

Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2020-844 (mr. M.E.J. Bracco Gartner, voorzitter en mr. R.G. de Kruif, secretaris)

Klacht ontvangen op : 8 juni 2020
Ingediend door : Consument
Tegen : Aegon Bank N.V., gevestigd te 's-Gravenhage, verder te noemen de Bank
Datum uitspraak : 16 oktober 2020
Aard uitspraak : Bindend advies
Uitkomst : Vordering afgewezen

Samenvatting

De klacht van consument gaat over een in 2001 afgesloten effectenleaseovereenkomst (Sprintplan). De schadevorderingen zijn echter verjaard en ook de mogelijk nieuwe verwijten slagen niet. De Commissie heeft de vordering afgewezen.

1. De procedure

- 1.1 De Commissie beslist op basis van haar Reglement en op basis van de door partijen aan Kifid ingestuurde documenten inclusief bijlagen. Het gaat hierbij om:
1) het klachtformulier van Consument met bijlages; 2) het verweerschrift van de Bank; 4) de repliek van Consument en 5) de dupliek van de Bank.
- 1.2 De Commissie is van oordeel dat het niet nodig is de zaak mondeling te behandelen. De zaak wordt daarom op grond van de stukken beslist.
- 1.3 Consument en de Bank hebben gekozen voor een bindend advies. De uitspraak is daarom bindend. Dit betekent dat partijen elkaar aan de uitspraak kunnen houden.

2. Het geschil

Wat is er gebeurd?

- 2.1 Consument had bij (een rechtsvoorganger van) de Bank per 1 februari 2001 een effectenleaseovereenkomst afgesloten, met de naam Sprintplan (hierna genoemd: Sprintplan), met een belegd bedrag van € 17.017,- (fl. 37.500,-) en een inleg/rente van € 113,45 (fl. 250,-) per maand gebaseerd op een nominale rente van 8%. Het aan Consument afgegeven certificaat vermeldde een effectieve rente van 8,3% per jaar. De beleggingen waren ondergebracht in het AEGON GarantieFonds januari 01/05 (hierna: het Garantiefonds).
- 2.2 Na de einddatum van het Sprintplan op 1 februari 2006 is het (garantie)bedrag van € 17.017,- uitgekeerd.

2.3 Consument heeft bij brief van 26 maart 2009 via Beursklacht B.V. (hierna: Beursklacht) bij de Bank geklaagd over het Sprintplan en zijn rechten op schadevergoeding gestuit. Bij brief van 26 maart 2012 heeft Beursklacht opnieuw de verjaring van de vermeende vorderingen van Consument op grond van het Sprintplan gestuit.

2.4 In de brief van 26 maart 2009 stond onder andere het volgende:

De tot dit dossier behorende personen:

[REDACTED]

(Hierna te noemen: cliënt.)

Ter zake van deze overeenkomst(en) heeft cliënt diverse vorderingen op U. Niet alleen is er sprake geweest van misleidende en onvoldoende informatie door U en is cliënt van oordeel dat een vordering tot vergoeding van de daarvoor geleden schade op U bestaat, ook is er sprake geweest van schending van de zorgplicht, schending van het know-your-customer-beginsel en schending van de saldbewakingsplicht. Ter zake van al deze schendingen bestaan vorderingen op U tot vergoeding van de dientengevolge ontstane en door cliënt geleden schade. Daarnaast is de overeenkomst naar het oordeel van de cliënt nietig in verband met het ontbreken van de benodigde vergunningen, hetgeen meebrengt dat naast de bovengenoemde vorderingen een vordering bestaat tot terugbetaling van hetgeen terzake van de effectenleaseovereenkomsten onverschuldigd is betaald.

Aan geen van de hierboven genoemde vorderingen heeft U tot op heden voldaan. U bent direct en/of indirect gehouden tot nakoming van vorderingen van cliënt. Gezien het bovenstaande:

- stellen wij u namens cliënt aansprakelijk
- stellen wij u namens cliënt in gebreke
- sommeren wij u namens cliënt tot betaling
- zeggen wij u namens cliënt - voor zover vereist - de wettelijke rente aan, indien en voor zover u de door cliënt onverschuldigd verrichte betalingen niet zeven dagen na dagtekening van deze brief op cliënt' bank/giro rekening, welke bij u bekend is, hebt bijgeschreven.

Refererend aan artikel 3:317 BW wijzen wij u erop dat bovenstaande beschouwd wordt, althans dient te worden, als een aanmaning, alsmede een ondubbelzinnig voorbehoud van alle rechten van cliënt jegens u op nakoming door u van alle aangaande bovenstaande op u rustende verbintenissen, zodat met deze brief overeenkomstig bedoeld wetsartikel tevens de verjaring is gestuit. Het gaat hierbij om een hernieuwde stuiting.

Op grond van onrechtmatige daad zoals opgenomen in artikel 6:162 BW sommeren wij u de overeenkomsten onder de aangehaalde contractnummers per direct nietig te verklaren.

2.5 In de brief van 26 maart 2012 stond onder ander het volgende:

De tot dit dossier behorende personen:

██████████

(Hierna te noemen: cliënt.)

Ter zake van deze overeenkomst(en) heeft cliënt diverse vorderingen op u als gevolg van de arresten van de Hoge Raad de dato 5 juni 2009 (LJN: BH2811; LJN: BH2815; LJN: BH2822). De hoogte van de vorderingen dient onder andere te worden vastgesteld aan de hand van de op 1 december 2009 door het Gerechtshof te Amsterdam opgestelde richtlijnen (LJN: BK4978; LJN: BK4981; LJN: BK4982; LJN: BK4983). Als gevolg van de relevante jurisprudentie is cliënt van oordeel dat een vordering tot vergoeding van de geleden schade op u bestaat. Eveneens is cliënt van mening dat cliënt recht heeft op de kosten welke cliënt maakt die voortvloeien uit het in of buiten rechte verkrijgen van deze schadevergoeding. Ter zake van al deze schendingen bestaan vorderingen op u tot vergoeding van de dientengevolge ontstane en door cliënt geleden en te lijden schade.

Aan geen van de hierboven genoemde vorderingen heeft u tot op heden voldaan. U bent direct en/of indirect gehouden tot nakoming van vorderingen van cliënt. Gezien het bovenstaande:

- stellen wij u namens cliënt aansprakelijk;
- stellen wij u namens cliënt in gebreke;
- sommeren wij u namens cliënt tot betaling;
- zeggen wij u namens cliënt - voor zover vereist - de wettelijke rente aan;
- zeggen wij u namens cliënt - voor zover vereist - de kosten aan welke voortvloeien uit het gestelde in artikel 6:96 BW.

Refererend aan artikel 3:317 BW wijzen wij u erop dat bovenstaande beschouwd wordt, althans dient te worden, als een aanmaning, alsmede een ondubbelzinnig voorbehoud van alle rechten van cliënt jegens u op nakoming door u van alle aangaande bovenstaande op u rustende verbintenissen, zodat met deze brief overeenkomstig bedoeld wetsartikel tevens de verjaring is gestuit. Het gaat hierbij om een hernieuwde stuiting.

2.6 Bij brief van 24 februari 2020 heeft Consument bij de Bank een klacht ingediend over het Sprintplan. Daar heeft de Bank bij bericht van 13 maart 2020 op gereageerd. Vervolgens heeft Consument zijn klacht op 8 juni 2020 bij Kifid ingediend.

De klacht en vordering

2.7 Consument vordert van de Bank een schadevergoeding van € 11.004,- vermeerderd met wettelijke rente vanaf 13 maart 2020. Deze vordering is, kort en zakelijk weergegeven, gebaseerd op de klacht van Consument dat hij bij aanvang van het Sprintplan niet duidelijk over de productkenmerken is geïnformeerd en niet, dan wel onvoldoende, is gewaarschuwd voor de daaraan verbonden beleggingsrisico's en het risico van beleggen met geleend geld met de kans op een mogelijke restschuld. Volgens Consument heeft de Bank daarbij haar zorgplicht geschonden en is daarom verplicht de door Consument geleden schade te vergoeden. De schade bestaat volgens Consument daarnaast ook uit het dividend dat onrechtmatig door de Bank is ingehouden, het verschil tussen een berekening van de rente voor de lening op basis van de nominale en de effectieve rente en de (verborgen) kosten die onterecht zouden zijn ingehouden.

Consument heeft zijn schade begroot door een optelsom te maken van de betaalde rente (de inleg), het door Consument veronderstelde niet uitgekeerde dividend, het verschil tussen een berekening op basis van effectieve rente en de nominale rente en tot slot de (verborgen) kosten waarover geen wilsovereenstemming heeft bestaan.

Het verweer

2.8 De Bank heeft onder andere het verweer gevoerd dat de klacht van Consument niet behandelbaar is, dan wel ongegrond, omdat de klacht te laat is ingediend dan wel alle vorderingen tot schadevergoedingen van Consument zijn verjaard.

3. De beoordeling

Verjaring

- 3.1 De Commissie zal eerst het meest verstrekkende verweer van Verzekeraar, dat de vorderingen van Consument zijn verjaard, beoordelen. Als dat verweer slaagt, komt de Commissie namelijk niet toe aan een inhoudelijke beoordeling van de klacht omdat de vordering dan om die reden wordt afgewezen.
- 3.2 In artikel 3:310 lid I BW staat, voor zover hier van belang, dat een rechtsvordering tot vergoeding van schade verjaart door verloop van vijf jaren na aanvang van de dag, volgende op die waarop de benadeelde zowel met de schade als met de daarvoor aansprakelijke persoon bekend is geworden. Naar vaste rechtspraak van de Hoge Raad moet de eis dat de benadeelde bekend is geworden met zowel de schade als de daarvoor aansprakelijke persoon zo worden opgevat dat het hier gaat om een daadwerkelijke bekendheid, zodat het enkele vermoeden van het bestaan van schade niet volstaat. De verjaringstermijn van art. 3:310 lid I BW begint pas te lopen op de dag na die waarop de benadeelde daadwerkelijk in staat is een rechtsvordering tot vergoeding van de door hem geleden schade in te stellen. Zie de uitspraak van de Hoge Raad van 24 januari 2003 (te vinden op www.rechtspraak.nl onder nummer ECLI:NL:HR:2003:AF0694). Daarvan zal sprake zijn als de benadeelde voldoende zekerheid – die niet een absolute zekerheid behoeft te zijn – heeft verkregen dat de schade is veroorzaakt door tekortschietend of foutief handelen van de betrokken persoon. De hiervoor genoemde regels zien op gevallen waarin de benadeelde onbekend is met of redelijkerwijs in onzekerheid verkeert over het bestaan van schade, de oorzaak van de schade of de voor het ontstaan van de schade verantwoordelijke persoon. Deze regels houden niet in dat voor het gaan lopen van de verjaringstermijn is vereist dat de benadeelde – behalve met de feiten en omstandigheden die betrekking hebben op de schade en de daarvoor aansprakelijke persoon – daadwerkelijk bekend is met de juridische beoordeling van die feiten en omstandigheden. Zie de uitspraak van de Hoge Raad van 26 november 2004 (ECLI:NL:HR:2004:AR1739). Dit betekent evenmin dat is vereist dat de benadeelde steeds ook met de (exacte) oorzaak van de schade bekend is.

Zie uitspraak van de Hoge Raad van 20 februari 2004 (ECLI:NL:HR:2004:AN8903). Het antwoord op de vraag op welk tijdstip de verjaringstermijn is gaan lopen, is afhankelijk van alle ter zake dienende omstandigheden. Zie uitspraak van de Hoge Raad van 14 november 2014 (ECLI:NL:HR:2014:3240).

- 3.3 Gelet op de door Beursklacht namens Consument verstuurd brief van 26 maart 2009 is de Commissie van oordeel dat Consument (reeds) op dat moment op de hoogte was dat hij (mogelijk) de Bank aansprakelijk kon stellen voor schade door gebreken van de Bank bij de totstandkoming van het Sprintplan. Consument heeft in deze brief van 26 maart 2009 immers geschreven om de verjaring te stuiten van zijn mogelijke rechtsvorderingen op grond van onder meer schending van de zorgplicht, schending van het know-your-customer-beginsel en schending van de saldbewakingsplicht. Deze vorderingen strekken allemaal tot vergoeding van schade die Consument als gevolg van het (niet) handelen van de Bank zou hebben geleden. In de brief van 26 maart 2012 heeft (Beursklacht namens) Consument voorts herhaald dat hij diverse vorderingen op de Bank heeft ter zake van zijn Sprintplan onder verwijzing naar een aantal arresten van de Hoge Raad van 5 juni 2009 (LJN: BH2811, LJN: BH2815 en LJN: BH2822) over dit product. Consument heeft daarbij gesteld dat hij als gevolg daarvan vorderingen op de Bank heeft tot het vergoeden van door hem geleden schade. De verjaring van deze vorderingen tot het vergoeden van schade is daarom in elk geval vanaf 26 maart 2012 gaan lopen en die termijn is op 26 maart 2017 verstreken. Gesteld noch gebleken is dat Consument de verjaring na de brief van 26 maart 2012 nog een keer (tijdig) heeft gestuit. Voor zover Consument in zijn brief van 24 februari 2020 vergoeding van deze schade wederom heeft gevorderd, zijn deze vorderingen dan ook verjaard en worden om die reden afgewezen.

Andere verwijten

- 3.4 Voor zover Consument zijn vordering heeft gebaseerd op, zoals hij heeft aangevoerd, 'nieuwe' toerekenbare tekortkomingen van de Bank waarover Consument niet eerder bij de Bank over heeft geklaagd en waarover ook in de bekende rechtspraak over het sprintplan geen uitspraken zijn gedaan, overweegt de Commissie het volgende.
- 3.5 De 'nieuwe' verwijten betreffen de vraag of de Bank ten onrechte Consument heeft onthouden van dividend uitkeringen die het Garantiefonds zou hebben uitgekeerd, de vraag of Consument is benadeeld door het verschil tussen het in het product vermelde nominale en effectieve rentepercentage en de vraag of kosten in rekening zijn gebracht waarover geen wilsovereenstemming bestond.

Verborgen kosten?

3.6 Wat betreft de vraag of kosten in rekening zijn gebracht die niet zijn overeengekomen, merkt de Commissie op dat de Bank heeft toegelicht en voorgerekend dat de maandtermijn die Consument uit hoofde van het Sprintplan aan de Bank verschuldigd was, de overeengekomen rente (8%) betrof over de door de Bank voorgeschoten aankoopsom (lening) ad € 17.017,- (fl. 37.500) waarmee voor rekening en risico van Consument participaties zijn aangekocht in het Garantiefonds. De Bank heeft de door Consument gemaakte berekeningen, waaruit zou blijken dat de door de Bank in het informatiemateriaal voorgerekende eindbedragen lager zijn dan op basis van de rendementpercentages kon worden verwacht, duidelijk weerlegd. Dat Consument meer dan de maandtermijn aan de Bank diende te betalen, of dat sprake is geweest van verborgen kosten (waar geen wilsovereenstemming over heeft kunnen bestaan) is voorts niet gebleken of aannemelijk geworden. Wat betreft de stelling van Consument dat de bij hem in rekening gebrachte rente niet op nominale maar op effectieve basis zou zijn berekend, is derhalve niet gebleken. Voor zover bij Consument het verschil tussen nominale rente en effectieve rente niet duidelijk was, is niet gebleken althans onvoldoende onderbouwd dat dit verschil hem had moeten worden uitgelegd of dat hij (bij gebrek aan informatie daarover) daardoor is benadeeld. Beide percentages stonden op de overeenkomst (d.d. 22-11-2000) van het Sprintplan vermeld, waaruit kan worden geconcludeerd dat daar wilsovereenstemming over bestond. Voor zover Consument dan ook aan zijn vordering ten grondslag heeft gelegd dat door de Bank ten onrechte kosten in rekening zijn gebracht waarover tussen partijen geen wilsovereenstemming heeft kunnen bestaan, is daar dus niet van gebleken.

Dividend onthouden?

3.7 Consument stelt dat het Garantiefonds waarin hij heeft belegd dividenden heeft uitgekeerd die de Bank hem heeft onthouden en dat hier sprake is van een oneerlijk beding. In de voorwaarden van het Garantiefonds heeft de Commissie geen beding kunnen vinden dat betrekking heeft op de vraag of dividenden worden uitgekeerd. Een beding dat niet bestaat, kan ook niet oneerlijk zijn en kan ook geen kernbeding zijn zoals Consument heeft gesteld. Consument heeft bovendien niet aangetoond dat door het Garantiefonds dividenden zijn uitgekeerd. Voor zover Consument met zijn stelling wil betogen dat de Bank hem had moeten informeren dat geen dividend zou worden uitgekeerd, geldt dat zelfs als sprake zou zijn van een dergelijke schending van een informatieverplichting, Consument hierdoor geen schade heeft geleden. Consument had immers geen recht op dividend.

Conclusie

3.8 De Commissie is gelet op het voorgaande van oordeel dat de (schade)vorderingen van Consument, zijn verjaard en de overige verwijten falen. Dat betekent dat de vordering dient te worden afgewezen.

4. De beslissing

De Commissie wijst de vordering af.

Deze uitspraak is een bindend advies. Tegen deze uitspraak kunt u beroep instellen bij de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening wanneer wordt voldaan aan de vereisten van artikel 2 van het Reglement van de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening. Voor het instellen van beroep geldt een termijn van zes weken na verzending van deze uitspraak. Het Reglement van de Commissie van Beroep en meer informatie over het instellen van beroep kunt u vinden op de website www.kifid.nl/in-beroep-gaan-bij-kifid.

Binnen twee weken na de verzenddatum van deze uitspraak kunt u een verzoek indienen tot herstel van vergissingen in de uitspraak, zoals schrijffouten, een verkeerde naam/datum of rekenfouten. De beslissing van de Geschillencommissie in de uitspraak kan hiermee niet ter discussie worden gesteld. Meer informatie hierover staat in artikel 40 van het Reglement Geschillencommissie Financiële Dienstverlening, te vinden op de website.