

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2015-411
(mr. R.J. Paris, voorzitter, mr. S.F. van Merwijk en mr. S. Riemens en mr. L.T.A. van Eck, secretaris)**

Klacht ontvangen op : 24 maart 2015
Ingesteld door : Consumenten
Tegen : coöperatieve Rabobank Emmen-Coevorden U.A., gevestigd te Emmen, verder te noemen de Bank
Datum uitspraak : 24 december 2015
Aard uitspraak : niet-bindend advies

Samenvatting

De Bank heeft de bancaire relatie met Consument in mei 2011 opgezegd. Consument vordert dat de Bank de executiemaatregelen stopt. De Commissie overweegt dat de Bank de bancaire relatie conform de voorwaarden heeft mogen opzeggen. Deze opzegging is, gelet op de omstandigheden van het geval, naar de maatstaven van redelijkheid en billijkheid, niet onaanvaardbaar. De Bank is bevoegd de woning van Consument op grond van artikel 3:268 BW executoriaal te verkopen. Zij maakt gegeven de omstandigheden van het geval geen misbruik van deze bevoegdheid (artikel 3:13 BW). De vordering van Consument wordt afgewezen.

1. Procesverloop

De Commissie beslist met inachtneming van haar reglement en op basis van de volgende stukken:

- het door Consumenten ondertekende klachtformulier met bijlagen;
- het verweerschrift van de Bank met bijlagen;
- de repliek van Consumenten met bijlagen;
- de dupliek van de Bank met bijlagen.

De Commissie stelt vast dat partijen haar advies als niet-bindend zullen aanvaarden.

Partijen zijn opgeroepen voor een mondelinge behandeling op 13 november 2015 te Den Haag en zijn aldaar verschenen.

2. Feiten

Bij de beoordeling van de klacht gaat de Commissie uit van de volgende feiten.

2.1 Op 4 augustus 2008 heeft de Bank voor de aankoop van een woning (hierna: de woning) een hypothecaire geldlening voor een bedrag van € 450.000,- aan Consumenten verstrekt.

De op de overeenkomst tussen partijen van toepassing zijnde Algemene Bankvoorwaarden vermelden, voor zover relevant:

“35 *Opzegging van de relatie*

Zowel de cliënt als de bank kan de relatie tussen hen schriftelijk geheel of gedeeltelijk opzeggen. Als de bank de relatie opzegt, deelt zij desgevraagd de reden van de opzegging aan de cliënt mee.

Na opzegging van de relatie worden de tussen de cliënt en de bank bestaande individuele overeenkomsten zo spoedig mogelijk afgewikkeld met inachtneming van de daarvoor geldende termijnen. Tijdens de afwikkeling blijven deze Algemene Bankvoorwaarden en de op de individuele overeenkomsten toepasselijke specifieke voorwaarden van toepassing.”

- 2.2 De heer [X] is - als indirect bestuurder van een vennootschap - op 5 maart 2008 en 3 april 2009 leaseovereenkomsten voor twee auto's aangegaan met een zustermaatschappij van de Bank (hierna: de maatschappij).
- 2.3 De maatschappij heeft eind 2010 geconstateerd dat de auto's zonder voorafgaande schriftelijke toestemming zijn verkocht en de verkoopopbrengsten niet zijn gebruikt voor de aflossing van de openstaande vorderingen op grond van de leaseovereenkomsten. De heer [X] is aansprakelijk gesteld voor de schade van € 29.389,18.
- 2.4 De Bank heeft op 12 mei 2011 de bancaire relatie met Consumenten en de vier vennootschappen waarvan zij (indirect) aandeelhouder en/of (middellijk) bestuurder waren opgezegd.
- 2.5 De heer [X] is voor het in 2.2 omschreven feit op 6 augustus 2012 strafrechtelijk veroordeeld tot betaling van een bedrag van € 160,- subsidiair drie dagen hechtenis.
- 2.6 Op 8 november 2013 heeft het openbaar ministerie op de woning beslag doen leggen (ex artikel 94 Wetboek van Strafvordering).
- 2.7 Bij brief van 16 maart 2015 heeft de advocaat van de Bank aan Consumenten bericht dat zij van de Bank de opdracht heeft gekregen over te gaan tot openbare verkoop van de woning. Deze brief vermeldt onder meer:
- “Als reden voor de openbare verkoop wordt opgegeven het niet nakomen door u van uw verplichtingen uit hoofde van de door de Bank verstrekte hypothecaire geldlening.”*

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering

- 3.1 Consument vordert dat de Bank de executiemaatregelen opschort.

Grondslagen en argumenten daarvoor

- 3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslag. De Bank heeft voldoende duidelijk gemaakt dat zij de bancaire relatie met Consumenten wenst te beëindigen. De Bank heeft echter een zware zorgvuldigheidsplicht en dient rekening te houden met de belangen van Consumenten en hun gezin. Zij hebben er belang bij om in de woning te blijven wonen. Een stabiele leefomgeving is van groot belang voor hun kinderen (waarvan enkelen met een psychische aandoening) en de handicap van mevrouw [Y].

Het is onmogelijk een vervangende woonruimte te vinden. Door de registratie bij Bureau Krediet Registratie, de opname in het externe verwijzingsregister en het beslag op de woning slagen Consumenten er niet in de financiering van hun woning bij een andere geldverstrekker onder te brengen. Bovendien blijven zij als gevolg van de executoriale verkoop van de woning met een restschuld zitten. Daarnaast heeft de vermeende verduistering van de auto's niets met deze klachtprocedure van doen. De strafrechtelijke veroordeling van de heer [Z], vormt onvoldoende reden om de financiering te beëindigen. Verder voldoen Consumenten aan hun betalingsverplichtingen. De Bank heeft al met al onvoldoende zwaarwegende belangen om tot executoriale verkoop van de woning over te gaan.

Verweer van de Bank

3.3 De Bank heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren gevoerd. Op 12 mei 2011 heeft de Bank - conform de voorwaarden - de bancaire relatie met Consumenten en de vier vennootschappen waarvan zij (indirect) aandeelhouder en/of (middellijk) bestuurder zijn opgezegd vanwege het integriteitsrisico. Bij een zustermaatschappij van de Bank is fraude gepleegd en bij voornoemde vennootschappen bestond onduidelijkheid over de herkomst van middelen. De Bank is met Consumenten in overleg getreden om te bezien of de financiering kon worden gecontinueerd of dat de financiering elders kon worden ondergebracht. Uiteindelijk heeft zij Consumenten de mogelijkheid gegeven om vóór 31 december 2014 de financiering van hun woning elders onder te brengen dan wel de woning te verkopen. De totale schuld is ondanks toezeggingen tot op heden niet afgelost. De gevolgen van de registratie van Consument bij het Bureau Krediet Registratie en het beslag op de woning liggen in de risicosfeer van Consument.

4. Beoordeling

4.1 De klacht van Consumenten ziet op het opzeggen van hun bancaire relatie en de executoriale verkoop van de woning. De Commissie overweegt hierover als volgt.

het opzeggen van de bancaire relatie

4.2 De Bank is op grond van artikel 35 van de Algemene Bankvoorwaarden bevoegd de financieringsovereenkomsten met Consument en de aan hen gelieerde vennootschappen op te zeggen. Indien een kredietverlener, zoals in het onderhavige geval, gebruik maakt van een overeengekomen bevoegdheid tot beëindiging van de financieringsovereenkomsten, moet de rechtsgeldigheid daarvan beoordeeld worden aan de hand van de overeenkomsten en aan de hand van de maatstaf van art. 6:248 lid 2 BW. Dit brengt mee dat de beëindiging door de kredietverlener op grond van een dergelijke bevoegdheid niet rechtsgeldig is indien gebruikmaking van die bevoegdheid, gelet op de omstandigheden van het geval, naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is. In dat verband is mede van belang dat de bank, gelet op de op haar rustende zorgplicht, naar beste vermogen met de belangen van de cliënt rekening dient te houden (HR 10 oktober 2014, ECLI:NL:HR:2014:2929). Bij de beoordeling daarvan dient enerzijds tot uitgangspunt te worden genomen de bijzondere maatschappelijke positie van banken (het belang van particulieren en bedrijven om deel te kunnen nemen aan het bancaire verkeer) en geldt anderzijds dat banken belang en verantwoordelijkheid hebben voor het beperken van risico's in verband met het betalingsverkeer.

4.3 Bij het opzeggen van de bancaire relatie met Consumenten in mei 2011 had de Bank reeds voldoende aanleiding om vraagtekens te zetten bij de integriteit van Consumenten. Vast stond immers dat de heer [X] zich schuldig had gemaakt aan fraude door twee auto's zonder toestemming van de maatschappij te verkopen en de verkoopopbrengst niet ten goede te laten komen aan de maatschappij. Daarnaast had de Bank vaker onduidelijkheid geconstateerd over de herkomst van middelen van de vier aan Consumenten gelieerde vennootschappen. In de periode daarna is de onzekerheid bij de Bank over de integriteit van Consumenten alleen maar toegenomen. Tegen de heer [X] is in augustus 2012 een strafrechtelijke veroordeling voor de verkoop van de auto's uitgesproken, op de woning is door het Openbaar Ministerie beslag gelegd en de Bank is begin 2015 bekend geworden met een (niet-onherroepelijke) veroordeling van de heer [X] voor verzekeringsfraude. De belangen van Consumenten (een stabiele leefomgeving voor hun kinderen en de aanpassingen in hun woning voor mevrouw [Y]) zijn zeker gewichtig maar wegen niet op de tegen de hiervoor omschreven omstandigheden. Gelet op het voorgaande is de Commissie van oordeel dat de opzegging door de Bank van de bancaire relatie met Consumenten naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid niet onaanvaardbaar is.

het recht van parate executie

4.4 Het is niet in geschil dat Consumenten na het opzeggen van de bankrelatie in mei 2011 hun schuld aan de Bank niet uiterlijk 1 oktober 2015 hebben voldaan en aldus in verzuim verkeren. De Bank is daardoor op grond van artikel 3:268 Burgerlijk Wetboek bevoegd de woning executoriaal te verkopen tenzij de Bank deze aan haar toekomstige bevoegdheid misbruikt als bedoeld in artikel 3:13 BW.

4.5 De Bank heeft Consumenten vanaf mei 2011 tot op heden - inmiddels dus ruim 4,5 jaar - de mogelijkheid geboden het verschuldigde bedrag aan de Bank te voldoen. Deze termijn is ruim genoeg (geweest) voor Consument om hun woning onderhands te verkopen of in ieder geval het verkooptraject in gang gezet te hebben. Datzelfde geldt voor het opnieuw financieren van de woning. Uit de stellingen van Consumenten leidt de Commissie af dat Consumenten onvoldoende inspanningen hebben gedaan om tot onderhandse verkoop of herfinanciering te komen, ondanks hun toezeggingen over herfinanciering en de door de Bank steeds opgeschoven termijn. Dat Consumenten geen actie hebben ondernomen kan niet de Bank worden aangerekend. Consumenten hebben een stabiele leefomgeving voor hun kinderen, de aanpassingen in hun woning voor mevrouw [Y] en een eventuele restschuld als omstandigheden aangedragen om niet tot executieverkoop van de woning over te gaan. Gelet op het voorgaande is de Commissie van oordeel dat de belangen van de Bank bij de uitoefening van haar recht van parate executie (de invordering van haar opeisbare vordering) zwaarder dienen te wegen dan de belangen van Consumenten bij behoud van de woning. De Bank maakt geen misbruik van haar recht van parate executie door van deze aan haar verleende bevoegdheid gebruik te maken.

conclusie

4.6 Gelet op het voorgaande, heeft de Bank onder de gegeven omstandigheden de bancaire relatie met Consument mogen opzeggen en is zij bevoegd haar hypotheekrechten uit te oefenen. De vordering van Consumenten zal dan ook worden afgewezen.

5. Beslissing

De Commissie wijst de vordering af.

De uitspraak heeft de vorm van een niet-bindend advies. Tegen deze uitspraak staat geen hoger beroep open bij de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening. U kunt de zaak nog wel aan de rechter voorleggen.