



**KiFiD**

**Klachteninstituut Financiële Dienstverlening**

## **Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 110**

**d.d. 16 juni 2010**

**(mr. H.J. Schepen, voorzitter, mevrouw mr. A.M.T. Wigger en de heer J.Th. de Wit)**

### **I. Procedure**

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

- het dossier van de Ombudsman Financiële Dienstverlening met daarin de verklaring van de Ombudsman gedateerd 19 september 2008, dat de klacht niet ontvankelijk is;
- de klachtbrief van Consument van 17 januari 2009, alsmede het vragenformulier van Consument van 4 februari 2009;
- het verweerschrift van Aangeslotene van 21 oktober 2009;
- de repliek van Consument van 2 november 2009;
- de dupliek van Aangeslotene van 17 december 2009.

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

De voorzitter van de Commissie heeft Consument bij brief van 20 juli 2009 laten weten, dat naar zijn mening de klacht niet in behandeling kan worden genomen op grond van artikel 10.1 sub d van het Reglement Geschillencommissie. Door Consument is bij brief van 21 augustus 2009 tegen dit oordeel bezwaar aangetekend, waarna de Commissie partijen heeft opgeroepen voor een mondelinge behandeling teneinde mede op dat punt een uitspraak te doen.

De Commissie heeft partijen opgeroepen voor een mondelinge behandeling op vrijdag 12 maart 2010. Aldaar zijn beide partijen verschenen.

### **2. Feiten**

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:

Op 13 januari 2005 heeft Consument in het kader van de voorgenomen verkoop van zijn schildersbedrijf een volmacht aan een zaakwaarnemer verleend. De volmacht luidt als volgt: "(Ik, X,.....verleen door ondertekening dezes, zowel voor mij privé, als in mijn hoedanigheid van statutair directeur van Y, als prioriteitsaandeelhouder van Y als aandeelhouder van Y bij deze een volmacht aan de heer Z, met recht van substitutie, om mijn zakelijke en privé belangen waar te nemen, voor mijn rechten en die van de vennootschappen op te komen en mij daarbij in rechte te vertegenwoordigen, mij rechtsgeldig te vertegenwoordigen in de bedrijven, bij de aandeelhoudersvergaderingen, mij te vertegenwoordigen in procedures en overal waar de volmachten dat nuttig en nodig vindt en namens mij overeenkomsten te sluiten of een schikking te treffen en in het algemeen alle rechtshandelingen te



**KiFiD**

**Klachteninstituut Financiële Dienstverlening**

verrichten die volmachtenner goeddunken. Zo nodig namens, voor rekening en risico van mij, een civiele procedure te voeren, strafrechtelijke aangifte te doen, een advocaat, procureur, notaris, deurwaarder, taxateur, makelaar, accountant, belastingadviseur etc. te raadplegen, in te schakelen, of diens opdracht te beëindigen. Alle door mij of namens mij geraadpleegde deskundigen/adviseurs/medewerkers hebben een gevraagde en ongevraagde volledige informatieplicht naar volmachtenner.”

Met het oog op de voorgenomen verkoop van zijn schildersbedrijf hebben er meerdere gesprekken plaatsgevonden tussen Aangeslotene, Consument en diens zaakwaarnemer. Op 30 november 2006 om 12:57 heeft zaakwaarnemer van Consument middels een spoedoverboeking een tweetal bedragen van de privérekening van Consument bij Aangeslotene laten afschrijven. Het betrof een overboeking van € 48.326,90 ten gunste van een notariskantoor en een andere overboeking ten bedrage van € 272.510,- ten gunste de zaakwaarnemer zelf.

Consument kan zich niet verenigen met de betaling van € 272.510,- en heeft daarover een klacht jegens Aangeslotene voorgelegd.

### **3. Geschil**

3.1. Consument vordert vergoeding van de overboeking die zonder zijn toestemming is uitgevoerd ten bedrage van € 272.510,-.

3.2. Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslagen.

3.2.1. De volmacht aan de derde betrof geen bankmachtiging. Consument begrijpt niet hoe het mogelijk is om zonder zijn opdracht c.q. goedkeuring over te gaan tot overboeking van de hier aan de orde zijnde bedragen. Door de foutieve overboeking is er een tekort op de rekening van Consument ontstaan, waardoor aan hem een kredietfaciliteit door Aangeslotene is verstrekt ten bedrage van € 20.000,- om aan zijn overige betalingsverplichtingen te voldoen.

3.2.2. De volmacht is door Consument aan de zaakwaarnemer verschaft, zodat laatstgenoemde de juridische belangen van Consument kon behartigen. Uit de volmacht valt niet op te maken dat Consument deze derde een volmacht wilde geven om zijn bankzaken te behartigen.

3.2.3. Aangeslotene heeft nimmer contact met Consument opgenomen om de volmacht te verifiëren. Gezien de hoogte van het bedrag, het saldo op de rekening van Consument, de inhoud van de volmacht en het feit dat deze niet door Consument aan Aangeslotene is verschaft, had het op de weg van Aangeslotene gelegen om contact met Consument op te nemen.

3.3. Aangeslotene heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren aangevoerd.

3.3.1 Op basis van artikel 10.1 sub d van het Reglement Geschillencommissie Financiële Dienstverlening moet de klacht binnen drie maanden na afwijzing door de



**KiFiD**

**Klachteninstituut Financiële Dienstverlening**

Ombudsman worden voorgelegd aan de Geschillencommissie. Consument heeft echter vier maanden gewacht met het indienen van de klacht. Aangeslotene is daarom van mening dat de Geschillencommissie de klacht van Consument niet in behandeling dient te nemen.

3.3.2. Aangeslotene merkt op dat de Ombudsman de klacht niet inhoudelijk heeft behandeld, maar heeft afgewezen omdat Consument (i) niet als Consument in de zin van het Reglement kan worden beschouwd en (ii) er reeds een gerechtelijke procedure over de kwestie was gevoerd. Aangeslotene onderschrijft het oordeel van de Ombudsman.

3.3.3. Ten tijde van de betalingsopdracht was er een geldige volmacht voorhanden. Hiermee vervalt iedere grondslag van de vordering van Consument. Ter zitting licht Aangeslotene toe dat de overboeking voorafgegaan is aan meerdere gesprekken met Consument en de zaakwaarnemer van Consument. In die gesprekken zijn aan de orde geweest de betalingen die door Consument gedaan moesten worden, waaronder de betaling van de declaratie van zijn zaakwaarnemer. Het was duidelijk voor Aangeslotene dat deze derde een algehele volmacht had. De volmacht is door voornoemd persoon overgelegd. Aangeslotene heeft nog wel telefonisch contact proberen op te nemen met Consument, maar kreeg geen gehoor. Aangezien er haast was geboden en gelet op het voorgaande, heeft Aangeslotene besloten om de opdrachten uit te voeren.

3.3.4. Consument was in eerste instantie zelf blijkbaar ook van mening dat de derde bevoegd was om namens hem overboekingen te verrichten. Hij is immers op de dag van de overboeking hierover geïnformeerd en heeft vervolgens anderhalve maand geen actie ondernomen. Blijkbaar heeft Consument na de overboeking een geschil met de derde omtrent de declaratie gekregen. Hier staat Aangeslotene buiten.

#### **4. Beoordeling**

4.1. Eerstens heeft de Commissie de door Aangeslotene opgeworpen ontvankelijkheidsverweren ter zitting verworpen. De Commissie heeft geconstateerd dat de termijn, zoals die voortvloeit uit artikel 10.1 sub d van het Reglement, weliswaar werd overschreden, maar dat Consument daarvan in redelijkheid geen verwijt kon worden gemaakt wegens zijn persoonlijke omstandigheden.

Ten aanzien van het verweer van Aangeslotene dat Consument niet kan worden beschouwd als een Consument in de zin van het Reglement, heeft de Commissie overwogen dat het in deze gaat om een overboeking ten laste van de privé-rekening van Consument. Aangeslotenes verweer treft daarmee geen doel. Tot slot heeft de Commissie overwogen dat Consument niet eerder een procedure tegen Aangeslotene over deze kwestie heeft gevoerd. Consument dient mitsdien



**KiFiD**

**Klachteninstituut Financiële Dienstverlening**

ontvankelijk te worden verklaard in haar klacht.

4.2. De Commissie stelt voorop dat Aangeslotene reeds gedurende langere tijd op de hoogte was van het feit dat Consument aan een zaakwaarnemer een volmacht had verstrekt ter behartiging van zowel zijn privé als zakelijke belangen en dat Aangeslotene in dat kader met de bewuste zaakwaarnemer van Consument reeds meerdere malen contact had gehad. Consument heeft niet weersproken dat Aangeslotene op de hoogte was van de in het kader van de bedrijfsvoering van Consument noodzakelijke betalingen, waar deze in eerdere gesprekken tussen haar, Consument en de zaakwaarnemer aan de orde geweest, waaronder de betaling van de declaratie van de zaakwaarnemer. De tekst van de volmacht zoals deze aan Aangeslotene was voorgelegd bood bovendien voldoende ruimte voor de zaakwaarnemer van Consument een dergelijke betaling te verrichten, ook als het een betaling ten gunste van de zaakwaarnemer zelf betrof. Door Consument is voorts niet gesteld dat hij ten tijde van de door de zaakwaarnemer gegeven betalingsopdrachten de volmacht had herroepen, zodat de betalingsopdrachten rechtsgeldig zijn gegeven.

4.3. Aan het vorenstaande doet niet af, dat de zaakwaarnemer mogelijk oneigenlijk gebruik heeft gemaakt van zijn volmachtpositie en dat Consument daardoor mogelijk schade heeft geleden. Van een verwijtbaar handelen en/of nalaten van Aangeslotene is naar het oordeel van de Commissie echter geen sprake. De vordering komt mitsdien niet voor toewijzing in aanmerking.

## **5. Beslissing**

De Commissie beslist, bij wijze van bindend advies dat de vordering van Consument wordt afgewezen.