

Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2019-102 (prof. mr. M.L. Hendrikse, voorzitter en mr. M. Veldhuis, secretaris)

Klacht ontvangen op : 27 november 2017
Ingediend door : Klager
Tegen : Achmea Bank N.V., gevestigd te Apeldoorn, verder te noemen de Bank
Datum uitspraak : 11 februari 2019
Aard uitspraak : Bindend advies

Samenvatting

De Commissie oordeelt dat de klacht niet behandelbaar is omdat het niet gaat om een klacht van een 'Consument' in de zin van het Reglement.

I. Procesverloop

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

- het door Klager (digitaal) ingediende klachtformulier;
- het verweerschrift van de Bank;
- de repliek van Klager;
- de aanvullende reactie van Klager van 9 juli 2018;
- de dupliek van de Bank;
- de aanvullende reactie van Klager van 19 september 2018.

De Commissie stelt vast dat partijen hebben gekozen voor bindend advies.

De Commissie stelt vast 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 De Bank heeft [naam I B.V.], een vennootschap van Klager, op 28 februari 2012 een krediet van in totaal 4.539.467,36 in Zwitserse Franken aangeboden. Het krediet bestaande uit Tranche A en B heeft als doel de herfinanciering van de woning van Klager alsmede het beleggen in effecten en het financieren van de aflossing van de debetstand van een dochtervennootschap van [naam I B.V.].

Klager heeft de offerte op 20 maart 2012 voor akkoord ondertekend. In de offerte is – voor zover relevant – het volgende opgenomen bij Tranche A:

“Deze tranche van de kredietfaciliteit dient in ieder geval uiterlijk op 4 oktober 2030 geheel afgelost te zijn.

(...)

Aflossing

Het uitstaande bedrag in Zwitserse Franken dient op de einddatum van de lening, tegen de dan geldende dagkoers, in zijn geheel te worden afgelost.

Na iedere rentevastperiode heeft de debiteur het recht deze tranche van de kredietfaciliteit in zijn geheel boetevrij af te lossen. Indien de debiteur van dit recht gebruik wenst te maken, dient dit ons schriftelijk mede gedeeld te worden. Dit verzoek dient uiterlijk vijf werkdagen voor het moment van aflossen in ons bezit te zijn. Wij wijzen erop dat er tijdens een rentevastperiode niet vervroegd afgelost kan worden.

(...)

De kredietfaciliteit dient op 65-jarige leeftijd van [Klager] terug gebracht te worden naar maximaal 100% van de executiewaarde.”

2.2 Bij brief van 26 februari 2016 heeft de Bank Klager het volgende medegedeeld:

“Wij gaan akkoord met vrijgave van onze eerste hypothecaire inschrijving ad € 350.000,00 (zegge: driehonderdvijftigduizend euro) op de onroerende zaak gelegen aan de [adres].

Hiervoor in de plaats zal de zekerheid met betrekking tot het verpande effectendepot/creditgeld met € 350.000,00 (zegge: driehonderdvijftigduizend euro) worden verhoogd.

(...)

Alle overige condities, voorwaarden en zekerheden, zoals overeengekomen in de kredietovereenkomst d.d. 28 februari 2012 met kenmerk [kenmerk 1] en de aanvullende brieven d.d. 14 september 2012 met kenmerk [kenmerk 2], d.d. 26 april 2013 met kenmerk [kenmerk 3] en d.d. 20 maart 2014 met kenmerk [kenmerk 4], blijven onverminderd van toepassing.”

2.3 Bij e-mail van 9 juni 2016 heeft de Bank het volgende aan Klager medegedeeld:

“Er is inmiddels een getekend intern akkoord op onderstaande inzake [naam I B.V.]:

- Aflossing € 1.940k op lening [...]

- Vrijgave verpanding en blokkade creditgelden en/of effecten met een minimale (bevoorschottings-) waarde van € 1.940k

- Vervallen voorwaarde om op leeftijd 65 van de heer [Klager] de financiering terug te brengen tot 100% executiewaarde

De overige condities, zekerheden en voorwaarden blijven gewoon in stand. Voor de volledigheid de belangrijkste afspraken: de einddatum van de restant lening blijft 01-11-2030, de lening blijft aflossingsvrij, de opslag blijft 1,35% (1 mnd Libor CHF), de lening blijft in CHF, borgstelling blijft in stand.

Een formele bevestiging d.m.v. een sideletter wordt opgemaakt nadat aflossing daadwerkelijk heeft plaatsgevonden. Tijdens onze recente contacten gaf je aan vooraf een bevestiging van de afspraken te willen ontvangen. Is deze email hiermee voldoende?"

2.4 Klager heeft geen extra aflossing van € 1.940.000,- gedaan en er heeft derhalve geen formele bevestiging plaatsgevonden.

2.5 Bij e-mail van 11 november 2016 heeft de Bank aan Klager medegedeeld dat nu de aflossing van € 1.940.000,- niet heeft plaatsgevonden, de oorspronkelijke overeenkomst en de voorwaarde om het krediet op 65-jarige leeftijd terug te brengen naar 100% van de executiewaarde van kracht blijven.

2.6 Klager heeft hiertegen bezwaar gemaakt en op 27 november 2017 een klacht bij Kifid ingediend.

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering Klager

3.1 Klager vordert dat de Bank de hypothecaire geldlening tot 2030 ongewijzigd voortzet.

Grondslagen daarvoor

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

- [naam 1 B.V.] is als Consument in de zin van het Reglement aan te merken, aangezien de activiteiten feitelijk een privé karakter hebben en de vennootschap derhalve te beschouwen is als Personal Holding/beleggingsvehikel. [naam 1 B.V.] is een 100% dochtervennootschap van [naam 2 B.V.]. Klager bezit 85% van de aandelen van [naam 2 B.V.] en de overige 15% is in het bezit van de erfgenamen van Klager. Beide vennootschappen hebben als doelstelling het beheren en beleggen van het vermogen van Klager. Er is derhalve geen sprake van een onderneming, maar van een particulier die voor deze constructie heeft gekozen. In [naam 1 B.V.] is alleen een aantal beursgenoteerde effecten alsmede het krediet ondergebracht.

- De voorwaarde dat het krediet op 65-jarige leeftijd moet worden teruggebracht naar maximaal 100% van de executiewaarde, is komen te vervallen door de wijziging van het krediet in februari 2016. In de brief van 26 februari 2016 wordt namelijk geen melding gemaakt van deze voorwaarde. Klager is er derhalve vanuit gegaan dat de voorwaarde is komen te vervallen.
- Wanneer de voorwaarde wel van toepassing zou zijn, ziet de voorwaarde op zowel de executiewaarde van het onroerend goed als op de executiewaarde van de effectenportefeuille. Daarnaast blijkt uit de offerte dat het krediet volledig aflossingsvrij is en uiterlijk in 2030 afgelost dient te zijn.

Verweer van de Bank

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

4. Beoordeling

- 4.1 De Bank stelt zich primair op het standpunt dat de klacht van Klager niet behandelbaar is aangezien [naam I B.V.] niet als Consument in de zin van artikel 1 en artikel 60 van het Reglement kan worden aangemerkt. [naam I B.V.] is geen specifieke privé-pensioenvoorziening, maar maakt onderdeel uit van de zakelijke ondernemings- en financieringsstructuur van Klager.
- 4.2 De Commissie stelt voorop dat zij uitsluitend kan oordelen over geschillen tussen consumenten en financiële ondernemingen die bij het Klachteninstituut Financiële Dienstverlening zijn aangesloten. Het begrip 'Consument' wordt in artikel 60 van het Reglement (als van kracht tijdens de indiening van onderhavige klacht) als volgt gedefinieerd:

“Iedere natuurlijke persoon die handelt voor doeleinden die buiten zijn handels-, bedrijfs-, ambachts- of beroepsactiviteit vallen. Wordt de overeenkomst evenwel gesloten voor doeleinden die deels binnen en deels buiten in de vorige volzin genoemde activiteit van de persoon liggen (gemengde overeenkomsten) en is het oogmerk van die activiteit zo beperkt dat het binnen de algehele context van de overeenkomst niet overheerst, dan dient die persoon eveneens als Consument te worden aangemerkt.”

Onder het begrip *Consument* wordt tevens begrepen:

- a) een rechtspersoon waarvan de doelstelling zozeer is gericht op het particuliere belang van een of meer natuurlijke personen die aandeelhouder(s) of bestuurder(s) of lid van deze rechtspersoon zijn, dat deze als een verlengstuk van die natuurlijke persoon of personen kan worden beschouwd; voorbeelden hiervan zijn persoonlijke pensioenvennootschappen en verenigingen van eigenaars. Beslissend is of de rechtspersoon in wezen een verlenging is van de persoon van *Consument* in diens hoedanigheid van *Consument*.
- b) de deelnemer aan een pensioenregeling, zoals bedoeld in artikel 1 van de Pensioenwet in zijn hoedanigheid van verzekerde natuurlijke persoon van de overeenkomst van levensverzekering met pensioenclausule.
- c) de natuurlijke persoon die een eigen vorderingsrecht ontleent aan een overeenkomst van verzekering alsmede degene die als derde-benadeelde aan de wet een eigen recht op schadevergoeding ontleent tegen een verzekeraar. Hieronder valt niet de zogenoemde ‘directe actie’ van art. 7:954 Burgerlijk Wetboek.
- d) de natuurlijke persoon met een *Privacyklacht*.”

4.3 Het krediet is verstrekt aan [naam I B.V.]. [naam I B.V.] kan niet worden gekwalificeerd als een natuurlijk persoon die handelt voor doeleinden die buiten zijn handels-, bedrijfs-, ambachts- of beroepsactiviteit vallen. Dit betekent dat niet wordt voldaan aan de primaire omschrijving van het *Consument*begrip. Verder heeft Klager onvoldoende aangetoond dat [naam I B.V.] voldoet aan een van de uitzonderingen omschreven onder sub a tot en met d. Zo heeft Klager niet kunnen aantonen dat [naam I B.V.] een verlengstuk is van de persoon van Klager in diens hoedanigheid van *Consument*.

4.4 Uit voorgaande overwegingen volgt dat het verweer van de Bank stand houdt en de klacht van Klager niet-behandelbaar is. Aan de inhoudelijke beoordeling van diens klacht komt de Commissie niet toe.

5. Beslissing

De Commissie oordeelt dat de klacht niet behandelbaar is.

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

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.