

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2017-336
(mr. R.J. Paris, voorzitter, mr. J.W.M. Lenting en mr. W.H.G.A. Filott, leden van de
Commissie en mevrouw mr. A.C. Bek, secretaris)**

Klacht ontvangen op : 22 juni 2016
Ingediend door : Consument
Tegen : Coöperatieve Rabobank U.A., gevestigd te Amsterdam, verder te noemen de Bank
Datum uitspraak : 31 mei 2017
Aard uitspraak : Niet-bindend advies

Samenvatting

Consument heeft een hypothecaire geldlening afgesloten bij de Bank ten behoeve van de financiering van de Bedrijfswoning. Daarnaast heeft hij gezamenlijk met zijn moeder een geldlening bij de Bank afgesloten voor een zakelijke financiering (Vof), ter zekerheid van terugbetaling zowel de Bedrijfswoning als het Bedrijfspannd dienden. De bedrijfsactiviteiten van de Vof zijn gestaakt en de moeder van Consument heeft het Bedrijfspannd, dat haar eigendom was, in de verkoop gezet. De Bank heeft zowel de moeder als Consument bericht dat verkoop ook consequenties heeft voor de Bedrijfswoning, nu deze -mede gelet op de bestemming van de woning- sterk in waarde zal verminderen door verkoop van het Bedrijfspannd. Het bedrijfspannd is desondanks verkocht en de Bank heeft de hypothecaire geldlening met betrekking tot de Bedrijfswoning opgeëist. De Commissie oordeelt dat de Bank gerechtigd was de hypothecaire geldlening op te eisen. Alhoewel de Bank Consument in een eerder stadium had kunnen wijzen op de consequenties, kan dit er niet toe leiden dat de vordering wordt toegewezen.

I. Procesverloop

De Commissie beslist met inachtneming van het Reglement Ombudsman en Geschillencommissie Financiële Dienstverlening (geldig tot 1 april 2017) (hierna: het Reglement) en op basis van de volgende stukken:

- het door Consument (digitaal) ingediende klachtformulier inclusief bijlagen;
- het verweerschrift van de Bank inclusief bijlagen;
- de repliek van Consument;
- de dupliek van de Bank.

De Commissie stelt vast dat Consument heeft gekozen voor een niet-bindend advies. De uitspraak is daardoor niet-bindend.

Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 15 mei 2017 en zijn aldaar verschenen.

2. Feiten

De Commissie gaat bij de beoordeling van het geschil uit van de volgende feiten:

- 2.1 De Bank heeft op 24 november 1999 een offerte aan Consument en zijn partner uitgebracht, op basis waarvan in 2000 een hypothecaire geldlening, te weten de Rabo OpMaat Hypotheek, tot stand is gekomen. Tot zekerheid voor de terugbetaling diende een recht van hypotheek op het pand aan de [adres1] te [plaatsnaam] (hierna: de Bedrijfswoning). De Bedrijfswoning is eigendom van Consument en zijn partner.
- 2.2 De hypothecaire geldlening met als zekerheid de Bedrijfswoning is in 2011 afgelost en geherfinancierd. Hierbij is een andere hypothecaire geldlening, genaamd Rabo Opbouw Hypotheek, ter grootte van € 124.789,00 aan Consument en zijn partner verstrekt.
- 2.3 Op deze hypothecaire geldlening zijn de 'Algemene Voorwaarden voor particuliere geldleningen van de Rabobank 2008' (de Algemene Voorwaarden) van toepassing. In artikel 15 van de Algemene Voorwaarden is, voor zover relevant, bepaald:

"Onmiddellijke opeisbaarheid

In elk van de hierna vermelde gevallen kan de bank het door u verschuldigde onmiddellijk opeisen. Daarbij is geen opzegging, ingebrekestelling of andere formaliteit nodig. Deze gevallen zijn:

(...);

e. *(er op of voor) een goed waarop zekerheid is gegeven (mede) voor de geldlening;*

- (...)

- wordt beschadigd, gaat geheel of gedeeltelijk teniet of verloren of aanzienlijk in waarde is verminderd;

f. *door een andere omstandigheid ontstaat gegronde vrees dat uw schuld aan de bank niet of niet helemaal op dat goed kan worden verhaald;"*

- 2.4 De Bank heeft op 14 april 2004 een offerte ten behoeve van een zakelijke financiering aan Consument en zijn moeder uitgebracht, die door hen beiden is ondertekend en retour gezonden aan de Bank. Tot zekerheid voor de terugbetaling van onder meer de verplichtingen van Consument jegens de Bank diende een recht van hypotheek op zowel de Bedrijfswoning als het pand aan de [adres2] te [plaatsnaam] (hierna: het Bedrijfspand). De hypotheekakte is op 19 mei 2004 bij de notaris gepasseerd. Het Bedrijfspand is eigendom van de moeder van Consument.
- 2.5 In 2009 heeft de Vof van Consument en zijn moeder de in het Bedrijfspand uitgeoefende activiteiten gestaakt en is het Bedrijfspand in de verkoop en verhuur gebracht. De moeder van Consument heeft in 2014 aan de Bank kenbaar gemaakt het Bedrijfspand te willen verkopen.
- 2.6 In een door [naam bedrijfsmakelaar] opgesteld taxatierapport d.d. 27 november 2014 is, voor zover relevant, opgenomen:

"Getaxeerde waarde : marktwaaarde (bij eigen gebruik, geheel) € 1.295.000,00.

(...)

Object : object in eigen gebruik (bedrijfswoning) en gedeeltelijk verhuurde staat (bedrijfspand)

Bestemming: De percelen zijn volgens dit bestemmingsplan bestemd voor: bedrijventerrein, met nadere aanduiding: bedrijfswoning, detailhandel perifeer en kantoor. (...)

Gebruiksmogelijkheden : (...) De bedrijfswoning moet qua functie en gebruik een koppeling hebben met het ernaast gelegen bedrijfspand. Dit is nu nog niet aan de orde, dus voldoet het feitelijk gebruik niet..

(...)

Als volgt gesplitst:

- Bedrijfswoning : € 295.000,00 (...)
bedrijfspand : € 1.000.000,00 (...)"

- 2.7 De moeder van Consument heeft de Bank op 13 maart 2015 per e-mail bericht dat zij een koper heeft gevonden voor het Bedrijfspan. De Bank heeft in reactie hierop per e-mail geantwoord dat de verkoop van het Bedrijfspan tevens consequenties zal hebben voor de hypothecaire geldlening van Consument en zijn partner:

“Bij verkoop van het bedrijfspan dient u er rekening mee te houden dat ook de hypothecaire lening t.n.v. [Consument en zijn partner] geheel afgelost dient te worden. Met deze lening is de door hen bewoonde woning gefinancierd en deze woning heeft de bestemming bedrijfswoning en is om die reden niet afzonderlijk te financieren. In dit verband heb ik de mail in de cc verzonden aan uw zoon en dochter.”

- 2.8 Consument heeft naar aanleiding van bovengenoemde e-mail verzocht om aanvullende informatie, die hij op 24 maart en 2 april 2015 van de Bank heeft ontvangen. In de correspondentie is onder andere opgenomen dat de hypothecaire inschrijvingen op het Bedrijfspan mede tot zekerheid voor de aan hem verstrekte lening dienen en dat deze zekerheid met de verkoop van het Bedrijfspan komt te vervallen. De hypothecaire geldlening met betrekking tot de Bedrijfswoning diende geheel te worden afgelost bij de verkoop van het Bedrijfspan, omdat onder meer het Bedrijfspan als zekerheid diende voor de geldlening uit 2011. Tevens is in de brief van 2 april 2015 vermeld:

“Als mogelijke oplossingen voor het continueren van uw lening bij onze bank zie ik op dit moment:

- *de wijziging van de bestemming van bedrijfswoning in particuliere woning;*
- *het stellen van voldoende hypothecaire zekerheid door een derde.”*

- 2.9 Consument heeft de hypothecaire geldlening met betrekking tot de Bedrijfswoning afgelost.

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering Consument

- 3.1 Consument vordert een schadebedrag van € 41.378,53 bestaande uit de kosten van notarieel advies, overdrachtsbelasting, vermogensderving en vergoeding voor drie arbeidsdagen van Consument.

Grondslagen en argumenten daarvoor

- 3.2 Deze vordering steunt, kort weergegeven, op de volgende grondslag. Consument stelt dat de Bank haar zorgplicht jegens hem heeft geschonden en voert hiertoe de volgende argumenten aan:

- de Bank heeft geen begrip voor de situatie waarin Consument verkeerde en heeft geen compassie getoond. De Bank heeft zich bovendien onvoldoende ingespannen om tot een (alternatieve) oplossing te komen;
- de Bedrijfswoning is privébezit, tot stand gekomen met behulp van een privéfinanciering. De hypothecaire geldlening had derhalve kunnen worden voortgezet. Verkoop van het Bedrijfspan zou bovendien voldoende opleveren om de schuld ten aanzien van de financiering van het Bedrijfspan en de schuld van de Vof af te lossen. Consument had nooit verwacht dat verkoop van het Bedrijfspan invloed zou hebben op zijn privésituatie;
- [naam bedrijfsmakelaar] heeft bevestigd dat de Bedrijfswoning afzonderlijk zou kunnen worden verkocht, blijkens de e-mail van 26 maart 2015:
“Het kan wel los verkocht worden mits er maar door de bewoners tevens op het perceel bedrijfsactiviteiten worden verricht.”
- Consument heeft nimmer een betalingsachterstand gehad en heeft altijd aan zijn verplichtingen voldaan, dus voor de Bank bestond geen reden om de hypothecaire geldlening op te eisen;

- de Bank heeft beargumenteerd dat de moeder van Consument zelf heeft gekozen voor verkoop van het Bedrijfspan. Consument is hierbij echter geen partij geweest en heeft hierop geen invloed gehad;
- als de Bank Consument meer tijd had gegund, dan had hij een alternatieve oplossing kunnen bedenken en de Bedrijfswoning kunnen behouden.

Verweer van de Bank

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

- de Bank heeft begrip voor de situatie van Consument, echter heeft zij conform de contractuele bepalingen gehandeld;
- de Bank was op grond van artikel 15 van de Algemene Voorwaarden immers gerechtigd de hypothecaire geldlening op te eisen. Reden voor de opeising was de waardedaling van de Bedrijfswoning door de verkoop van het Bedrijfspan. Hoewel de Bedrijfswoning in juridische zin afzonderlijk zou kunnen worden verkocht, was dit door de bestemming van de woning in de praktijk vrijwel onmogelijk. De Bank had gegronde vrees dat de aan Consument verstrekte geldlening niet (geheel) op de Bedrijfswoning zou kunnen worden verhaald;
- de moeder van Consument had de mogelijkheid om niet tot verkoop van het Bedrijfspan over te gaan en het te blijven verhuren. Het is haar beslissing geweest -ondanks dat zij op de hoogte was van de consequenties voor de hypothecaire geldlening van Consument en zijn partner- om de verkoop door te zetten. De Bank heeft geen invloed gehad op deze beslissing;
- Consument heeft opgemerkt dat hij een reële mogelijkheid had de Bedrijfswoning bij een andere financiële instelling te financieren, maar heeft nagelaten aan te tonen dat een dergelijke financiering daadwerkelijk mogelijk was;
- de Bank heeft in de brief van 2 april 2015 mogelijke oplossingen voorgesteld en heeft Consument meermaals uitgenodigd om in gesprek te treden, maar Consument heeft van dit aanbod geen gebruik gemaakt.

4. Beoordeling

- 4.1 De Commissie stelt vast dat tussen partijen in 2004 en 2011 rechtsgeldige overeenkomsten van hypothecaire geldlening tot stand zijn gekomen zoals bedoeld in artikel 6:217 Burgerlijk Wetboek (BW). Tot zekerheid voor de betalingsverplichtingen van Consument jegens de bank dienden het Bedrijfspan en de Bedrijfswoning. Door ondertekening van de hypotheekoffertes en de overeenkomsten van hypothecaire geldlening heeft Consument zich akkoord verklaard met de Algemene Voorwaarden, blijkens welke de Bank gerechtigd is de hypothecaire geldleningen onverwijld op te eisen zonder opzegging, ingebrekestelling of andere formaliteit indien het goed waarop zekerheid is gegeven aanzienlijk in waarde is verminderd of indien gegronde vrees ontstaat dat de schuld aan de Bank niet (helemaal) op dat goed kan worden verhaald.
- 4.2 Ten aanzien hiervan overweegt de Commissie dat uit het taxatierapport d.d. 27 november 2014, opgesteld door [naam bedrijfsmakelaar], blijkt dat op grond van het geldende bestemmingsplan de Bedrijfswoning en het Bedrijfspan als een geheel dienen te worden gezien.

Op die grond dient de Bedrijfswoning een koppeling te hebben met het Bedrijfspand. Consument heeft gesteld dat de Bedrijfswoning in theorie afzonderlijk van het Bedrijfspand kan worden verkocht. De Bank heeft hiertegen aangevoerd dat dit in de praktijk betekent dat de Bedrijfswoning uitsluitend kan worden verkocht aan iemand die een economisch belang heeft bij het Bedrijfspand. Dit verkleint de doelgroep aanzienlijk.

- 4.3 De Commissie volgt het standpunt van de Bank en oordeelt dat de Bank, toen het Bedrijfspand verkocht werd, op grond van de informatie uit het taxatierapport in samenhang met de Algemene Voorwaarden, gerechtigd was de hypothecaire geldlening op te eisen.
- 4.4 Alhoewel het de Bank had gesierd als zij Consument en zijn moeder in een eerder stadium had geïnformeerd over de consequenties van de verkoop van het Bedrijfspand en Consument -mede gelet op zijn betalingsverleden- een langere termijn had gegund om een derde te vinden die hypothecaire zekerheid kon stellen, kan een en ander niet tot de conclusie leiden dat de Bank haar zorgplicht geschonden heeft en om die reden de door Consument gevorderde schade dient te vergoeden. De Commissie wijst de vordering daarom af.

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.

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 46 van het Reglement.