

Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 98
d.d. 14 april 2011
(prof. mr. E.H. Hondius, voorzitter, mevrouw mr. A.M.T. Wigger en
mr. J.W.H. Offerhaus)

Samenvatting

Bij afsluiten van een autofinanciering wordt echtgenoot van Consument als tweede contractant aangemerkt zonder nader overleg en bespreking van in algemene voorwaarden opgenomen kwijtscheldingsclausule. Na overlijden van echtgenoot weigert financier om kwijtscheldingsclausule toe te passen. Commissie is van oordeel dat Aangeslotene Consument had moeten wijzen op de consequenties van de eventuele keuze wie als eerste dan wel tweede contractant in de overeenkomst zou worden opgenomen. Schending zorgplicht.

I. Procedure

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 met bijlage van 22 september 2010; ;
- het verweerschrift van Aangeslotene van 10 december 2010;
- de repliek van Consument van 3 januari 2011;
- de dupliek van Aangeslotene van 18 januari 2011.

De Commissie heeft vastgesteld dat tussenkomst van de Ombudsman Financiële Dienstverlening niet tot oplossing van het geschil heeft geleid.

De Commissie heeft vastgesteld dat beide partijen het advies als bindend zullen aanvaarden.

De Commissie heeft partijen opgeroepen voor een mondelinge behandeling op vrijdag 25 maart 2011. Aldaar zijn beide partijen verschenen.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:

Op 18 december 2008 heeft Consument een auto aangeschaft in het kader waarvan zij samen met haar echtgenoot, een financieringsovereenkomst met Aangeslotene is aangegaan. Financiering van de auto op basis van enkel het inkomen van Consument behoorde niet tot de mogelijkheden. In bedoelde overeenkomst wordt Consument onder A(1) als eerste contractant aangemerkt en wijlen haar echtgenoot als tweede contractant.

Onder artikel 10 van de toepasselijke algemene voorwaarden Aflopend Krediet is opgenomen:

“10.1 In geval van overlijden van de in de overeenkomst onder A(1) vermelde Cliënt komt diens verplichting tot betaling van de restantschuld (als omschreven in artikel 10.2) tot een maximum bedrag van Euro 10.000,- te vervallen, indien:

- a. *Cliënt een natuurlijk persoon is die op de datum van zijn overlijden de leeftijd van 65 jaar nog niet heeft bereikt;*

- b. Cliënt niet in strijd heeft gehandeld met enige bepaling van deze overeenkomst;
 - c. Cliënt ten tijde van ondertekening van deze overeenkomst een goede gezondheid genoot. Cliënt wordt geacht aan deze voorwaarde niet te hebben voldaan (behoudens tegenbewijs) indien zijn overlijden plaatsvindt binnen zes maanden na ondertekening van deze overeenkomst.
 - d. binnen 30 dagen na overlijden van Cliënt een bewijs daarvan aan NFS is toegezonden;
 - e. Cliënt niet is overleden hetzij door zelfdoding, hetzij in vreemde krijgsdienst of voorbereiding daartoe en er geen sprake is van actieve oorlogstoestand volgens uitspraak van De Nederlandsche Bank;
 - f. het object door Cliënt niet werd gekocht en/of feitelijk gebruikt voor zijn beroeps- en/of bedrijfsuitvoering.
- 10.2 Bedraagt op het tijdstip van overlijden van de in de overeenkomst onder A(1) vermelde Cliënt de restantschuld onder deze overeenkomst meer dan Euro 10.000,-, dan wordt op deze restantschuld Euro 10.000,- in mindering gebracht en zijn de rechtsopvolgers van genoemde Cliënt slechts gehouden tot betaling van het aldus resterende bedrag.
- 10.3 Onder restantschuld wordt verstaan alle ten tijde van het overlijden van de in de overeenkomst onder A(1) vermelde Cliënt nog niet opeisbare termijnen tenzij de onder deze overeenkomst verschuldigde slottermijn in omvang afwijkt van de overige termijnen in welk geval onder restantschuld wordt verstaan alle nog niet opeisbare termijnen met uitzondering van de slottermijn.
- 10.4 Indien Cliënt naast deze overeenkomst één of meer andere overeenkomsten met NFS is aangegaan, worden de verplichtingen tot betaling van de restantschuld tezamen met het saldo aan openstaande restantschulden uit alle andere hiervoor bedoelde overeenkomsten bij elkaar opgeteld. Het bedrag dat NFS maximaal zal kwijtschelden op grond van alle overeenkomsten die NFS met Cliënt heeft gesloten waaronder begrepen deze overeenkomst zal in geen geval meer dan in totaal Euro 10.000,- bedragen.”
- De echtgenoot van Consument is op 23 juni 2009 overleden, meer dan een half jaar na het afsluiten van de financieringsovereenkomst. Het openstaande saldo van de lening bedroeg op dat moment € 12.177,06. Consument heeft Aangeslotene 1 juli 2009 telefonisch op de hoogte gebracht van het overlijden van haar echtgenoot. Desgevraagd heeft Aangeslotene geweigerd om uitvoering te geven aan de in de overeenkomst onder artikel 10 van de algemene voorwaarden opgenomen kwijtscheldingsclausule. Consument kan zich daarmee niet verenigen ter zake waarvan zij een klacht aan Aangeslotene heeft voorgelegd.

3. Geschil

- 3.1. Consument vordert vermindering van de nog bij Aangeslotene openstaande restschuld uit hoofde van onderhavige financieringsovereenkomst met een bedrag van € 10.000,-.
- 3.2. Deze vordering steunt kort en zakelijk op de volgende grondslagen:
 - Consument is niet gewezen op de algemene voorwaarden meer in het bijzonder de inhoud van artikel 10 van die voorwaarden. Haar echtgenoot had, gezien zijn inkomen als eerste contractspartij in de overeenkomst moeten worden opgenomen. Aangeslotene heeft daarmee niet aan haar zorgplicht voldaan.
 - Wijlen de echtgenoot van Consument is, gerekend vanaf 18 december 2008, de

datum van ondertekening van de financieringsovereenkomst niet binnen zes maanden na afsluiten overeenkomst overleden. Consument komt mitsdien wel degelijk voor kwijtschelding in aanmerking.

- Aangeslotene heeft nimmer verzocht om toezending van de overlijdensakte. De desbetreffende bepaling is bovendien onredelijk bezwarend.

3.3. Aangeslotene heeft kort en zakelijk de volgende verweren gevoerd:

- Dat de winst van de onderneming van wijlen de echtgenoot van Consument hoger was dan het geringe jaarinkomen van Consument is niet bepalend voor de vraag wie als eerste contractant wordt aangemerkt. Noch bij het aanvragen van de financiering, noch bij het controleren en ondertekenen van de financiering is opgemerkt dat wijlen de echtgenoot van Consument als eerste contractant moet worden aangemerkt.
- Wijlen de echtgenoot van Consument is binnen zes maanden na het afsluiten van de overeenkomst overleden. Ingevolge artikel 10.1 van de voorwaarden was kwijtschelding sowieso niet aan de orde geweest ware hij wel als eerste contractant opgenomen geweest.
- Toezending van de overlijdensakte vond niet plaats binnen de daarvoor vereiste termijn van 30 dagen.

4. Ter zitting

Partijen hebben ter zitting van de mogelijkheid gebruik gemaakt hun wederzijdse standpunten nader toe te lichten. Consument heeft daarbij benadrukt dat ten tijde van het afsluiten van onderhavige financieringsovereenkomst door haar uitdrukkelijk aan de orde is gesteld of het verschil uitmaakte wie als eerste dan wel als tweede contractant in de overeenkomst zou worden aangemerkt. Van de kant van Aangeslotene is daarop te kennen gegeven dat beide partijen hoofdelijk aansprakelijk konden worden gehouden voor terugbetaling van de lening en een en ander mitsdien geen verschil uitmaakte. Consument meent mitsdien dat niet van haar kon worden verwacht dat zij de algemene voorwaarden, die haar overigens eerst na het ondertekenen van de overeenkomst ter hand werden gesteld, nog op dit punt expliciet had doorgenomen. Aangeslotene heeft nog aangevoerd dat het niet gebruikelijk is aandacht te besteden aan onderhavige kwijtscheldingsclausule bij het afsluiten van de overeenkomst en dat Consument geen gebruik heeft gemaakt van het recht om de overeenkomst binnen een termijn van veertien dagen na totstandkoming te ontbinden.

5. Beoordeling

- 5.1. Ter beoordeling ligt de vraag voor of Aangeslotene in het kader van de totstandkoming van onderhavige financieringsovereenkomst, aandacht had dienen te besteden aan de in de algemene voorwaarden onder artikel 10 opgenomen kwijtscheldingsclausule en stil had dienen te staan bij de daarmee samenhangende vraag wie als eerste dan wel tweede contractant in de overeenkomst zou moeten worden aangemerkt.

- 5.2. De Commissie is van mening dat voornoemde vraag in het licht van de hieromtrent thans vigerende opvattingen bevestigend moet worden beantwoord nu het hier een voor de financieringsovereenkomst zeer wezenlijke bepaling betrof waar deze betrekking heeft op de afwikkeling van de lening na het overlijden van een der beide contracten. De Commissie neemt dan ook als uitgangspunt dat Aangeslotene aan wie het handelen en nalaten van de voor haar optredende autodealer moet worden toegerekend, een en ander uitdrukkelijk aan de orde had moeten stellen en Consument had moeten wijzen op de consequenties van de eventuele keuze die zij en haar echtgenoot zouden maken als het gaat om de vraag wie als eerste dan wel tweede contractant in de overeenkomst zou worden opgenomen. Een en ander is, zoals ook door Aangeslotene ter zitting is erkend, niet het geval geweest. Aangeslotene heeft daarmee niet die informatie verstrekt die van haar als redelijk handelend en vakbekwaam bemiddelaar had mogen worden verwacht en heeft daarmee de op haar jegens Consument rustende zorgplicht geschonden. Dat een en ander in de autobranche tot nu toe niet gebruikelijk is geweest doet daaraan naar het oordeel van de Commissie niet af. Het gaat hier immers niet alleen om de aanschaf van een auto maar ook om de totstandkoming van een financieringsovereenkomst.
- 5.3. Dat wijlen de echtgenoot van Consument, zoals Aangeslotene heeft aangevoerd, zou zijn overleden binnen een termijn van zes maanden na de totstandkoming van onderhavige overeenkomst hetgeen ingevolge het bepaalde onder het eerste lid sub c van eerder genoemd artikel 10 van de voorwaarden, aan toepassing van de kwijtscheldingsclausule in de weg zou staan, kan de Commissie niet onderschrijven. De echtgenote van Consument is immers op 23 juni 2009 overleden terwijl de financieringsovereenkomst tot stand is gekomen op 18 december van het daaraan voorafgaande jaar.
- 5.4. Het verweer van Aangeslotene dat hiertoe strekt dat Consument niet voor toepassing van de kwijtscheldingsclausule in aanmerking kan komen omdat zij niet binnen de daarvoor geldende termijn van 30 dagen na het overlijden van haar echtgenoot Aangeslotene in het bezit heeft gesteld van de overlijdensakte dient naar het oordeel van de Commissie eveneens te worden gepasseerd. Tussen partijen staat immers niet ter discussie dat Consument Aangeslotene reeds op 1 juli 2009, een week na diens overlijden, in kennis heeft gesteld van het overlijden van haar echtgenoot. Van Aangeslotene had op dat moment mogen worden verwacht dat zij Consument expliciet had gewezen op deze voor kwijtschelding noodzakelijke voorwaarde. Nu zij een en ander heeft nagelaten, brengt de redelijkheid en billijkheid met zich mee dat Aangeslotene thans geen beroep meer toekomt op de betreffende bepaling.
- 5.5. De stelling van Aangeslotene dat Consument binnen een termijn van veertien dagen een beroep had kunnen doen op het haar toekomende ontbindingsrecht, kan reeds om redenen van een goede procesorde niet voor toewijzing in aanmerking komen, nu Aangeslotene eerst ter zitting bedoeld verweer heeft gevoerd. Dat Consument een dergelijk recht zou toekomen is de Commissie uit het dossier overigens niet gebleken.
- 5.6. Alles overziende is de Commissie van oordeel dat de vordering van Consument dient te worden toegewezen. Nu Consument volledig in het gelijk wordt gesteld,

dient Aangeslotene tevens op te komen voor het door Consument betaalde klachtgeld ad € 50,-.

6. Beslissing

De Commissie stelt bij bindend advies vast dat de vordering van Consument wordt toegewezen en dat Aangeslotene binnen één maand na de dag van verzending aan partijen van een afschrift van dit advies, Consument een bedrag van € 10.000,-- kwijtscheldt. Indien Consument op het moment van deze beslissing reeds zoveel op de lening zou hebben afgelost dat de restantschuld minder dan € 10.000,-- bedraagt dient Aangeslotene dit verschil aan Consument terug te betalen. Aangeslotene dient tevens de door Consument betaalde bijdrage in de kosten voor behandeling van dit geschil ad € 50,--. aan haar te vergoeden.

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.