

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 189
d.d. 10 augustus 2011
(mr. R.J. Paris, voorzitter, mr. W.F.C. Baars en mr. H.J. Schepen)**

Samenvatting

Consument heeft de overwaarde van zijn woning volledig opgesoupeerd met als gevolg dat hij deze heeft moeten verkopen.

Hij stelt Aangeslotene aansprakelijk voor de door hem geleden schade. De Commissie is van oordeel dat in de offerte begrijpelijke waarschuwingen over de risico's van de gekozen financieringsconstructie zijn opgenomen. Daarnaast hebben er verschillende adviesgesprekken plaatsgevonden waarin de bijzonderheden van de financiering uitdrukkelijk aan de orde zijn gekomen. Consument had zich derhalve ten minste moeten en kunnen realiseren dat het risico bestond dat hij zijn huis zou moeten verkopen. De Commissie wijst de vordering af.

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 vragenformulier voorzien van een begeleidend schrijven;
- het verweerschrift van Aangeslotene;
- de repliek van Consument;
- de dupliek van Aangeslotene.

2. Overwegingen

De Commissie heeft het volgende vastgesteld.

- Tussenkost 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 vrijdag 15 juli 2011. Aldaar zijn beide partijen verschenen.

3. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:

- 3.1. Toen de moeder van Consument in 2003 overleed, had Consument -- als enig erfgenaam -- de wens om in hun gezamenlijke woning te blijven wonen. De woning was met een hypothecaire geldlening bezwaard en Consument genoot op dat moment nauwelijks inkomen.
- 3.2. In het kader van de financiering van deze wens heeft Consument zich toen tot Aangeslotene gewend. Omdat er een overwaarde op de woning aanwezig was, heeft Aangeslotene een financieringsconstructie geadviseerd, waarbij op basis van enkel de

waarde van het onderpand krediet opgenomen werd. De woning werd met een hypothecaire geldlening van ongeveer 65% van de executiewaarde bezwaard. De lening werd in drie delen opgesplitst, bestemd voor achtereenvolgens een verbouwing, consumptieve bestedingen en de financiering van de toekomstige rentebetalingen over de afgesloten lening. Op basis van deze verdeling zou Consument 12 jaar in de woning kunnen blijven wonen.

- 3.3. Het adviesdossier van Aangeslotene bevat een rapportage de dato 27 juni 2003 waarin de keuze voor de financieringsconstructie nader wordt toegelicht. In de door Consument ondertekende offerte van 1 juli 2003 wordt – voor zover relevant – het volgende bepaald:

“Uw hypothecaire financieringen bij de bank zijn op uw verzoek uitsluitend gebaseerd op de huidige waarde van uw woning, en niet (meer) op uw inkomen.

Dit heeft tot gevolg dat uw woning op een door de bank te bepalen moment wordt verkocht om genoemde financiering(en) af te lossen en de daaraan verbonden lasten te kunnen voldoen. U bent bekend met de risico's die daaraan verbonden (kunnen) zijn. U heeft jegens de bank verklaard dat u zich bewust bent van deze risico's en deze acceptabel te achten.”

“Als het totaal opgenomen bedrag van de door de bank aan u verstrekte financiering(en), waarvoor tot zekerheid hypotheek op uw eigen woning is gevestigd, groter dan of gelijk is aan 75% van de executiewaarde van die woning, dan zijn deze financieringen in aanvulling op de overeengekomen opeisingsgronden zonder opzegging, ingebrekestelling of andere formaliteit onmiddellijk opeisbaar. In dit kader wordt onder executiewaarde verstaan de door de bank verwachte opbrengst bij executorialle verkoop van de woning.”

“De bank heeft u erop geattendeerd dat de lasten die zijn verbonden aan deze financiering in verhouding tot uw inkomen hoog zijn. De bank heeft u gewezen op de risico's die daaraan zijn verbonden. U heeft jegens de bank verklaard deze risico's acceptabel te achten.”

- 3.4. In 2004 en 2006 heeft Consument zich wederom tot Aangeslotene gewend, omdat hij de rentelasten van de hypothecaire financiering niet meer kon dragen. Het gereserveerde bedrag ten behoeve van de rentelasten was volledig opgesoupeerd. De hypothecaire geldlening is toen in oplopende bedragen tot 75% van de executiewaarde van de woning verstrekt. In de offertes van 19 juli 2004 en 3 mei 2006 zijn bepalingen van gelijke strekking als vermeld onder 3.3. opgenomen.
- 3.5. Begin 2007 zijn er betalingsachterstanden ontstaan. Hierop heeft Aangeslotene Consument per brief van 5 december 2007 medegedeeld dat het huis verkocht diende te worden. In 2010 is de woning uiteindelijk onderhands verkocht.

4. De vordering en grondslagen

- 4.1. Consument vordert vergoeding van de door hem geleden schade als gevolg van de in zijn ogen te lage verkoopopbrengst van de woning. Hij baseert zich hierbij op het verschil tussen de getaxeerde onderhandse verkoopwaarde uit 2006 van € 295.000,- en de gerealiseerde verkoopopbrengst van € 270.000,- in 2010, hetgeen neerkomt op een bedrag van € 25.000,-.
- 4.2. Deze vordering steunt zakelijk op de volgende grondslagen:
- Aangeslotene is tekortgeschoten in haar zorgplicht jegens Consument door hem onvoldoende voor te lichten over de risico's verbonden aan de hypotheekconstructie.
 - Bij het afsluiten van de hypothecaire geldlening en de daarop volgende uitbreidingen is er weinig tot geen rekening gehouden met het actuele inkomen en de verdere toekomstige financiële situatie van Consument.

- De totale waarde van de lening bedroeg meer dan 75% van de taxatiewaarde van de woning. Aangeslotene heeft hiermee in strijd met haar eigen voorwaarden gehandeld.
- 4.3. Op de stellingen die Aangeslotene aan haar verweer ten grondslag legt wordt hierna, voor zover van belang, nader ingegaan.

5. Beoordeling

- 5.1 Allereerst is de Commissie van oordeel dat de vordering van Consument voldoende is geconcretiseerd door het noemen van het schadebedrag. De Commissie gaat hiermee voorbij aan het opgeworpen ontvankelijkheidsverweer van Aangeslotene. Het geschil komt dus voor behandeling in aanmerking.
- 5.2. Consument baseert zijn vordering op drie gronden welke de Commissie hieronder afzonderlijk zal bespreken.
- Onvoldoende voorlichting risico's financieringsconstructie*
De Commissie stelt vast dat bij Consument, als ter zitting door hem bevestigd, na het overlijden van zijn moeder de uitdrukkelijke wens bestond in de woning te blijven wonen. Met dit uitgangspunt heeft hij zich tot Aangeslotene gewend. Uit de gevoerde gesprekken volgde dat er op dat ogenblik zoveel overwaarde op de woning bestond, dat Consument hieruit de hypothecaire rentelasten voor twaalf jaar zou kunnen voldoen. Consument heeft de overwaarde echter volledig (consumptief) opgesoupeerd in oplopende bedragen tot uiteindelijk 75% van de executiewaarde. In de door Consument ondertekende offertes zijn begrijpelijke waarschuwingen over de risico's van de gekozen financieringsconstructie opgenomen. Op basis van deze waarschuwingen en de verschillende adviesgesprekken had Consument zich ten minste kunnen en moeten realiseren dat het risico bestond dat hij zijn woning uiteindelijk zou moeten verkopen. Bovendien blijkt uit de intern in 2003 opgemaakte rapportages dat Aangeslotene de bijzonderheden van deze financiering uitdrukkelijk met Consument besproken heeft. Dus niet gezegd kan worden dat Consument onvoldoende is voorgelicht over de risico's van de gekozen constructie.
- 5.3. *Overkreditering 4:34 Wet op het financieel toezicht*
Dit verwijt wordt gelogenstraft omdat in 2003 het toenmalige inkomen van Consument in combinatie met de bestaande overwaarde op de woning voldoende basis bood om de financiële lasten gedurende 12 jaar te kunnen dragen. Bovendien was de gekozen constructie de enige mogelijkheid voor Consument om de woning te blijven bewonen. Ook na 2003 was dat laatste gezien in combinatie met de waarde van de woning de doorslaggevende factor. In die situatie kan niet gesproken worden van overkreditering.
- 5.4. *Kredietverlening boven 75% executiewaarde*
Uit de taxatierapporten als aanwezig in het dossier is de Commissie gebleken dat deze stelling van Consument onjuist is.
- 5.5 Op grond van bovenstaande overwegingen concludeert de Commissie dat Aangeslotene niet toerekenbaar tekortgeschoten is in haar zorgplicht jegens Consument. In elk geval op basis van de verschillende adviesgesprekken en de offerteteksten is Consument voldoende door Aangeslotene geïnformeerd en gewaarschuwd voor de risico's verbonden aan de gekozen financieringsconstructie.

Het is vervolgens aan de slechte consumptiediscipline van Consument te wijten geweest dat hij zijn woning uiteindelijk vervroegd heeft moeten verkopen. Dit is een omstandigheid die hij niet aan Aangeslotene kan toerekenen. Bovendien heeft Aangeslotene Consument een ruime termijn geboden om de woning zelfstandig te verkopen. Een deugdelijke grondslag voor toewijzing van de vordering van Consument ontbreekt dus.

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.