Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2020-092
(mr. J. Wortel, voorzitter, mw. mr. M.E.J. Bracco Gartner, mw. W.J.J. Ong RA, leden en mr. A.C. de Bie, secretaris)

Klacht ontvangen op	: 1 mei 2019
Ingediend door	: Consument
Tegen	: Aegon Bank N.V., gevestigd te 's-Gravenhage, verder te noemen: 'de Bank'
Datum uitspraak	: 27 januari 2020
Aard uitspraak	: Niet-bindend advies

Samenvatting

Klacht niet behandelbaar. De klacht is te laat ingediend.

1. Procesverloop

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

- het door Consument (digitaal) ingediende klachtformulier;
- het verweerschrift van de Bank;
- de repliek van Consument;
- de dupliek van de Bank.

De Commissie stelt vast dat Consument heeft gekozen voor een niet-bindend advies. De uitspraak is daardoor niet-bindend. De Commissie is van oordeel 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 Consument heeft via [tussenpersoon] met de Bank twee zogenoemde 'Vliegwiel' effectenleaseovereenkomsten ('de overeenkomsten') afgesloten met een looptijd van 15 jaar. De ingangsdatum bedroeg 9 september 1999. Per overeenkomst is een bedrag van € 8.124,30 geleend en belegd, welke lening in 180 gelijke termijnen van € 45,14 per overeenkomst diende te worden terugbetaald.

2.2 Op 9 september 2014 zijn de overeenkomsten geëxpireerd. De Bank heeft in dat kader in totaal € 4.454,52 aan Consument uitgekeerd. In totaal heeft de Bank gedurende de looptijd € 2.427,30 aan dividend aan Consument uitgekeerd.

2.3 Op 5 januari 2018 heeft Consument, via een gemachtigde, een klacht bij de Bank ingediend over de overeenkomsten. Hierin staat onder meer:

<u>Wat heeft Aegon fout gedaan</u>'
Najaar 1999 heeft tussenpersoon [tussenpersoon] aan [Consument] specifiek het spaarplan Aegon VermogensVliegwiel-extra aangeprezen en aanbevolen zonder in de persoonlijke advisering ook maar te reppen over de kans op nul of zelfs verlies van de volledige spaarinleg. Adviseur [naam adviseur] van [tussenpersoon]heeft ook [Consument] met klinkende prognoses enthousiast gemaakt over dit spaarplan, verblijdde de argeloze slachtoffers vervolgens met bliksembezoeken voor een handtekening en benadrukte bij de uitreiking van de Aegon Vliegwielpolis nogmaals de fraaie vooruitzichten. Zorgeloos en risicoloos tot in de verre toekomst, maar niet heus.'

Consument heeft daarbij een beroep gedaan op de volgende twee arresten: Hoge Raad 2 september 2016, ECLI:NL:HR:2016:2015 en Hoge Raad 2 september 2016, ECLI:NL:HR:2016:2012.

2.4 Op 19 januari 2018 heeft de Bank op de klacht van Consument gereageerd en daarin, kort samengevat, zich op het standpunt gesteld dat de Bank niet wist en niet hoefde te weten of [tussenpersoon], Consument had geadviseerd. In haar reactie merkt de Bank daarbij het volgende op:

'Aegon wijst iedere aansprakelijkheid voor eventueel door u uit hoofde van uw Vermogens Vliegwiel overeenkomsten geleden schade af en is niet bereid uw vordering te voldoen.'

2.5 Op 2 februari 2018 heeft Consument de in punt 2.3 genoemde klacht bij Kifid ingediend, waarop hem is medegedeeld dat de klachtprocedure nog niet kan worden vervolgd, omdat op grond van artikel 4.2 van het reglement Geschillencommissie Financiële Dienstverlening (per 1 april 2017) bij het indienen van de klacht de feiten vermeld moeten zijn, waarop de klacht betrekking heeft. Consument is gevraagd om zijn stelling dat hij is geadviseerd door [tussenpersoon]te onderbouwen. Wegens het uitblijven van een reactie op dit verzoek is op 15 mei 2018 het klachtdossier bij Kifid gesloten.

2.6 Op 25 juni 2018 heeft Consument, nadat het dossier was gesloten, zonder begeleidend schrijven, de stukken behorende bij de klacht van 2 februari 2018, wederom op de digitale portal geüpload.

2.7 Op 1 mei 2019 heeft Consument via een gemachtigde de volgende klacht bij Kifid ingediend:

'Op 6 september 1999 heeft [tussenpersoon] BV aan [Consument] specifiek het spaarplan Aegon VermogensVliegwiel-extra geadviseerd zonder ook maar te reppen over de kans op nul of zelfs verlies van de volledige spaarinleg.
Adviseur [naam adviseur] van [tussenpersoon] heeft op 07-09-1999 de orders geplaatst (zie nogmaals de aanvraagformulieren, herhaald bijgevoegd als Bijlage 1+2) en bij de uitreiking van de polis nogmaals de fraaie vooruitzichten benadrukt.'

Consument heeft wederom een beroep gedaan op de in punt 2.3 genoemde twee arresten van de Hoge Raad. Daarnaast doet Consument een beroep op het arrest van Gerechtshof Den Haag 19 februari 2019, ECLI:NL:GHDHA:2019:216.

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering Consument

3.1 Consument vordert € 33.400,-. Dit bedrag bestaat uit de inleg van € 16.250,-, vermeerderd met wettelijke rente sinds 1 oktober 1999 (peildatum 1 april 2019) en kosten voor rechtsbijstand die door Consument zijn begroot op € 5.000,-.

Grondslagen en argumenten daarvoor

3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de schending van de bijzondere zorgplicht van de Bank.

Consument voert hiertoe de volgende argumenten aan. De overeenkomst is tot stand gekomen door tussenkomst van een cliëntenremisier die Consument beleggingsadvies heeft gegeven, zonder dat deze daarvoor de juiste vergunning had, terwijl de Bank hiervan op de hoogte was of kon zijn. Met verwijzing naar de arresten van de Hoge Raad van 2 september 2016 (ECLI:NL:HR:2016:2012 en ECLI:NL:HR:2016:2015) en het Gerechtshof Den Haag 19 februari 2019 (ECLI:NL:GHDHA:2019:216) komt alle door Consument geleden schade voor vergoeding in aanmerking.

Verweer van de Bank

3.3 De Bank heeft de stellingen van Consument gemotiveerd weersproken. Voor zover nodig zal de Commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

4. Beoordeling

Behandelbaarheid

4.1 Alvorens de Commissie tot een inhoudelijke beoordeling van het geschil kan komen, dient eerst te worden beslist op het door de Bank gevoerde verweer omtrent de behandelbaarheid van de klacht van Consument. Consument zou de klacht te laat bij Kifid hebben ingediend.

4.2 Kifid heeft op 1 mei 2019 de klacht van Consument ontvangen. sinds 1 april 2017 geldende reglement is daarom van toepassing. In artikel 5 van het reglement is het volgende opgenomen over het indienen van een klacht:

'5.2. De Klacht moet worden ingediend binnen drie maanden na de dagtekening van de brief of het bericht waarin de Financiële dienstverlener definitief zijn standpunt over de Klacht aan Consument kenbaar heeft gemaakt, mits in die brief wordt verwezen naar Kifid en wordt gewezen op de driemaandentermijn.'

(…)

'5.4 Als de Financiële Dienstverlener bij het schriftelijk kenbaar maken van zijn definitieve standpunt niet heeft gewezen op de mogelijkheid om de Klacht aan (de Geschillencommissie bij) Kifid voor te leggen, moet Consument de Klacht indienen binnen een redelijke termijn nadat hij begreep of had behoren te begrijpen dat hij met zijn klacht bij (de Geschillencommissie bij) Kifid terecht kon.'

4.3 Allereerst stelt de Commissie vast dat de klacht die Consument op 1 mei 2019 opnieuw heeft ingediend bij Kifid identiek is aan de klacht die hij heeft ingediend op 2 februari 2018. In beide klachten klaagt Consument over de gevolgen van het afsluiten van de overeenkomsten en vordert hij daarvoor alle door hem geleden schade, zonder daarbij rekening te houden met eigen schuld als bedoeld in artikel 6:101 BW. In beide klachten voert Consument als argument daarvoor aan dat de overeenkomsten tot stand zijn gekomen door tussenkomst van een cliëntenremisier die Consument beleggingsadvies heeft gegeven, zonder dat deze daarvoor de juiste vergunning had, terwijl de Bank hiervan op de hoogte was of kon zijn.

4.4 Op 15 mei 2018 is het klachtdossier van de op 2 februari 2018 ingediende klacht bij Kifid gesloten, wegens het uitblijven van een gevraagde reactie.

Dit betekent dat die klacht niet tot een uitspraak van de Commissie heeft geleid en de klacht van 1 mei 2019 daarom in beginsel behandelbaar is, mits aan de formele vereisten, zoals neergelegd in artikel 5.2 en 5.4 van het reglement, is voldaan.

4.5 Naar het oordeel van de Commissie kan de reactie van de Bank van 19 januari 2018 niet anders geïnterpreteerd worden, dan als het definitieve standpunt van de Bank, zoals is neergelegd in artikel 5.2 en 5.4 van het reglement. De Bank merkt namelijk op dat zij iedere aansprakelijkheid voor eventueel door Consument uit hoofde van de overeenkomsten geleden schade afwijst en niet bereid is aan de vordering van Consument te voldoen.

4.6 In het definitieve standpunt van de Bank is niet gewezen op de mogelijkheid om de Klacht aan Kifid voor te leggen. Artikel 5.4 van het reglement is daarom van toepassing.

Derhalve dient de Commissie zich uit te laten over de duur van de "redelijke termijn" zoals in dat artikel vermeld staat. In eerdere jurisprudentie heeft de Commissie een jaar als redelijke termijn voor het indienen van een klacht als bedoeld in artikel 5.4 van het reglement gehanteerd (vgl. 2019-175). Zoals blijkt uit de klacht die Consument op 2 februari 2018 bij Kifid heeft ingediend, was hij reeds bekend met het feit dat hij zijn klacht aan Kifid kon voorleggen. De Commissie ziet daarom geen aanleiding om van het uitgangspunt van een jaar in dit geval af te wijken.

4.7 Consument heeft op 5 januari 2018 zich bij de Bank beklaagd over de gevolgen van de overeenkomsten. De Bank heeft op 19 januari 2018 zijn definitieve standpunt aan Consument bekend gemaakt. De klacht had daarom, rekening houdend met de termijn van een jaar zoals beschreven in punt 4.6, uiterlijk 19 januari 2019 bij Kifid moeten zijn ingediend. Nu de onderhavige klacht pas op 1 mei 2019 aan Kifid is voorgelegd, is de Commissie van oordeel dat daarmee de redelijke termijn van een jaar als bedoeld in artikel 5.4 van het reglement is overschreden.

4.8 Consument heeft bij repliek nog opgemerkt dat bij het indienen van de klacht op 2 februari 2018 onbekend was met de door Kifid gevolgde procedure. Het zou Consument op enig moment na het sluiten van het klachtdossier gebleken zijn dat via de digitale portal 'Mijn Kifid' werd gecorrespondeerd. Consument stelt, nadat hij dit ontdekte, onmiddellijk op 25 juni 2018 alsnog de in punt 2.5 gevraagde aanvullende informatie heeft verschaft.

4.9 De Commissie merkt hierover op dat Consument zijn klacht ook de eerste keer digitaal heeft ingediend via de website van Kifid.

Op de website van Kifid staat over het indienen van een digitale klacht onder meer:

'Kifid houdt u tijdens de behandeling van uw klacht op de hoogte. Via Mijn Kifid krijgt u bericht na iedere belangrijke actie die Kifid onderneemt. Heeft u gekozen voor een klachtbehandeling op papier, dan krijgt u gericht brieven van de behandelaar van uw dossier.'

Gezien het vorengaande is de Commissie daarom van oordeel dat Consument wist of behoorde te weten dat Kifid hem tijdens de klachtbehandeling via de digitale portal op de hoogte zou houden van de procedure. Het uitblijven van een reactie komt derhalve voor rekening van Consument. De stelling van Consument dat hij onbekend was met de klachtprocedure bij Kifid leidt dan ook niet tot een ander oordeel voor wat betreft de behandelbaarheid van de klacht.

4.10 Een en ander leidt tot de conclusie dat de klacht op grond van artikel 5.4 van het reglement te laat is ingediend.

5. Beslissing

De Commissie stelt vast dat Kifid de klacht niet kan behandelen.

De uitspraak heeft de vorm van 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.

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 40 van het Reglement.