Verweer van de Bank

3.3 De Bank heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren gevoerd:

- De Bank stelt dat Consument onvoldoende aannemelijk heeft gemaakt dat hij schade heeft geleden. Consument heeft zijn stelling dat hij recht heeft op een hogere pensioenuitkering niet nader onderbouwd. De Bank betwist dat Consument schade heeft geleden.
- Consument stelt dat de Bank een fax uit 1980 heeft vernietigd, dan wel kwijt heeft gemaakt. Zoals blijkt uit de brief van de Bank van 30 juni 2009, heeft de bank destijds een aantal originele documenten van Consument vernietigd. Nergens blijkt uit dat hier ook een fax uit 1980 bij zat en wat er op deze fax vermeld stond. De Bank merkt hierbij op dat zij Consument destijds kopieën van de vernietigde documenten heeft toegestuurd. Voor zover de Bank een fax uit 1980 heeft vernietigd, zou Consument over een kopie van dit document moeten beschikken. De Bank heeft immers alle ontvangen originelen gescand en in fotokopie aan Consument gezonden.
- De Bank heeft nimmer bedoelde fax in haar bezit gehad. Uit niets blijkt bovendien dat de inhoud van die fax beslissend is voor de hoogte van het door Zwitserleven te betalen ouderdomspensioen.

4. Beoordeling

4.1 In de kern betreft het geschil de vraag of de Bank is tekortgeschoten in haar zorgplicht door Consument niet de beweerdelijk door hem geleden schade te vergoeden, schade die hierin bestaat dat zijn pensioenuitkering door Zwitserleven lager is vastgesteld dan overeengekomen was en met het faxbericht uit 1980 kan worden bevestigd. Consument stelt dat indien hij het faxbericht in zijn bezit zou hebben gehad, de procedure jegens Zwitserleven tot een voor hem positieve uitkomst had geleid. Hij stelt de Bank aansprakelijk voor het kwijtraken van het faxbericht en de hiervoor beschreven gevolgen daarvan.

Schade

4.2 Voor toewijzing van de vordering van Consument is vereist dat komt vast te staan dat sprake is van een tekortkoming van de Bank en dat de beweerde schade het gevolg is van die tekortkoming. De bewijslast van zowel het één als het ander rust op grond van artikel 150 Wetboek van Burgerlijke rechtsvordering op Consument.

- 4.3 Het dossier biedt naar het oordeel van de Commissie geen aanknopingspunt voor de stelling dat Consument indertijd de Bank onder meer een origineel faxbericht uit 1980 heeft gezonden noch – als dit anders zou zijn - dat de Bank dat origineel vervolgens niet heeft gescand en de kopie daarvan niet aan Consument heeft geretourneerd. Indien er veronderstellenderwijs van wordt uitgegaan dat de Bank wel een origineel faxbericht uit 1980 heeft ontvangen en heeft kwijt gemaakt, dan zou dat een fout van de Bank zijn maar nog niet betekenen dat zij schadeplichtig is. Daartoe zou op zijn minst genomen eerst de inhoud van die fax moeten komen vast te staan om het verband tussen de inhoud en de gestelde schade te kunnen beoordelen. Het dossier biedt evenwel geen aanknopingspunt in die richting.
- 4.4 Ten overvloede merkt de Commissie op dat zelfs indien zou komen vast te staan welke bedragen op de fax van 1980 hebben gestaan, daarmee nog niet zou komen vast te staan dat Consument op grond van die bedragen – voormelde civiele procedure tegen Zwitserleven zou hebben gewonnen.
- 4.5 Voor zover Consument zich beroept op rechtsoverweging 4.3 van de uitspraak van de Commissie van 3 maart 2011 merkt de Commissie op dat met de geciteerde rechtsoverweging werd verwezen naar de brief van de Bank 30 juni 2009, waarin de Bank voorstelde om de kwijtgeraakte originele documenten opnieuw aan te vragen bij de verschillende instanties. De Bank heeft Consument in die brief toegezegd om de eventueel daaraan verbonden kosten te vergoeden. Dat de Commissie in de geciteerde rechtsoverweging oordeelde dat de Bank adequaat had gereageerd met haar aanbod de daardoor voor Consument ontstane schade te vergoeden is daarmee maar voor één uitleg vatbaar: enkel de administratieve kosten voor het opvragen van de originele documenten bij de verschillende instanties heeft de Bank aangeboden te vergoeden. De Commissie heeft in 2011 dus geen en geen voor Consument gunstige uitspraak gedaan over de aansprakelijkheid van de Bank voor zijn beweerdelijk niet meer te bewijzen aanspraken in de relatie tot Zwitserleven.
- 4.6 Op grond van hetgeen hiervoor is overwogen is de Commissie van oordeel dat de vordering van Consument dient te worden afgewezen.

5. **Beslissing**

De Commissie wijst de vordering af.

In artikel 5 van het Reglement van de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening is bepaald in welke gevallen beroep openstaat van bindende 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 www.kifid.nl/consumenten/hoe-wordt-uw-klacht-behandeld.

U kunt, binnen twee weken na de verzenddatum van deze uitspraak, bij de Voorzitter van de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening schriftelijk een verzoek indienen tot herstel van kennelijke vergissingen in de uitspraak. U moet daarbij met name denken aan correctie van reken- of schrijffouten en verbetering van namen en data. De volledige procedure met de termijnen die daarbij in acht moeten worden genomen staat beschreven in artikel 46 van het Reglement.