KiFiD
Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

Uitspraak Commissie van Beroep 2010-09

Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 9
d.d. 25 januari 2010
(mr. H.J. Schepen, voorzitter, mevrouw mr. J.W.M. Lenting en de heer E.J.M. Mackay)

Samenvatting

Wijziging tenaamstelling rekening niet doorgegeven door Consument. Consument stort een bedrag naar de rekening en is belanghebbende. Bij faillissement van stichting legt Consument derdenbeslag, maar Aangeslotene heeft de stichting niet in haar boeken. Op dit punt kan Aangeslotene geen onrechtmatig of anderszins verwijtbaar handelen worden aangerekend.

1. Procedure

De Commissie beslist met inachtneming van haar reglement en op basis van de volgende stukken:
- het dossier van de Ombudsman Financiële Dienstverlening;
- de klacht van Consument en het ingevulde en ondertekende vragenformulier de dato 4 december 2007;
- de aanvulling op de klacht van Consument, ontvangen op 6 december 2007;
- het verweerschrift van Aangeslotene, ontvangen op 13 mei 2009;
- de repliek van Consument, zoals ontvangen op 27 mei 2009;
- de dupliek van Aangeslotene, zoals ontvangen op 14 juli 2009;
- de door Consument ter zitting overgelegde pleitnota.

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 partijen opgeroepen voor een mondelinge behandeling op 20 november 2009. Aldaar zijn beide partijen verschenen.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:
2.1 Consument maakt op 15 januari 2003 een bedrag van € 50.000,00 over naar een rekening bij Aangeslotene als investering in een beleggingsproduct ontwikkeld door een Nederlandse B.V. De door Consument opgegeven rekening staat op naam van Stichting X. Stichting X fungeert als bewaarder in een beleggingsconstructie waarbij in Y een lokale B.V. de zaken behartigt voor de Nederlandse investeerders. Deze sluiten daartoe een

overeenkomst voor afname van één of meerdere beleggingsproducten van voornoemde Nederlandse B.V. af. Stichting X maakt de maandelijks te ontvangen rendementen aan de investeerders, waaronder Consument, over.
2.2 Consument krijgt op 21 januari 2003 van de Nederlandse BV de bevestiging dat zijn storting is ontvangen en dat hij per 1 februari 2003 recht heeft op de maandelijkse rentebetalingen. Deze betalingen ontvangt Consument van de rekening op naam van Stichting X, tot en met 1 november 2003.
2.3 Stichting X heeft in oktober 2002 bij de Kamer van Koophandel (KvK) haar naam gewijzigd van X in Z, terwijl op hetzelfde moment een nieuwe Stichting X (Stichting X nieuw) werd opgericht. Bij Aangeslotene is de naamswijziging pas in juni 2004 gemeld en doorgevoerd in haar administratie per juli 2004. De rekening naar welke Consument zijn investering overmaakte, stond op 15 januari 2003 derhalve op naam van Stichting X terwijl de rekening inhoudelijk toebehoorde aan Stichting Z. Stichting X-nieuw heeft voor zover bekend nooit een eigen rekening gehad.
2.4 Op 18 januari 2005 probeert Consument beslag te laten leggen op de bankrekening van de Stichting X om zijn investering veilig te stellen. In het derdenbeslag noemt Consument de houder van de rekening Stichting X. Aangeslotene geeft aan deze stichting niet in haar boeken te hebben als rekeninghouder waardoor het beslag niet kan worden gelegd.
2.5 Het faillissement van de Nederlandse BV wordt op 16 juni 2004 uitgesproken, Stichting Z failleert op 24 mei 2006. Stichting X-nieuw failleert op 5 augustus 2008.

3. Geschil

3.1 Consument vordert vergoeding van de door hem geleden schade, ad € 76.345,97.
3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslagen.
Aangeslotene heeft zich onzorgvuldig jegens Consument gedragen. Het is daarbij niet van belang dat Consument geen directe relatie van Aangeslotene is aangezien deze plicht ook tegenover derden bestaat.
Aangeslotene had op het moment van bijschrijven moeten controleren of de tenaamstelling van de rekening overeenkwam met de gegevens van de rekeninghouder zoals deze te boek stonden bij de KvK. Consument is van mening dat de gegeven betaalopdracht ten name van Stichting X bij Stichting Z terecht is gekomen terwijl dit Stichting X had dienen te zijn. Consument heeft derhalve onverschuldigd betaald aan Stichting Z.
Met het doorvoeren van de naamswijziging in haar administratie in juli 2004 is Aangeslotene kennelijk aan de KvK gegevens voorbij gegaan. Aangeslotene negeert bovendien het feit dat er sprake was van twee verschillende stichtingen en lijkt uit te gaan van één stichting die van naam veranderde. Uit de gegevens van de KvK blijkt dat er twee verschillende stichtingen zijn met verschillende doelstellingen. Het op deze wijze voorbijgaan aan de bij de KvK bekende gegevens is Aangeslotene op grond van haar zorgplicht aan te rekenen.

Ten tijde van het derdenbeslag heeft Aangeslotene niet aan Consument verklaard noch heeft zij hem gewaarschuwd voor het feit dat de naam, Stichting X, en de rekening niet overeenkwamen. Als Consument wel gewaarschuwd was, had hij de gevoerde procedure tegen Stichting X aan kunnen passen alsmede bij andere banken beslag kunnen laten leggen ten laste van Stichting X. Aangeslotene heeft niet naar buiten toe bekend gemaakt dat de rekeninghouder al die tijd Stichting Z is geweest. Zij is hiermee tekortgeschoten in haar zorgplicht.

3.3 Aangeslotene heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren aangevoerd. Met betrekking tot het verwijt van Consument aangaande de verwerking van de betalingsopdracht moet worden vastgesteld dat Consuments overschrijving correct is verwerkt. Indien Consument de mening was toegedaan dat dit niet het geval was, had het op zijn weg gelegen destijds bij zijn bank te klagen.
Het verwijt dat Aangeslotene het verzoek tot naamswijziging in juni 2004 geaccepteerd zou hebben zonder de gegevens van de KvK te raadplegen treft geen doel. Het verzoek tot wijziging van juni 2004 op grond van de wijziging tenaamstelling van oktober 2002 bij de KvK heeft Aangeslotene namelijk conform de geldende procedures verricht. Voor wat betreft het verwijt omtrent het derdenbeslag, het is aan Consument zich ervan te vergewissen dat hij de juiste rechtspersoon aanspreekt. Bovendien is het Aangeslotene niet toegestaan in een dergelijke situatie informatie te verstrekken over andere rekeninghouders.
Aangeslotene concludeert dat de schade voor Consuments eigen rekening en risico dient te komen.

4. Beoordeling

4.1 Allereerst stelt de Commissie vast dat de door Consument ter zitting ingediende pleitnota waar deze een nieuwe grondslag voor de vordering bevat die in dit stadium van de procedure niet meer kan worden toegelaten noch kan worden beoordeeld door de Commissie vanuit het belang van een behoorlijke procesorde. Daarnaast stelt de Commissie vast dat voor zover Aangeslotene zich beroept op de niet-ontvankelijkheid van Consuments verzoek tot geschillenbeslechting er haars insziens sprake is van een financiële dienst, waarvan Consument in kwestie als afnemer kan worden gekwalificeerd en een afnemer onder de definitie “Consument” in de zin van het Reglement valt. Dit beroep faalt derhalve.

4.2 Naar het oordeel van de Commissie kan Aangeslotene, nu de controle van de tenaamstelling ten tijde van voornoemde storting een marginale is, op dit punt geen onrechtmatig of anderszins verwijtbaar handelen worden aangerekend. Voorts is het de Commissie niet gebleken dat de naamswijziging op incorrecte wijze is verlopen. Ook daarin kan Aangeslotene geen treffend verwijt worden gemaakt.

4.3 In een eerder stadium heeft de Commissie reeds vastgesteld dat enkel het gedeelte van het geschil dat ziet op de schending van zorgplicht betreffende de betaling van

€ 50.000,- op het bankrekeningnummer een geschil aangaande een financiële dienst in de zin van de Wet op het Financieel Toezicht is. Aan een beoordeling van het door Consument aangedragen geschilpunt inzake het derdenbeslag komt de Commissie dan ook niet toe.

4.4 Op grond van het voorgaande dient de vordering van Consument te worden afgewezen.

5. Beslissing

De Commissie stelt bij bindend advies vast dat de vordering van Consument wordt afgewezen.