Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2016-277
(mr. R.J. Paris, voorzitter, mr. A.M.T. Wigger en mr. J.W.M. Lenting, leden en mr. E.C. Aarts, secretaris)

Samenvatting

Klacht tegen Bank over tekortschieten in zorgplicht c.q. onrechtmatig handelen jegens Consument. De Commissie komt niet toe aan de behandeling van deze klacht omdat de vordering van Consument op grond van artikel 3:310 BW is verjaard.

Consument,

tegen

de naamloze vennootschap ABN AMRO Bank N.V., gevestigd te Amsterdam, hierna te noemen de Bank.

1. Procesverloop

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

- het dossier van de Ombudsman Financiële Dienstverlening;
- het door Consument ondertekende klachtformulier inclusief bijlagen, ontvangen op 19 oktober 2015;
- het verweerschrift van de Bank;
- de repliek van Consument;
- de dupliek van de Bank.

2. Overwegingen

De Commissie heeft het volgende vastgesteld.
Tussenkomst van de Ombudsman Financiële Dienstverlening heeft niet tot oplossing van het geschil geleid. Beide partijen zullen het advies van de Commissie als bindend aanvaarden.

Partijen zijn opgeroepen voor een mondelinge behandeling op 13 mei 2016 en zijn aldaar verschenen.

3. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:

3.1. Consument was tot medio 2000 bestuurder van een B.V. Directeur-groot aandeelhouder van deze B.V. was mevrouw [X]. Vanwege een fusie van verschillende aan de B.V. gelieerde andere B.V.'s is Consument medio 2000 afgetreden als bestuurder. Zij is wel werkzaam gebleven bij de onderneming.

3.2. In augustus 2000 is er een betaalrekening (hierna: 'de betaalrekening') geopend bij de Bank op naam van Consument en/of mevrouw [X]. Bij brief van 14 augustus 2000 heeft de Bank aan Consument en mevrouw [X] bevestigd dat voornoemde rekening is geopend. In deze brief is voorts de volgende passage opgenomen:

"Debetrente : debetstanden zijn niet toegestaan"

3.3. Op 12 augustus 2000 is er een bedrag van € 88.749,31 afgeschreven van de betaalrekening en op 7 november 2001 een bedrag van € 40.000,-. Door deze afschrijvingen is er een debetstand ontstaan op de betaalrekening. De debetstand bedroeg per 9 november 2001 een bedrag van € 148.715,91.

3.4. Op 4 december 2001 is er een recht van hypotheek gevestigd op het pand van Consument aan de [straat] te [plaats] tot een bedrag van € 254.800,-. In de hypotheekakte is – voor zover relevant – het volgende vermeld:

"(…)
De Hypotheekgever verklaarde het recht van hypotheek en het pandrecht aan de Bank te verlenen tot zekerheid voor de voldoening van al hetgeen:
- *de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid:* ***[bedrijfsnaam 1] B.V.***

(…)
- *de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid:* ***[bedrijfsnaam 2] B.V.***

(…)
- *[Consument] en mevrouw [X], voornoemd, hierna zowel*

tezamen als ieder afzonderlijk ook te noemen: "Schuldenaar", aan de Bank blijkens haar administratie nu of te eniger tijd mocht blijken verschuldigd te zijn uit hoofde van een rechtsverhouding tussen de Bank en de Schuldenaar, waarbij de Bank onder bepaalde eventueel later aan te passen of te wijzigen voorwaarden en condities kredietfaciliteiten ter beschikking heeft gesteld of zal stellen, van welke rechtsverhouding onder meer blijkt uit overeenkomsten de dato veertien september tweeduizend één, alsmede tot zekerheid voor al hetgeen de Schuldenaar aan de Bank, nu of te eniger tijd, blijkens haar administratie, uit welken hoofde ook, verschuldigd is of zal zijn zowel in als buiten rekening-courant en al of niet in het gewone bankverkeer.
(…)"

3.5. In 2003 is de B.V. van mevrouw [X] failliet gegaan.

3.6. In 2005 heeft de Bank de aan haar verhypothekeerde woning uitgewonnen. De opbrengst van de woning is aangewend ter (gedeeltelijke) aflossing van de debetstand op de betaalrekening, waarna er een schuld resteerde.

3.7. Bij brief van 23 mei 2014 heeft Consument een klacht ingediend bij de Bank over haar handelen in de periode 2000 en 2001.

4. De vordering en grondslagen

4.1. Consument vordert dat de Bank wordt veroordeeld tot vergoeding van de door haar als gevolg van het handelen van de Bank geleden schade. Deze schade begroot Consument op € 277.500,-. Voorts vordert Consument een spijtbetuiging van de Bank voor haar handelwijze en kwijtschelding van het restant van de schuld ad € 11.000,-.

4.2. Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslagen:
De Bank is jegens Consument toerekenbaar tekortgeschoten in haar zorgplicht c.q. heeft onrechtmatig en/of onzorgvuldig jegens Consument gehandeld door:

1) zonder haar toestemming een en/of betaalrekening te openen op naam van Consument en mevrouw [X] en deze betaalrekening vervolgens – zonder haar medeweten en toestemming – te debiteren ten behoeve van betalingen die verband hielden met de onderneming van mevrouw [X].
2) Consument te dwingen mee te werken aan het verstrekken van een hypothecaire financiering ten behoeve van (de schulden van) de B.V. van mevrouw [X]. Consument stelt dat de Bank haar onvoldoende heeft geïnformeerd over en gewaarschuwd voor de hieraan verbonden risico's.
3) de opbrengst van de verkoop van de woning aan te wenden ter (gedeeltelijke) aflossing van de debetstand op de betaalrekening.

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

5. Beoordeling

5.1. Allereerst zal worden ingegaan op het door de Bank gevoerde formele verweer. De Bank stelt dat, gelet op het feit dat Consument pas in 2014 een klacht heeft ingediend bij de Bank, haar vordering tot schadevergoeding op grond van artikel 3:310 lid 1 Burgerlijk Wetboek (hierna: 'BW') is verjaard. Consument heeft in reactie hierop betoogd dat zij op meerdere momenten in het hele proces van 2000 tot 2014 heeft aangegeven zich niet te kunnen vinden in de gang van zaken. Consument verwijst in dit kader naar de door haar in deze periode verstuurde brieven alsmede de gesprekken die zij heeft gevoerd met verschillende medewerkers van de Bank. Naar het oordeel van Consument heeft zij de verjaringstermijn gestuit.

5.2. De Commissie stelt voorop dat een rechtsvordering tot vergoeding van schade verjaart op grond van artikel 3:310 lid 1 BW door verloop van vijf jaren na de aanvang van de dag, volgende op die waarop de benadeelde zowel met de schade als met de daarvoor aansprakelijke persoon bekend is geworden. Tijdens de mondelinge behandeling heeft Consument verklaard dat zij met het bestaan van de betaalrekening c.q. de daarop ontstane debetstand bekend is geworden op het moment dat zij het eerste dagafschrift van de betaalrekening ontving van de Bank. Ingevolge de brief van Consument van 25 augustus 2000 was dit eind augustus 2000.

Dit betekent dat Consument vanaf dat moment respectievelijk het moment waarop de hypotheekakte werd gepasseerd – zijnde
4 december 2001 – bekend was met zowel de schade als de daarvoor aan te spreken persoon. Nu tussen het moment waarop Consument met zowel de schade als de daarvoor aansprakelijke persoon bekend is geworden en de datum waarop Consument de Bank aansprakelijk heeft gesteld meer dan vijf jaar is verstreken, is de vordering van Consument tot vergoeding van schade verjaard. Consument heeft evenwel gesteld dat zij door middel van de door haar verstuurde brieven de verjaring heeft gestuit. Zij legt over een aantal brieven uit de periode 2000 tot en met 2003. Nog daargelaten dat niet is komen vast te staan dat de Bank deze brieven heeft ontvangen, kunnen de brieven niet als een stuitingsmededelingen als bedoeld in artikel 3:317 lid 1 BW worden gezien. Zoals overwogen in HR 18 september 2015, ECLI:NL:HR:2015:2741 dient bij de beoordeling van de vraag of een stuitingsmededeling aan de in artikel 3:317 lid 1 BW gestelde eisen voldoet niet alleen te worden gelet op de formulering daarvan, maar ook op de context waarin die mededeling is gedaan, de verdere correspondentie tussen partijen en de overige omstandigheden van het geval. Hoewel het om de verjaring te stuiten dus niet vereist is om letterlijk te verklaren dat de verjaring wordt gestuit, moet een schriftelijke mededeling een voldoende duidelijke waarschuwing inhouden aan de schuldenaar dat hij, ook na het verstrijken van de verjaringstermijn, rekening ermee moet houden dat hij de beschikking houdt over zijn gegevens en bewijsmateriaal, opdat hij zich tegen een dan mogelijkerwijs alsnog door de schuldeiser ingestelde vordering behoorlijk kan verweren, waarvan in het onderhavige geval niet is gebleken. Overigens overweegt de Commissie dat ook indien de door Consument in de periode van 2000 tot en met 2003 gezonden brieven wel als stuitingsmededelingen als bedoeld in artikel 3:317 lid 1 BW kunnen worden gekwalificeerd, de vordering van Consument tot schadevergoeding reeds is verjaard, nu desgevraagd niet is gebleken dat deze brieven zijn gevolgd door volgende stuitingsmededelingen.

5.3. Gelet op het voorgaande oordeelt de Commissie dat de vordering van Consument tot vergoeding van schade is verjaard en daarom niet toewijsbaar is. De vordering tot kwijtschelding van het restant van de schuld acht de Commissie begrepen in de vordering tot schadevergoeding. Met betrekking tot de door Consument gevorderde excuses overweegt de Commissie dat excuses zijn te beschouwen als een uiting van een gemoedstoestand waartoe een veroordeling niet mogelijk is. Ook op dit punt zal de vordering dan ook worden afgewezen.

6. Beslissing

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

In artikel 5 van het Reglement van de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening is bepaald in welke gevallen beroep openstaat van 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