

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2019-312
(mr. R.J. Paris, voorzitter, mr. E.C. Ruinaard, mr. dr. M.D.H. Nelemans, leden en
mr. E.H.C. Vos, secretaris)**

Klacht ontvangen op : 29 december 2017
Ingediend door : Consument
Tegen : AIB v.o.f., gevestigd te Ede, verder te noemen de Tussenpersoon
Datum uitspraak : 26 april 2019
Aard uitspraak : Bindend advies

Samenvatting

De ex-partner van Consument heeft de handtekening van Consument vervalst en daarmee mede op haar naam een krediet van € 50.000,- afgesloten. Dit krediet is tot stand gekomen door bemiddeling van de Tussenpersoon. Consument spreekt de Tussenpersoon aan uit hoofde van zijn zorgplicht voor de nog openstaande krediet van € 23.000,- en voor een aantal bijkomende kosten. De Tussenpersoon betwist dat de zorgplicht geschonden is en voert aan dat alle toepasselijke procedures in acht genomen zijn en dat hij zich gehouden heeft aan de wettelijke verplichtingen. Omdat Consument en de ex-partner in gemeenschap van goederen getrouwd waren en het krediet benut is voor aflossing van een andere gemeenschapsschuld, is er naar het oordeel van de Commissie geen sprake van schade. De vordering van Consument wordt daarom afgewezen.

I. Procesverloop

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

- het door Consument digitaal ingediende klachtformulier met de aanvulling hierop van 26 april 2018;
- het verweerschrift van de Tussenpersoon;
- de repliek van Consument;
- de mededeling van de Tussenpersoon dat hij geen gebruik maakt van de gelegenheid op de repliek van Consument te reageren.

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

Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 14 februari 2019 en zijn aldaar verschenen.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

2.1 In mei 2014 is op naam van Consument en van haar voormalige echtgenoot (hierna: de ex-partner) een overeenkomst met Interbank (hierna: de Bank) gesloten voor een doorlopend krediet van € 50.000,- (hierna: het krediet). Het krediet is tot stand gekomen door bemiddeling van de Tussenpersoon. Consument en de ex-partner waren op dat moment met elkaar getrouwd in gemeenschap van goederen.

2.2 Medio 2017 heeft Consument een handtekeningenonderzoek laten uitvoeren door een handschriftdeskundige naar de echtheid van haar handtekeningen ten behoeve van het krediet. De conclusie van dit onderzoek is dat die handtekeningen van Consument vervalst zijn.

2.3 De ex-partner heeft op 6 juli 2017 schriftelijk verklaard dat hij:

“de handtekening van zijn toenmalige echtgenote heeft nagemaakt en onterecht haar legitimatie heeft gebruikt ter verkrijging van [het krediet].”

2.4 De Bank heeft in een brief van 29 september 2017 aan Consument verklaard:

“Op basis van uw aangifte en de verklaring van [de ex-partner] achten wij het aannemelijk dat de handtekening op de kredietovereenkomst met bovengenoemd overeenkomstnummer niet door u is geplaatst. Wij houden u derhalve niet langer aansprakelijk voor de verplichtingen uit hoofde van voornoemde kredietovereenkomst. Tevens zullen wij opdracht geven om de registratie op uw naam van deze overeenkomst te laten verwijderen uit het Centraal Krediet Informatiesysteem van de Stichting Bureau Krediet Registratie.

Het bovenstaande houdt echter niet in dat de openstaande vordering slechts verhaalbaar is op [de ex-partner]. Immers, volgens onze gegevens was u ten tijde van het sluiten van de kredietovereenkomst in gemeenschap van goederen gehuwd met hem. Ingevolge artikel 94, boek 1 van het Burgerlijk Wetboek omvat de huwelijkse gemeenschap alle schulden van ieder der echtgenoten. De door Interbank N.V. ten laste van het krediet uitgevoerde betalingen en de op basis daarvan verschuldigde kredietvergoeding dient dan ook als gemeenschapsschuld te worden aangemerkt. Voor deze gemeenschapsschuld houdt Interbank N.V. u op grond van artikel 1:102 BW óók na ontbinding van de gemeenschap -voor het geheel aansprakelijk.”

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering Consument

3.1 Consument vordert van de Tussenpersoon vergoeding van het openstaande kredietbedrag: € 23.000,-. Ook vordert zij vergoeding van twee termijnen voor het krediet van ieder € 1.000,- die Consument inmiddels betaald heeft, en de kosten van het handtekeningenonderzoek van € 1.361,25. Ten slotte vordert Consument vergoeding van alle eventueel verder nog te maken kosten in verband met herstel van de tekortkomingen van de Tussenpersoon.

Grondslagen en argumenten daarvoor

3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslag. De Tussenpersoon heeft zijn zorgplicht jegens Consument geschonden door te bemiddelen voor de totstandkoming van het krediet dat mede op haar naam is afgesloten, terwijl Consument daar niet van op de hoogte was. Consument voert hiertoe de volgende argumenten aan.

- De Tussenpersoon had telefonisch of mondeling bij Consument moeten verifiëren of zij akkoord ging met de totstandkoming van het krediet, zeker gezien het forse leenbedrag van € 50.000,-.
- De Tussenpersoon heeft de documentatie voor het afsluiten van het Krediet niet goed genoeg gecontroleerd, want toen is niet geconstateerd dat de handtekening van Consument vervalst was.
- Het is de vraag of de kredietovereenkomst rechtsgeldig tot stand gekomen is, aangezien de handtekening van Consument vervalst is.
- Zo lang het krediet niet volledig afgelost is, achtervolgt het openstaande bedrag Consument. Zij heeft behoefte aan een garantie dat zij niet voor het krediet aangesproken kan worden.
- Consument heeft nooit geprofiteerd van het geleende bedrag. Twee dagen na ontvangst van het kredietbedrag is door de ex-partner in twee etappes € 55.000,- overgemaakt naar de rekening van de Belastingdienst. Het krediet is dus waarschijnlijk benut voor het aflossen van een belastingschuld.

Verweer van de Tussenpersoon

3.3 De Tussenpersoon heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren gevoerd:

- Het krediet is tot stand gekomen op basis van koop op afstand. Er vindt dan geen ontmoeting plaats tussen de Tussenpersoon, de kredietaanvrager(s) en de kredietverstrekker, maar het contact verloopt telefonisch. De Tussenpersoon heeft daarbij alle procedures in acht genomen zoals deze zijn vastgelegd in de samenwerkingsovereenkomst met de Bank.

Daarnaast heeft de Tussenpersoon zich gehouden aan de verplichtingen omtrent informatieverstrekking aan consumenten bij koop op afstand zoals deze zijn vastgelegd in het Besluit Gedragstoezicht financiële ondernemingen (BGfo).

- Omdat de ex-partner destijds gehuwd was met Consument, kon het krediet alleen worden aangegaan als Consument de kredietovereenkomst ook ondertekend had. Het is echter niet verplicht dat de Tussenpersoon Consument daarnaast ook (telefonisch) spreekt.
- De Tussenpersoon heeft de identiteit van Consument gecontroleerd aan de hand van een kopie van een geldig legitimatiebewijs. Daarnaast zijn de overige aangeleverde documenten, zoals een bankafschrift, gecontroleerd door de daarop vermelde persoonsgegevens te vergelijken met de persoonsgegevens op de aangeleverde kopie van het legitimatiebewijs. Tot slot zijn de handtekeningen op de kredietovereenkomst vergeleken met de handtekeningen op de kopieën van de legitimatiebewijzen.
- Bij de controle van de gegevens zijn geen opvallende zaken aan de orde geweest waardoor redelijkerwijs een vermoeden van fraude had kunnen ontstaan.
- De eindverantwoordelijkheid voor het controleren van de echtheid van de geplaatste handtekeningen berust bij de Bank. De Bank heeft echter geen melding gemaakt van een vermoeden van fraude.
- Consument had eerder dan in mei 2017 op de hoogte kunnen zijn van het bestaan van het krediet. Het krediet is overgemaakt naar de en/of-rekening op naam van Consument en de ex-partner en de maandelijkse termijnbetalingen zijn vanaf deze rekening verricht. Bovendien zijn de kredietovereenkomst en minimaal negen op beider naam gestelde brieven naar het toenmalige huisadres van Consument en de ex-partner verzonden.

4. Beoordeling

- 4.1 De vraag die aan de Commissie is voorgelegd is of de Tussenpersoon zijn zorgplicht jegens Consument geschonden heeft door, zonder contact te zoeken met Consument, te bemiddelen voor de totstandkoming van het krediet. Zoals tijdens de mondelinge behandeling besproken zijn er een aantal juridische vragen die beantwoord moeten worden voordat kan worden vastgesteld of de zaak behandeld kan worden en of de Tussenpersoon aansprakelijk is jegens Consument. Allereerst is het de vraag of er sprake is van een overeenkomst tussen Consument en de Tussenpersoon nu Consument ontkent dat de ex-partner bevoegd was namens haar door bemiddeling van de Tussenpersoon een overeenkomst met de Bank te sluiten. Want alleen als er sprake is van een overeenkomst, kan vervolgens toegekomen worden aan de vraag of de Tussenpersoon zijn zorgplicht geschonden heeft. De Commissie ziet echter aanleiding eerst te onderzoeken of Consument schade geleden heeft die voor vergoeding in aanmerking komt.

- 4.2 Op het moment dat het krediet tot stand kwam, was Consument getrouwd in gemeenschap van goederen met de ex-partner. Schulden die gemaakt worden tijdens een huwelijk in gemeenschap van goederen vormen gemeenschapsschulden: ze vallen in de gemeenschap van goederen. In het onderhavige geval heeft de ex-partner de handtekening van Consument vervalst, maar ook als hij dat niet gedaan had en het krediet zelfstandig ondertekend had, was de schuld voor het krediet een gemeenschapsschuld geworden. De Commissie stelt namelijk vast dat er geen sprake is van een van de uitzonderingen van artikel 1:88 van het Burgerlijk Wetboek, waarin opgenomen is voor welke rechtshandelingen toestemming van de andere echtgenoot vereist is. In de bijlage bij deze uitspraak is de tekst van artikel 1:88 opgenomen.
- 4.3 In de schriftelijke procedure bij Kifid heeft Consument naar voren gebracht dat twee dagen na de ontvangst van het krediet een bedrag van € 55.000,- overgemaakt is naar de Belastingdienst. Consument gaat er van uit dat het krediet waarschijnlijk aangewend is voor een belastingschuld. Tijdens de mondelinge behandeling heeft Consument toegelicht dat zij te weten gekomen is dat het een belastingschuld voor een onderneming van de ex-partner betrof. Omdat de onderneming van de ex-partner niet uitgeoefend werd in een rechtspersoon (bijvoorbeeld een besloten of naamloze vennootschap), naar Consument ter zitting verklaarde, is ook een dergelijke schuld een gemeenschapsschuld als bedoeld in overweging 4.2.
- 4.4 De Commissie stelt vast dat, aangezien het aannemelijk is dat het krediet gediend heeft voor aflossing van de belastingschuld, dit erin geresulteerd heeft dat de ene gemeenschapsschuld vervangen is door een andere gemeenschapsschuld. Als de ex-partner het krediet niet had afgesloten, was Consument immers mede aansprakelijk geweest voor de belastingschuld. De Commissie is dan ook van oordeel dat de schuld die voortvloeit uit het krediet niet als schade kan worden beschouwd. Dit betekent dat de bijkomende kosten, zoals de kosten voor het handtekeningonderzoek, eveneens niet voor vergoeding in aanmerking komen. De conclusie is dat de Tussenpersoon niet gehouden kan worden een bedrag aan Consument te vergoeden.
- 4.5 Gelet op deze uitkomst kan in het midden blijven of er sprake is van een overeenkomst tussen Consument en de Tussenpersoon en of de Tussenpersoon zijn zorgplicht geschonden heeft. De Commissie komt tot de conclusie dat de vordering van Consument moet worden afgewezen.

5. Beslissing

De Commissie wijst de vordering af.

In artikel 2 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/in-beroep-gaan-bij-kifid.

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.

Bijlage - artikel 1:88 van het Burgerlijk Wetboek:

1 Een echtgenoot behoeft de toestemming van de andere echtgenoot voor de volgende rechtshandelingen:

a. overeenkomsten strekkende tot vervreemding, bezwaring of ingebruikgeving en rechtshandelingen strekkende tot beëindiging van het gebruik van een door de echtgenoten tezamen of door de andere echtgenoot alleen bewoonde woning of van zaken die bij een zodanige woning of tot de inboedel daarvan behoren;

b. giften, met uitzondering van de gebruikelijke, niet bovenmatige;

c. overeenkomsten die ertoe strekken dat hij, anders dan in de normale uitoefening van zijn beroep of bedrijf, zich als borg of hoofdelijk medeschuldenaar verbindt, zich voor een derde sterk maakt, of zich tot zekerheidstelling voor een schuld van de derde verbindt;

d. overeenkomsten van goederenkrediet als bedoeld in artikel 84 van Boek 7, behalve indien zij zaken betreffen die kennelijk uitsluitend of hoofdzakelijk ten behoeve van de normale uitoefening van zijn beroep of bedrijf strekken.

2 De echtgenoot behoeft de toestemming niet, indien hij tot het verrichten der rechtshandeling is verplicht op grond van de wet of op grond van een voorafgaande rechtshandeling waarvoor die toestemming is verleend of niet was vereist.

3 De toestemming moet schriftelijk of langs elektronische weg worden verleend, indien de wet voor het verrichten van de rechtshandeling een vorm voorschrijft.

4 In afwijking van lid 1, onder b, is geen toestemming vereist voor giften welke de strekking hebben dat zij pas zullen worden uitgevoerd na het overlijden van degene die de gift doet, en niet reeds tijdens diens leven worden uitgevoerd. Bestaat de gift in de aanwijzing van een begunstigde bij een sommenverzekering die tijdens het leven van de verzekeringnemer is aanvaard of kan worden aanvaard, dan is daarvoor wel toestemming vereist.

5 Toestemming voor een rechtshandeling als bedoeld in lid 1 onder c, is niet vereist, indien zij wordt verricht door een bestuurder van een naamloze vennootschap of van een besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid, die daarvan alleen of met zijn medebestuurders de meerderheid der aandelen houdt en mits zij geschiedt ten behoeve van de normale uitoefening van het bedrijf van die vennootschap.

6 Indien de andere echtgenoot door afwezigheid of een andere oorzaak in de onmogelijkheid verkeert zijn wil te verklaren of zijn toestemming niet verleent, kan de beslissing van de rechtbank worden ingeroepen.

7 Dit artikel is van toepassing ongeacht het recht dat van toepassing is op het huwelijksvermogensstelsel van de echtgenoten, indien de andere echtgenoot zijn gewone verblijfplaats heeft in Nederland ten tijde van het verrichten van een rechtshandeling, bedoeld in het eerste lid.