

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening, nr. 2017-418
(mr. R.J. Paris, voorzitter, mr. A.P. Luitingh en mr. J.W.M. Lenting, leden van de
Geschillencommissie en mr. A.C. Bek als secretaris)**

Klacht ontvangen op : 14 september 2016
Ingediend door : Consumenten
Tegen : ABN AMRO Hypotheken Groep B.V., h.o.d.n. Florius, gevestigd te Amersfoort,
verder te noemen de Bank
Datum uitspraak : 29 juni 2017
Aard uitspraak : Niet-bindend advies

Samenvatting

Consumenten stellen dat de Bank haar zorgplicht heeft geschonden door eenzijdig de beslissing te nemen om de woning te verkopen en houden haar verantwoordelijk voor de restschuld die ten gevolge van de verkoop is ontstaan. Daarnaast verwijten Consumenten de Bank dat de informatievoorziening gedurende en na het verkooptraject slecht was. De Bank heeft de stellingen van Consumenten gemotiveerd betwist. De Commissie oordeelt dat geen sprake is van schending van de zorgplicht door de Bank, nu uit de stukken is komen vast te staan dat het initiatief voor verkoop van de woning bij Consumenten lag, terwijl zij zich bewust waren van de hoogte van de restschuld die zou resteren na verkoop van de woning. Consumenten hebben bovendien een onherroepelijke verkoopvolmacht aan de Bank verstrekt, waardoor zij de Bank hebben gemachtigd om alle handelingen met betrekking tot de verkoop te verrichten. Alhoewel de informatievoorziening van de Bank beter had gekund, is niet komen vast te staan dat Consumenten hierdoor schade hebben geleden.

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, alle met bijlagen:

- het door (de gemachtigde van) Consumenten ingediende klachtformulier;
- het verweerschrift van de Bank;
- de repliek van Consumenten, alsmede de repliek van Consument 2;
- de dupliek van de Bank;
- de ter zitting ingebrachte pleitnota van Consumenten.

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

Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 6 juni 2017 en zijn aldaar verschenen.

2. Feiten

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

- 2.1 De Bank heeft op 20 september 2010 een hypothecaire geldlening aan Consumenten verstrekt ter grootte van € 280.000,00. Tot zekerheid voor de terugbetaling diende een recht van hypotheek op het pand aan de [..Woning..] (hierna: de Woning).
- 2.2 Begin 2014 hebben Consumenten hun onderlinge relatie beëindigd en heeft Consument 2 makelaarskantoor [..makelaar 1..] benaderd ten behoeve van de verkoop van de Woning. [..makelaar 1..] heeft op 20 februari 2014 een verkoopaanbieding en waarde-indicatie aan Consument 2 verstuurd, waarin -voor zover relevant- is vermeld:
“Gezien bovenstaande en de marktomstandigheden verwacht ik een vermoedelijke opbrengst tussen de € 180.000 en € 190.000. mijn advies vraagprijs is € 199.000 kosten koper.”
- 2.3 Consument 2 heeft op 14 februari 2014 contact opgenomen met de heer [..naam..], hypotheekadviseur bij [..kantoor naam..] (hierna: de Hypotheekadviseur). Per e-mail heeft Consument 2 hem verzocht te inventariseren wat de mogelijkheden zijn en heeft daarnaast vermeld:
“Ik durf zelf geen contact op te nemen met Florius aangezien zij nu uitgaan van een restschuld van “maar” € 55.000,= en ik niet weet of er welke consequenties zij zullen verbinden aan een veel hogere restschuld.”
- 2.4 De Hypotheekadviseur heeft Consument 2 op 18 februari 2014 bericht:
“Het is helaas op dit moment niet het juiste moment om de huidige woning te verkopen. Jullie worden dan wellicht geconfronteerd met een behoorlijke restschuld.”
- In reactie hierop heeft Consument 2 per e-mail gestuurd:
“(…) We worden inderdaad geconfronteerd met een enorme restschuld. Zoals het zich laat aanzien moeten we rekenen op een schuld tussen de € 80.000 en € 100.000.”
- 2.5 Op 24 maart 2014 heeft de Hypotheekadviseur van Consumenten een e-mail aan Consument 2 verstuurd, waarin onder andere is opgenomen:
Zoals wij reeds, samen met jouw werkgever [REDACTED], vorige week woensdag ochtend hebben besproken, zijn er een volgens mij een drietal mogelijkheden.
- 1) Nadat ik de (Nibud) inventarisatie heb gemaakt kunnen we Florius verzoeken de hypotheek aan te passen om zodoende te komen tot maandlastenverlichting en de woning pas verkopen op het moment dat de woningmarkt weer wat is aangetrokken. (Deze optie heeft mijn voorkeur).
 - 2) De woning, in goed overleg met Florius, met verlies verkopen en onderzoeken hoe de restschuld verdeeld gaat worden. (De vraag is in hoeverre Florius bereid is het verlies te dekken)
 - 3) Aansturen op een gedwongen verkoop waarbij Florius met de restschuld blijft zitten en jullie het “Schuldhelp” traject in gaan. (Deze optie is m.i. voor alle partijen ongewenst).
- 2.6 Op 2 april 2014 heeft de Gemachtigde de Hypotheekadviseur een e-mail gestuurd, waarin onder andere is opgenomen:
“(…) Ik denk dat de maandlasten verlichting geen echte zoden aan de dijk zal zetten. Er komt te veel onderhoud aan dat niet meer opgebracht kan worden.

Naar mijn idee zal aan Florius duidelijk gemaakt moeten worden dat het huis verkocht moet worden maar dat we niet in een situatie terecht willen komen waarbij eerst de maandlasten niet meer opgebracht (kunnen) worden en daarna een executie traject in gang wordt gezet.

Duidelijk is dat er een restschuld overblijft. (...)

- 2.7 Op 12 mei 2014 heeft de Hypotheekadviseur namens Consumenten een verzoek aan de Bank verstuurd, waarin het volgende is opgenomen:
*“Beschrijf wat het probleem is: Lasten kunnen niet meer opgebracht worden en (toekomstig) onderhoud niet meer uitgevoerd.
Wat is de oorzaak van het probleem: Relatiebreuk, economische crisis, nieuwbouw.
(...)
Wat zijn de wensen en verwachtingen van de klant: in overleg met de bank de woning verkopen en afspraken maken over de hoge restschuld die overblijft.”*
- 2.8 Op 5 juli 2014 heeft de Bank Consumenten een brief gestuurd waarin zij worden gewezen op het feit dat een achterstand van € 1.224,01 is ontstaan op de maandelijkse betalingen. Consumenten hebben op 14 juli 2014 een bedrag van € 624,01 betaald, waarna de achterstand € 600,00 bedroeg. De Bank heeft Consumenten op 18 juli 2014 aangeschreven voor het resterende bedrag van € 600,00. Consumenten hebben het bedrag niet binnen de gestelde 14 dagen overgeboekt, naar aanleiding waarvan de Bank de vordering heeft overgedragen aan gerechtsdeurwaarderskantoor [..gerechtsdeurwaarder..]
- 2.9 Op 17 en 23 juni 2014 heeft de Bank de Hypotheekadviseur (op diens verzoek) bericht dat zij geen ontslag hoofdelijke aansprakelijkheid zal verlenen ten aanzien van (een van beide) Consumenten, omdat dit op basis van hun inkomens niet mogelijk is.
- 2.10 Op 23 juni 2014 heeft de Gemachtigde de Hypotheekadviseur een e-mail gestuurd, waarin onder andere is opgenomen:
“Mijn voorstel is dan om de betaling maar volledig te staken zodat er in ieder geval iemand aan tafel komt die beslissingen kan nemen, al was het alleen maar het feit dat we de beide appartementen in de verkoop mogen zetten (met een ondergrens voor wat betreft de opbrengst).”
- 2.11 In juli en augustus 2014 heeft [..gerechtsdeurwaarder..] Consumenten meermaals verzocht de achterstand te voldoen en is door middel van een inkomsten- en uitgavenformulier geïnventariseerd wat de financiële positie van Consumenten was en of een regeling met betrekking tot de achterstand mogelijk was.
- 2.12 Op 20 oktober 2014 hebben Consumenten bij een notaris de Akte houdende onherroepelijke volmacht ondertekend. Consumenten hebben door middel van deze verkoopvolmacht de Bank gemachtigd om namens hen de Woning te verkopen middels een door de Bank aan te wijzen verkopend makelaar voor een bedrag van minimaal € 165.000,00, alle afspraken met betrekking tot de verkoop van de Woning vast te leggen, de leveringsdatum te bepalen en de koop- en leveringsovereenkomst te tekenen.

- 2.13 De Bank heeft [..makelaar bank..] belast met de verkoop van de Woning. [..makelaar bank..] heeft de opdracht uitbesteed aan makelaarskantoor [..makelaar 2..].
- 2.14 Op 22 januari 2015 heeft [..makelaar 2..] het eerste bod ontvangen en heeft toen besloten de Woning te verkopen middels een openbare inschrijving. Op 30 januari 2015 heeft [..makelaar 2..] drie biedingen ter hoogte van € 189.000,00, € 181.699,00 respectievelijk € 179.000,00 aan [..makelaar bank..] doorgegeven. Op 3 en 5 februari 2015 zijn de twee hoogste biedingen ingetrokken. Op 12 februari 2015 heeft [..makelaar bank..] namens de Bank aan [..makelaar 2..] laten weten het bod van € 179.000,00 te accepteren.
- 2.15 Op 7 mei 2015 heeft de Bank, vanwege de op handen zijnde levering van de Woning op 8 mei 2015, een definitieve terugbetaalnota opgesteld en aan Consumenten doen toekomen.
- 2.16 De verkoop van de Woning heeft geresulteerd in een restschuld van € 95.954,29. Consumenten hebben de Bank een voorstel ter finale kwijting gedaan, waarmee de Bank niet akkoord is gegaan.
- 2.17 Op 21 mei 2015 heeft de Bank een renteherzieningsvoorstel aan Consumenten toegestuurd.
- 2.18 Op 23 december 2015 is Consument 2 toegelaten tot de schulddienstverlening van de gemeente Hoorn.

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering van Consumenten

- 3.1 Consumenten vorderen dat de Bank hun de door hen geleden schade vergoedt ter grootte van de restschuld van € 95.954,29 welke is ontstaan na verkoop van de woning.

Grondslagen en argumenten daarvoor

- 3.2 Deze vordering steunt, verkort weergegeven, op de volgende grondslag. Consumenten stellen dat de Bank haar zorglicht heeft geschonden en voeren hiertoe de volgende argumenten aan:
- de Bank heeft eenzijdig de beslissing genomen om over te gaan tot verkoop van de Woning en heeft nagelaten bij Consumenten na te gaan of zij daadwerkelijk instemden met verkoop van de Woning;
 - de Bank heeft Consumenten niet geïnformeerd over de ingrijpende consequenties van de verkoop van de Woning. Consumenten zagen zich genoodzaakt de Woning te verkopen, omdat de Bank niet openstond voor andere oplossingen en niet met Consumenten in gesprek wenste te treden. Zij waren zich echter niet bewust van de vergaande gevolgen die de verkoop van de Woning met zich mee zou brengen;
 - de Bank heeft Consument 1 gedurende het verkooptraject van de Woning geheel niet en Consument 2 nauwelijks geïnformeerd over het verloop ervan. De Bank is er bovendien ten onrechte van uitgegaan dat Consument 2 ook Consument 1 op de hoogte zou houden over de ontwikkelingen;

- de Bank heeft een bod van € 179.000,00 geaccepteerd, terwijl er ook hogere biedingen waren. De Bank heeft echter dusdanig lang gewacht met het geven van akkoord dat deze biedingen zijn ingetrokken. Hierdoor is de restschuld € 10.000,00 hoger uitgevallen dan nodig was geweest;
- Consumenten zijn niet in de gelegenheid gesteld de in juli 2014 bestaande achterstand van € 600,00 in te lopen. Hiermee samenhangend had de Bank hen moeten wijzen op het op handen zijnde renteherzieningsvoorstel, waardoor de vaste rente substantieel zou dalen;
- de informatievoorziening van de Bank is slecht, hetgeen onder meer blijkt uit het feit dat zij geen deugdelijke berekening van haar vordering aan Consumenten heeft verstrekt en dat vragen van Consumenten niet, onvolledig of onjuist worden beantwoord;
- Consumenten hebben de Bank een voorstel tegen finale kwijting gedaan. Het betreft een redelijk voorstel en is het hoogst haalbare voor Consumenten. De Bank is verantwoordelijk voor de restschuld en kan dus niet verwachten dat Consumenten de volledige restschuld voldoen;
- Consumenten ontkennen dat zij zijn bijgestaan door twee professionele partijen. De Hypotheekadviseur heeft Consumenten slechts geadviseerd omdat de Bank alleen direct contact middels een tussenpersoon toestaat. De Gemachtigde heeft namens Consumenten opgetreden als werkgever van Consument 2 en niet in zijn functie van advocaat.

Verweer van de Bank

3.3 De Bank heeft, verkort weergegeven, de volgende verweren gevoerd:

- de betalingsachterstand van € 600,00 heeft geen invloed gehad op de beslissing om over te gaan tot verkoop van de Woning. De Bank heeft de mogelijkheden onderzocht om de Woning te behouden door middel van voortzetting van de hypothecaire geldlening door een van beide partijen en heeft op 23 juni 2014 zelfs expliciet te kennen gegeven geen toestemming te verlenen voor verkoop van de Woning. Consumenten hebben echter aangedrongen op verkoop van de Woning na hun relatiebeëindiging. Zij hebben bovendien een verkoopvolmacht getekend en hebben nadien geen bezwaar aangetekend tegen de verkoop van de Woning. De Bank betwist dan ook dat de beslissing tot verkoop (al dan niet eenzijdig) door de Bank is genomen;
- Consumenten hebben slechts getracht een betalingsregeling met de Bank te treffen ten aanzien van de restschuld, niet ten aanzien van de betalingsachterstand. Consumenten waren zich wel degelijk bewust van de hoge restschuld die na verkoop zou resteren en waren zich dus bewust van de ingrijpende consequenties;
- Consumenten zijn door twee professionele partijen bijgestaan, te weten de Hypotheekadviseur en de Gemachtigde. Consumenten hebben bovendien eerst advies van deze beide professionele partijen ingewonnen alvorens contact op te nemen met de Bank teneinde de woning te verkopen en een betalingsregeling te treffen met betrekking tot de restschuld;
- Consumenten hebben geen schade geleden door een eventueel gebrek aan communicatie met betrekking tot de verkoop van de Woning en bovendien hadden zij de mogelijkheid om zelf te informeren naar de status;
- de Bank heeft zelf ook baat bij een zo hoog mogelijke verkoopopbrengst en heeft geen invloed op de biedingen van derden. Dat een bod wordt ingetrokken, kan niet aan de Bank worden toegerekend;

- de Bank heeft de door Consumenten voorgestelde betalingsregeling ter finale kwijting niet geaccepteerd, omdat de inkomsten lager zijn dan de uitgaven en er dus onvoldoende zekerheid is dat de beloofde bedragen zullen worden ontvangen. Bovendien hebben andere schuldeisers met een kleinere vordering een beter betalingsvoorstel van Consumenten ontvangen.

4. Beoordeling

- 4.1 Aan de Commissie ligt de vraag voor of de Bank haar zorgplicht heeft geschonden door misbruik te maken van de door Consumenten afgegeven verkoopvolmacht, ten gevolge waarvan een restschuld van € 95.954,29 is ontstaan. De Commissie oordeelt dat deze vraag ontkennend dient te worden beantwoord en overweegt hiertoe als volgt.

Verkoop van de Woning en restschuld

- 4.2 Op grond van de aan haar verstrekte stukken oordeelt de Commissie dat het initiatief tot verkoop van de Woning bij Consumenten lag. In februari, maart en april 2014 hebben Consumenten immers meerdere malen gecorrespondeerd met zowel de Hypotheekadviseur als de Gemachtigde -de discussie daargelaten of zij al dan niet aangemerkt dienen te worden als adviseurs van Consumenten- over de verkoop van de Woning en tevens de restschuld die ten gevolge hiervan zou ontstaan. Pas op 12 mei 2014 heeft de Hypotheekadviseur namens Consumenten contact opgenomen met de Bank en de wens tot verkoop van de Woning onder de aandacht van de Bank gebracht. De Commissie constateert voorts dat pas in juni/juli 2014 een achterstand ten aanzien van de maandtermijnen is ontstaan. Op grond van de haar bekende feiten heeft de Commissie derhalve geen aanleiding om aan te nemen dat de Bank het initiatief tot verkoop van de Woning heeft genomen.
- 4.3 In februari, maart en april 2014 hebben Consumenten met de Hypotheekadviseur en de Gemachtigde ook gecorrespondeerd over de restschuld. Uit de correspondentie blijkt niet alleen dat Consumenten bekend waren met het feit dat een restschuld zou ontstaan, ook waren zij ermee bekend dat de restschuld erg hoog zou zijn, getuige de e-mail van Consument 2 waaruit blijkt dat zij is uitgegaan van een restschuld tussen de € 80.000,00 en € 100.000,00. Door desondanks de wens tot verkoop van de Woning kenbaar te (laten) maken aan de Bank en de verkoopvolmacht te ondertekenen, hebben Consumenten naar het oordeel van de Commissie het risico op een (hoge) restschuld willens en wetens geaccepteerd. Niet kan worden gesteld dat zij hiervan niet of onvoldoende op de hoogte waren.
- 4.4 Ten aanzien van de hoogte van de restschuld hebben Consumenten gesteld dat deze € 10.000,00 hoger is dan noodzakelijk was geweest, doordat de Bank te lang heeft gewacht met het accorderen van de biedingen. Het is de Commissie niet gebleken dat de Bank naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid een onaanvaardbare termijn (daaronder begrepen de verwerkingstijd bij de door haar ingeschakelde makelaars) heeft gehanteerd om een fiat te geven voor, na intrekking van de twee hoogste biedingen binnen twee, respectievelijk vier werkdagen, de derde bieding.

Informatievoorziening van de Bank

- 4.5 Overigens merkt de Commissie op dat Consumenten een onherroepelijke volmacht aan de Bank hebben verstrekt ten behoeve van de onderhandse verkoop van de Woning. Door ondertekening van de akte houdende onherroepelijke volmacht hebben Consumenten de Bank gemachtigd om -onder andere- namens hen:
- een verkopend makelaar aan te wijzen;
 - de vraagprijs en verkoopprijs van de Woning te bepalen, voor zover deze minimaal € 165.000,00 bedraagt;
 - afspraken te maken met betrekking tot de verkoop van de Woning;
 - de leveringsdatum van de Woning te bepalen;
 - de koopovereenkomst te ondertekenen en de Woning te leveren.
- 4.6 Consumenten hebben gesteld dat zij niet dan wel onvoldoende door de Bank zijn geïnformeerd over de voortgang van de verkoop en de hoogte van de uiteindelijke restschuld. De Bank heeft dit gemotiveerd betwist.
- 4.7 Door ondertekening van de verkoopvolmacht hebben Consumenten alle handelingen met betrekking tot de verkoop van de Woning uit handen gegeven. Alhoewel het de Bank had gesierd als zij Consumenten op de hoogte had gehouden van eventuele ontwikkelingen, kan niet worden gesteld dat zij een actieve verplichting hiertoe had. Bovendien zijn Consumenten door de verkopend makelaar geïnformeerd gedurende het verkooptraject en hebben zij geen schade of ander nadeel geleden door een eventueel gebrek aan informatie. Consument 2 heeft bovendien zelf contact gezocht met de Bank en [..gerechtsdeurwaarder..], hetgeen Consument 1 ook vrijstond.

Betalingsregeling

- 4.8 Consumenten hebben gesteld dat zij de Bank een voorstel tegen finale kwijting hebben gedaan, dat naar hun inzicht het hoogst haalbare en daardoor een redelijk voorstel is. De Bank heeft hiertegen ingebracht dat Consumenten maandelijks een hoger bedrag aan andere schuldeisers overmaken. De Commissie merkt op dat de Bank niet kan worden verplicht een betalingsvoorstel van Consumenten te accepteren. Op grond van de overeenkomst van hypothecaire geldlening en de toepasselijke voorwaarden zijn Consumenten immers verplicht een bedrag ter grootte van de gehele hypothecaire geldlening en eventuele bijkomende kosten zoals contractueel overeengekomen aan de Bank terug te betalen. De restschuld is een onderdeel hiervan, waardoor de Bank gerechtigd is dit bedrag op Consumenten te verhalen.

Op grond van het voorgaande concludeert de Commissie dat niet is komen vast te staan dat de Bank haar zorgplicht heeft geschonden doordat zij misbruik heeft gemaakt van de door Consumenten ondertekende verkoopvolmacht. De Commissie wijst de vordering van Consumenten 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.