Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2021-1029
(mr. E.L.A. van Emden, voorzitter, mr. F.H.E. Boerma, mr. dr. ing. A.J. Verdaas, leden en mr. C.I.S. Dankelman, secretaris)

Klacht ontvangen op	: 17 maart 2021
Ingediend door	: De consument
Tegen	: DEFAM B.V., gevestigd te Bunnik, verder te noemen DEFAM
Datum uitspraak	: 3 december 2021
Aard uitspraak	: Niet-bindend advies
Uitkomst	: Vordering toegewezen

Samenvatting

De ex-partner van de consument heeft de handtekening van de consument vervalst en daarmee mede op haar naam een krediet van € 44.500,- afgesloten. Met dit krediet is een eerder door de consument en haar ex-partner afgesloten krediet terugbetaald. Ondanks de terugbetaling en beëindiging van de door de consument afgesloten kredietovereenkomst heeft DEFAM de consument bewogen tot het verrichten van betalingen ter aflossing van het krediet. DEFAM stelt zich op het standpunt dat de consument nog steeds hoofdelijk aansprakelijk is voor terugbetaling van het krediet. De commissie volgt dit standpunt niet en is van oordeel dat DEFAM de consument niet kan aanspreken voor terugbetaling van het kredietbedrag en dat DEFAM de registratie van de persoonsgegevens in het BKR onterecht heeft verricht. De overige klachten van de consument worden afgewezen. Vorderingen toegewezen.

1. De procedure

1.1 De commissie beslist op basis van haar reglement en op basis van de door partijen aan Kifid ingestuurde documenten inclusief bijlagen. Het gaat om:
- het klachtformulier van de consument;
- het verweerschrift van DEFAM;
- de repliek van de consument;
- de dupliek van DEFAM;
- de reactie van de consument op de dupliek van DEFAM;
- de aanvullende akte van DEFAM van 5 augustus 2021;
- de aanvullende akte van de consument van 11 augustus 2021; en
- de aanvullende akte van DEFAM van 10 november 2021.

1.2 Partijen zijn opgeroepen voor een digitale hoorzitting op 12 november 2021. De consument nam deel aan de hoorzitting, samen met haar vertegenwoordiger mevrouw mr. C.L. Sumter-Boggs, advocaat. Namens DEFAM namen deel: de heer [naam], afdeling klantbeheer en DEFAM werd vertegenwoordigd door de heer mr. J.M. Penders, advocaat.

1.3 De consument heeft gekozen voor een niet-bindend advies. Dit betekent dat partijen elkaar niet aan de uitspraak kunnen houden.

2. Het geschil

Wat is er gebeurd?

2.1 In september 2016 heeft DEFAM een doorlopend krediet met nummer [nummer 1] (hierna: 'doorlopend krediet [nummer 1]') verstrekt aan de consument en [naam kredietnemer] (hierna: 'kredietnemer B1'). Het overeengekomen kredietbedrag bedraagt € 27.500,-.

2.2 In november 2016 heeft DEFAM een ander doorlopend krediet met nummer [nummer 2] (hierna: 'doorlopend krediet [nummer 2]') en kredietbedrag van € 44.500,- verstrekt aan de consument en kredietnemer B1. Een gedeelte van het doorlopend krediet [nummer 2] is gebruikt voor de volledige terugbetaling van doorlopend krediet [nummer 1]. Door deze terugbetaling is dit contract beëindigd. DEFAM heeft van de beëindiging een bevestiging aan de consument toegezonden en het krediet als afgelost gemeld bij Stichting BKR.

2.3 Nadien is gebleken dat kredietnemer B1 de aanvraag van doorlopend krediet [nummer 2] zonder medeweten van de consument heeft ingediend en haar handtekening heeft vervalst.

2.4 DEFAM heeft de persoonsgegevens van de consument geregistreerd bij de Stichting Bureau Krediet Registratie (BKR) onder doorlopend krediet [nummer 2]. Op 8 augustus 2017 heeft DEFAM vanwege een achterstand langer dan twee maanden een achterstandscodering gemeld.

2.5 In september 2019 heeft de Rechtbank Rotterdam op verzoek van ALFAM (waarvan DEFAM onderdeel uitmaakt) kredietnemer B1 vanwege valsheid in geschrifte veroordeeld tot terugbetaling van het kredietbedrag van doorlopend krediet [nummer 2] voor een bedrag van € 44.500,-.

2.6 Eind 2019 zijn partijen een betalingsregeling van € 150,- voor een periode van zes maanden overeengekomen. De consument heeft zich aan deze betalingsverplichting gehouden.

2.7 DEFAM heeft kredietnemer B1 op 10 november 2021 bericht dat de kredietovereenkomst van doorlopend krediet [nummer 2] niet geldig is en de kredietovereenkomst op grond van bedrog en/of dwaling wordt vernietigd.

De klacht en vordering

2.8 DEFAM heeft misleidend en frauduleus richting de consument gehandeld.

DEFAM stelt ten onrechte dat de consument nog hoofdelijk aansprakelijk is voor terugbetaling van het kredietbedrag verstrekt onder doorlopend krediet [nummer 1]. DEFAM heeft de consument na beëindiging van doorlopend krediet [nummer 1] ten onrechte zes maandelijkse aflossingen van € 150,- laten betalen. Daarbij heeft DEFAM de consument een valse belofte van finale kwijting gedaan. De consument heeft het vermoeden anders door DEFAM te zijn behandeld vanwege haar afkomst.

2.9 Verder vindt de consument dat DEFAM de BKR-codering moet verwijderen. De consument is geen contractspartij bij de bij BKR gemelde overeenkomst (doorlopend krediet [nummer 2]).

2.10 Gezien de bijzondere omstandigheden van deze zaak en de uitspraak van de strafrechter zou het ook naar de maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zijn de vordering die voortvloeit uit doorlopend krediet [nummer 2] af te wenden op de consument.

2.11 Omdat het doorlopend krediet [nummer 1] is afgelost en de consument geen partij is bij het doorlopend krediet [nummer 2] vordert zij terugbetaling van de zes maandelijkse betalingen van € 150,- te vermeerderen met wettelijke rente sinds 1 augustus 2019 en doorhaling van haar gegevens bij het BKR. Daarnaast vordert de consument vergoeding van de kosten van de juridische bijstand. Dit is een bedrag van € 850,- excl. BTW.

Het verweer

2.12 DEFAM heeft de volgende verweren gevoerd. De vordering van DEFAM uit doorlopend krediet [nummer 1] is ingelost door het frauduleuze handelen van kredietnemer B1 bij doorlopend krediet [nummer 2]. Doordat deze kredietovereenkomst is weggevallen, is de overeenkomst van doorlopend krediet [nummer 1] weer van kracht geworden. De zes betalingen die de consument heeft verricht zijn rechtsgeldig en de consument is nog steeds hoofdelijk aansprakelijk voor het kredietbedrag van € 27.500,-.

Indien de commissie dit verweer niet volgt, doet DEFAM een beroep op ongerechtvaardigde verrijking/onverschuldigde betaling. Het kan niet zo zijn dat de consument door een misdrijf van kredietnemer B1 is bevoordeeld. Het vermogen van de consument is door dit misdrijf met € 27.500,- toegenomen en het vermogen van DEFAM is met ditzelfde bedrag afgenomen. Dit dient ongedaan gemaakt te worden.

2.13 Van doelbewuste misleiding is geen sprake. Voor zover DEFAM verwijtbaar heeft gehandeld in de procesmatige aspecten van deze klacht, biedt DEFAM haar excuses aan. DEFAM behandelt al haar klanten op een gelijke manier.

2.14 DEFAM heeft de persoonsgegevens van de consument om praktische redenen geregistreerd bij BKR onder doorlopend krediet [nummer 2].

De registratie is juist en ziet alleen op het kredietbedrag van het door de consument in september 2016 afgesloten doorlopend krediet [nummer 1]. Op voorwaarde dat partijen een minnelijke regeling treffen over de terugbetaling van de kredietsom is DEFAM bereid om de negatieve BKR-codering te verwijderen.

2.15 DEFAM is niet bereid om de juridische kosten van de consument te voldoen. De consument heeft zelf de keuze gemaakt voor de juridische bijstand.

3. De beoordeling

Welke vraag dient de commissie te beantwoorden?

3.1 De vraag die de commissie moet beantwoorden, is of DEFAM de consument kan aanspreken voor terugbetaling van een kredietbedrag van € 27.500,-. De commissie is van oordeel dat dit niet het geval is en overweegt daartoe als volgt.

3.2 Niet ter discussie staat dat het krediet dat de consument samen met kredietnemer B1 in september 2016 bij DEFAM heeft afgesloten twee maanden later is afgelost met gelden verkregen uit een ander door DEFAM verstrekt krediet. Verder staat niet ter discussie dat kredietnemer B1 bij de aanvraag van het tweede krediet de handtekening van de consument heeft vervalst en dat de consument bij deze aanvraag niet betrokken was. De Rechtbank Rotterdam heeft kredietnemer B1 veroordeeld tot terugbetaling van doorlopend krediet [nummer 2] en kredietnemer B1 heeft hiervoor een betalingsregeling met DEFAM getroffen.

3.3 De consument stelt zich op het standpunt dat DEFAM na de beëindiging van doorlopend krediet [nummer 1] haar ten onrechte heeft bewogen om aflossingen te doen. Volgens de consument is zij DEFAM niets verschuldigd, omdat dit krediet is beëindigd.

DEFAM betwist deze stelling van de consument. Zo heeft DEFAM aangevoerd dat doorlopend krediet [nummer 1] is herleefd, omdat dit krediet is terugbetaald met middelen verkregen uit fraude en doorlopend krediet [nummer 2] is vernietigd, dan wel dat de consument op grond van ongerechtvaardigde verrijking of onverschuldigde betaling een bedrag van € 27.500,- aan haar verschuldigd is.

Herleeft doorlopend krediet [nummer 1]?

3.4 DEFAM heeft doorlopend krediet [nummer 2] op grond van bedrog vernietigd. Op grond van artikel 3:53 lid 1 BW heeft vernietiging terugwerkende kracht, zodat doorlopend krediet [nummer 2] wordt geacht nooit tot stand te zijn gekomen en het kredietbedrag moet worden terugbetaald aan DEFAM. Op grond van artikel 6:203 BW zal kredietnemer B1, de contractant van doorlopend krediet [nummer 2], het kredietbedrag aan DEFAM moeten terugbetalen.

De vernietiging van doorlopend krediet [nummer 2] heeft echter geen gevolg voor het eerder door kredietnemer B1 en de consument afgesloten doorlopend krediet [nummer 1]. Deze overeenkomst is door aflossing beëindigd en de vernietiging reikt volgens de commissie niet zover dat deze een andere, geëindigde overeenkomst kan herstellen.

Is de consument ongerechtvaardigd verrijkt of heeft DEFAM onverschuldigd aan de consument betaald?

3.5 Ook het beroep van DEFAM op ongerechtvaardigde verrijking slaagt niet. Artikel 6:212 lid 1 Burgerlijk Wetboek (BW) bepaalt dat hij die ongerechtvaardigd is verrijkt ten koste van een ander, verplicht is, voor zover dit redelijk is, diens schade te vergoeden tot het bedrag van zijn verrijking. Voor toewijzing van een vordering op grond van ongerechtvaardigde verrijking moet sprake zijn van een verrijking, van een verarming, van causaal verband tussen de verrijking en de verarming, en de verrijking dient ongerechtvaardigd te zijn.

3.6 Ten aanzien van de door haar gestelde ongerechtvaardigde verrijking heeft DEFAM aangevoerd dat zij schade heeft geleden, omdat zij verarmd is door de verstrekking van doorlopend krediet [nummer 2] en het vermogen van de consument door de aflossing in dit geval minder negatief geworden is. Omdat de consument op grond van doorlopend krediet [nummer 1] hoofdelijk aansprakelijk was voor de terugbetaling van € 27.500,- meent DEFAM dat de consument hierdoor met eenzelfde bedrag ongerechtvaardigd is verrijkt.

3.7 Vast staat dat de consument door de frauduleuze handeling van kredietnemer B1 is ontslagen uit de (hoofdelijke) aansprakelijk voor een bedrag van € 27.500,- en dat voor dit bedrag de verhaalspositie van DEFAM is verslechterd. De commissie kan echter niet vaststellen of de consument ook daadwerkelijk voor dit bedrag is verrijkt en of DEFAM voor hetzelfde bedrag is verarmd. De commissie heeft begrepen dat kredietnemer B1 een betalingsregeling heeft getroffen en die regeling momenteel ook nakomt. Het is voor de commissie dan ook geen vaststaand gegeven dat kredietnemer B1 het kredietbedrag van doorlopend krediet [nummer 2] in de toekomst niet terugbetaalt.

3.8 Dit geldt evenzo voor het beroep van DEFAM op terugbetaling op grond van onverschuldigde betaling. Niet kan worden vastgesteld dat de consument een bedrag onverschuldigd heeft ontvangen.

Registratie bij BKR

3.9 Op grond van het voorgaande oordeelt de commissie dat DEFAM de gegevens van de consument niet onder doorlopend krediet [nummer 2] bij BKR mocht registreren en ten onrechte een achterstandscodering heeft geplaatst. De consument is geen partij bij doorlopend krediet [nummer 2] en doorlopend krediet [nummer 1] is afgelost. Er bestaat dan ook geen grond om de persoonsgegevens van de consument op te nemen bij BKR. Dit klachtonderdeel is daarom ook gegrond.

Communicatie van DEFAM

3.10 Voor de stelling van de consument dat DEFAM haar vanwege haar afkomst anders heeft behandeld, biedt het dossier geen houvast. Of, zoals door de consument is gesteld, DEFAM een valse belofte voor een regeling tegen finale kwijting is gedaan, is door DEFAM betwist en komt daarmee eveneens niet vast te staan.

Conclusie

3.11 De slotsom is dat DEFAM de consument niet kan aanspreken voor terugbetaling van een kredietbedrag van € 27.500,- en de registratie van de persoonsgegevens in het BKR onterecht is. Dit betekent dat de vorderingen van de consument worden toegewezen.

Proceskosten

3.12 De consument heeft een proceskostenvergoeding gevorderd. Zij heeft zich in deze procedure laten bijstaan door een advocaat. Nu de consument in het gelijk is gesteld acht de commissie een proceskostenvergoeding op zijn plaats. De kosten van de procedure aan de zijde van de consument worden door de commissie vastgesteld op € 200,- (2 punten x tarief I Kifid) en dienen door DEFAM te worden vergoed.

4. De beslissing

De commissie beslist dat DEFAM gehouden is om:

- af te zien van het vorderen van terugbetaling van het indertijd verleende doorlopend krediet [nummer 2] van € 27.500,-;
- binnen een termijn van vier weken na de dag waarop een afschrift van deze beslissing aan partijen is verstuurd:
    - de zes maandelijkse betalingen van € 150,- te vermeerderen met wettelijke rente sinds 1 augustus 2019 aan de consument te vergoeden;
    - de persoonsgegevens van de consument geregistreerd bij BKR onder doorlopend krediet [nummer 2] door te halen;
    - de proceskostenvergoeding van € 200,- (2 punten Tarief I) aan de consument te betalen;
- en wijst het meer of anders gevorderde af.

Deze uitspraak is een niet-bindend advies. Tegen deze uitspraak staat geen hoger beroep open bij de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening. U kunt de zaak nog wel aan de rechter voorleggen.

Binnen twee weken na de verzenddatum van deze uitspraak kunt u een schriftelijk verzoek indienen tot herstel van vergissingen in de uitspraak zoals schrijffouten, een verkeerde naam/datum of rekenfouten. De beslissing van de geschillencommissie in de uitspraak kan hiermee niet ter discussie worden gesteld. Binnen een maand na de verzenddatum van de uitspraak kunt u een schriftelijk verzoek indienen om de uitspraak aan te vullen als u vindt dat de geschillencommissie niet heeft beslist over alle onderdelen van uw vordering. Dit ziet niet op de situatie waarin u meent dat de geschillencommissie in haar uitspraak niet uitdrukkelijk al uw argumenten, ter onderbouwing van uw vordering, heeft behandeld. Meer informatie hierover staat in artikel 40 van het reglement van de geschillencommissie, te vinden op de website www.kifid.nl/reglementen-en-statuten.