

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2014-400 d.d.
5 november 2014**

**(mr. H.J. Schepen, voorzitter, mr. A.P. Luitingh en mr. drs. S.F. van Merwijk leden en
mr. E.C. Aarts, secretaris)**

Samenvatting

Aangeslotene heeft de verkoopopbrengst van de woning van Consument (mede) aangewend ter aflossing van de “zakelijke” schulden van Consument. Consument stelt dat hij niet op de hoogte was van het feit dat het hypotheekrecht op zijn woning tevens was gevestigd tot zekerheid van voldoening van andere schulden dan zijn privé schulden en hij bij een juiste voorstelling van zaken de geldlening niet zou hebben gesloten. Daarnaast is Consument van mening dat Aangeslotene haar zorgplicht heeft geschonden, door hem niet te informeren over en te waarschuwen voor de consequenties die zijn verbonden aan een zogenaamde bankhypotheek. De Commissie is van oordeel dat de bepalingen in de hypotheekakte omtrent de hypotheekverlening voldoende duidelijk zijn en Consument op de hoogte had kunnen dan wel moeten zijn van het feit dat het hypotheekrecht op de woning is gevestigd tot zekerheid voor de voldoening van alle (huidige en toekomstige) schulden van Consument. Voorts oordeelt de Commissie dat Aangeslotene de betekenis van een bankhypotheek bij Consument wel bekend mocht veronderstellen en Aangeslotene in haar zorgplicht niet tekort is geschoten. De vordering van Consument wordt afgewezen.

Consument,

tegen

de coöperatie Coöperatieve Rabobank [plaats] Friesland Oost U.A., gevestigd te [plaats], hierna te noemen Aangeslotene.

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, ontvangen op 11 juni 2014;
- de brief van Consument van 27 mei 2014, met bijlagen;
- 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 3 oktober 2014 en zijn aldaar verschenen.

3. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:

- 3.1. Op 21 december 1998 hebben Consument en zijn echtgenote bij Aangeslotene een hypothecaire geldlening afgesloten met een hoofdsom van f 280.000,- ten behoeve van de financiering van een bedrijfshal gelegen aan het Helmhout te [[plaats]].
- 3.2. Begin 2005 hebben Consument en zijn echtgenote een hypothecaire geldlening bij Aangeslotene afgesloten met een hoofdsom van € 55.000,- ten behoeve van de financiering van twee loodsen gelegen aan het Stuurboord te [[plaats]] en een rekening-courant krediet van € 25.000,-. In de offerte is, voor zover relevant, het volgende vermeld:

“De geldlening wordt door de (...) bank (hoofdelijk) verstrekt aan:

Consument

(...)

Echtgenote

(...)

ten deze handelende als enige vennoten van de vennootschap onder firma genaamd “Stoffeerderij [X]” (Handelsregisternr. [...]), gevestigd te [plaats], alsmede voor zich in privé.”

- 3.3. Consument en zijn echtgenote hebben omstreeks september 2005 een woning gekocht aan de [straat] te [plaats]. Ten behoeve van de financiering van deze woning hebben zij een hypothecaire geldlening (hierna: ‘de geldlening’) afgesloten bij Aangeslotene met een hoofdsom van € 185.000,-. Aangeslotene heeft het recht van hypotheek verkregen tot het bedrag van € 300.000,- op het woonhuis aan de [straat], alsmede op het woonhuis aan de Appelhof (waar Consument en zijn echtgenote voorheen woonden).
- 3.4. In de hypotheekakte van 28 september 2005 is, voor zover relevant, het volgende vermeld:
“De comparanten onder A genoemd verklaarden, ter uitvoering van voormelde overeenkomst, aan de bank hypotheek te verlenen tot het hierna te noemen bedrag op het hierna te noemen onderpand, tot zekerheid voor de betaling van al hetgeen de bank blijkens haar administratie van hen, zowel van hen tezamen als van ieder van hen afzonderlijk, voorzover in deze akte niet anders aangeduid, hierna zo tezamen als ieder afzonderlijk te noemen: debiteur, te vorderen heeft of mocht hebben, uit hoofde van verstrekte en/of alsnog te verstrekken geldleningen. verleende en/of alsnog te verlenen kredieten in rekening-courant. tegenwoordige en/of toekomstige borgstellingen, dan wel uit welke anderen hoofde ook.”
- 3.5. Op 16 april 2007 hebben Consument en zijn echtgenote bij Aangeslotene een hypothecaire geldlening afgesloten met een hoofdsom van € 260.000,- ten behoeve van de financiering van een woonwinkelpand aan de [straat x] te [plaats] en een rekening-courant krediet van € 70.000,-. In de offerte is, voor zover relevant, het volgende vermeld:

“De geldlening wordt door (...) bank (hoofdelijk) verstrekt aan:

Consument

(...)

Echtgenote

(...)

die hierbij handelen als enige (beherende) vennoten van de (commanditaire) vennootschap onder firma genaamd [Z v.o.f.] gevestigd te [plaats], handelsregisternummer [...2...] en voor zich in privé.

(...)

De reeds bestaande zekerheden strekken ook tot zekerheid voor de aangeboden financieringen.”

- 3.6. Consument en zijn echtgenote hebben op 2 maart 2009 bij Aangeslotene een rekening-courant krediet afgesloten met een kredietlimiet van € 50.000,-. In de offerte is wederom een bepaling vermeld als hiervoor onder 3.2. en 3.5. weergegeven.
- 3.7. In juni 2013 is de woning aan de [straat] verkocht voor een bedrag van € 265.000,-. Aangeslotene heeft een bedrag van € 15.000,- (zijnde een gedeelte van de verkoopopbrengst van de woning) uitgekeerd aan Consument en een bedrag van € 15.000,- (eveneens een gedeelte van de verkoopopbrengst van de woning) aan de echtgenote van Consument.
- 3.8. Op 20 juni 2013 zijn alle geldleningen door Aangeslotene opeisbaar gesteld. Met de overgebleven verkoopopbrengst van de woning zijn de schulden van Consument en zijn echtgenote (gedeeltelijk) afgelost.

4. De vordering en grondslagen

- 4.1. Consument vordert vergoeding van de door hem als gevolg van het handelen van Aangeslotene geleden schade. Deze schade begroot Consument op € 125.000,-.
- 4.2. Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslagen.
 - Aangeslotene heeft nagelaten Consument in niet mis te verstane bewoordingen te kennen te geven welke (hypothecaire) zekerheden zij voor welke schulden heeft bedongen. Consument verkeerde in de veronderstelling dat het hypotheekrecht op de woning aan de [straat] enkel was gevestigd tot zekerheid van voldoening van zijn privé schulden. Indien Consument op de hoogte was geweest van het feit dat het hypotheekrecht tevens gevestigd zou worden tot zekerheid van voldoening van andere schulden (schulden van de onderneming), zou hij de geldlening niet hebben afgesloten.
 - Op het moment dat Consument zich tot Aangeslotene wendde voor de financiering ten behoeve van de woning aan de [straat], had Aangeslotene hem een “vaste” hypotheek moeten verstrekken.
 - Aangeslotene heeft haar zorgplicht geschonden, door Consument niet te informeren over en te waarschuwen voor de consequenties die zijn verbonden aan een bankhypotheek.
- 4.3. Aangeslotene heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren gevoerd:
 - De zakelijke financieringen (kredieten en geldleningen) zijn niet alleen aan Consument en zijn echtgenote in de hoedanigheid van vennoot in de vof verstrekt, maar ook aan hen in privé. Consument en zijn echtgenote zijn voor alle financieringen, zowel zakelijk als privé, hoofdelijk aansprakelijk. Alle schulden van de vof zijn ook persoonlijke schulden.
 - Uit de verschillende hypotheekakten volgt dat het hypotheekrecht op woningen en bedrijfsruimten van Consument steeds is gevestigd tot zekerheid voor de voldoening van alle schulden van Consument en zijn echtgenote.
 - Consument heeft van alle hypotheekakten vooraf concepten gehad ter beoordeling. Consument behoort deze te hebben gelezen, alvorens deze te tekenen. Mochten er bepaalde dingen voor Consument niet duidelijk zijn geweest, dan had Consument het kunnen en moeten navragen. Bovendien was de betreffende tekst in de hypotheekakte voldoende duidelijk en niet voor meerdere uitleg vatbaar.
 - In de offertes ten behoeve van de zakelijke financieringen is uitdrukkelijk gesteld dat alle bestaande zekerheden gehandhaafd blijven.

- Er bestond destijds voor Aangeslotene geen verplichting om een “vaste” hypotheek aan te bieden.

5. Beoordeling

- 5.1. De kern van de klacht, zo begrijpt de Commissie, betreft het feit dat Aangeslotene de verkoopopbrengst van de woning (mede) heeft aangewend ter aflossing van de “zakelijke” schulden van Consument. Consument verkeerde in de veronderstelling dat het hypotheekrecht op de woning enkel was gevestigd tot zekerheid van voldoening van zijn privé schulden. Consument stelt dat hij bij een juiste voorstelling van zaken de geldlening niet zou hebben gesloten. Daarnaast is Consument van mening dat Aangeslotene haar zorgplicht heeft geschonden, door Consument niet te informeren over en te waarschuwen voor de consequenties die zijn verbonden aan een zogenaamde bankhypotheek.
- 5.2. Ten aanzien van de stelling van Consument dat hij niet op de hoogte was van het feit dat het hypotheekrecht op de woning tevens was gevestigd tot zekerheid van voldoening van andere schulden dan zijn privé schulden en hij bij een juiste voorstelling van zaken de geldlening niet zou hebben gesloten, overweegt de Commissie als volgt. In de door Consument ondertekende hypotheekakte van 28 september 2005 is bepaald dat Consument en zijn echtgenote aan Aangeslotene hypotheek verlenen tot zekerheid voor de betaling van al hetgeen Aangeslotene blijkens haar administratie van Consument en zijn echtgenote tezamen als van ieder van hen afzonderlijk te vorderen heeft of mocht hebben, uit hoofde van de verstrekte en/of alsnog te verstrekken geldleningen, verleende en/of alsnog te verlenen kredieten in rekening-courant, tegenwoordige en/of toekomstige borgstellingen. Door ondertekening van de hypotheekakte, waarvan niet door Consument is betwist dat hij daarvan vooraf een concept heeft ontvangen, wordt Consument geacht kennis te hebben genomen van de inhoud daarvan en daarmee akkoord te gaan. Consument wordt derhalve geacht op de hoogte te zijn van het feit dat het hypotheekrecht op de woning aan de [straat] is gevestigd tot zekerheid voor de voldoening van alle (huidige en toekomstige) schulden van Consument en zijn echtgenote en dus niet enkel tot zekerheid voor hetgeen Aangeslotene uit hoofde van de verstrekte geldlening van Consument en zijn echtgenote te vorderen heeft. Daarbij neemt de Commissie in aanmerking dat de bewoordingen en strekking van de bepalingen in de hypotheekakte omtrent de hypotheekverlening voldoende duidelijk zijn.
- 5.3. Voor zover Consument zich er op beroept dat Aangeslotene haar zorgplicht heeft geschonden, door hem niet te informeren over en te waarschuwen voor de consequenties die zijn verbonden aan een bankhypotheek, overweegt de Commissie als volgt. Vanaf 1998 zijn de aan Consument verstrekte hypothecaire geldleningen steeds bankhypotheken geweest. Ook de hypothecaire geldlening in verband met de voor september 2005 door Consument en zijn echtgenote bewoonde woning was - zoals door Consument niet betwist - een bankhypotheek. In hoeverre vóór september 2005 Aangeslotene Consument heeft gewezen op de betekenis van dergelijke bankhypotheken valt niet meer vast te stellen. Gelet echter op het feit dat een bankhypotheek bij leningen aan Consument (hetzij als vennoot, hetzij privé) vóór september 2005 gebruikelijk was, mocht Aangeslotene de betekenis daarvan bij Consument bij het afsluiten van de hypothecaire lening voor de woning aan de [straat] wel bekend veronderstellen en is Aangeslotene - voor het geval zij

Consument in september 2005 de betekenis daarvan niet expliciet heeft uitgelegd - daarmee in haar zorgplicht niet tekort geschoten.

- 5.4. Resumerend is de Commissie van oordeel dat de klacht van Consument ongegrond is en de vordering moet worden afgewezen. Alle overige door partijen ingebrachte stellingen en argumenten kunnen niet tot een ander oordeel leiden en zullen derhalve onbesproken blijven.

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 kifid.nl/consumenten/wie-behandelt-mijn-klacht/4#stappen-plan.