Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2013-336 d.d. 18 november 2013
(mr. J.S.W. Holtrop, voorzitter, mr. J.W.M. Lenting en mr. A.P. Luitingh, leden en mr. J.J. Guijt, secretaris)

Samenvatting

Geen sprake van schending van de zorgplicht door Aangeslotene bij het aangaan van de financieringsovereenkomsten. Consument had zich bij het aangaan van deze overeenkomsten kunnen en moeten realiseren dat aan deze overeenkomsten het risico van hoofdelijk mededebiteurschap verbonden was. Van overkreditering is eveneens geen sprake. De vordering wordt afgewezen.

Consument,

en

de coöperatie Coöperatieve Rabobank Flevoland U.A. , gevestigd te Lelystad, 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 ingevulde en ondertekende klachtformulier met bijlagen, ontvangen op 21 januari 2013;
- de brief van de advocaat van Consument van 12 april 2013, met bijlage;
- het verweer van Aangeslotene met bijlagen;
- de repliek van Consument met bijlagen;
- de dupliek van Aangeslotene; en
- de door de advocaat van Consument ter zitting overgelegde pleitnota.

2. Overwegingen

De Commissie heeft vastgesteld dat tussenkomst van de Ombudsman Financiële Dienstverlening niet tot oplossing van het geschil heeft geleid.
De Commissie heeft voorts vastgesteld dat beide partijen het advies van de Commissie als bindend zullen aanvaarden.
Partijen zijn opgeroepen voor een mondelinge behandeling op 17 oktober 2013 en zijn aldaar verschenen.

3. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:
3.1 Consument is geboren in Rusland en heeft daar gewoond totdat zij medio februari 2001 naar Nederland is verhuisd. Na haar komst in Nederland heeft Consument een inburgeringscursus gevolgd en vanaf april 2002 is zij werkzaam geweest, eerst via een uitzendbureau als medewerker Middle Office en vanaf juli 2005 als Junior Contractbeheerder bij [X].
3.2 In september 2005 hebben Consument en haar (inmiddels ex-)partner (hierna te noemen: E.) zich tot Aangeslotene gewend voor een hypothecaire financiering van de recreatiewoning die zij lieten bouwen te [Y]. Op 29 september 2005 heeft Aangeslotene Consument en E. een financiering aangeboden van totaal € 435.000,-, welk financieringsvoorstel zij op 12 oktober 2005 hebben geaccepteerd en ondertekend. Het betrof een financiering van € 175.000,- waaraan verbonden een beleggingsverzekering met een overlijdensrisicodekking (een zogenaamde Opmaathypotheek), , een aflossingsvrije financiering van € 175.000,- en een tweetal overbruggingsfinancieringen van respectievelijk € 45.000,- en € 40.000,-. De geldleningsovereenkomsten zijn op 27 februari 2006 door partijen ondertekend.
3.3 Als zekerheid werd door E. aan Aangeslotene een recht van eerste hypotheek verleend tot een bedrag van € 435.000,- met rangorde 1 op het perceel grond met (de te bouwen) woning en toebehoren gelegen te [Y], alsmede met rangorde 2 op het perceel met woonhuis en toebehoren, gelegen te [Z]. Tevens werden de rechten uit de Opmaatverzekering door Consument en E. aan Aangeslotene verpand.
3.4 Nadat de relatie tussen Consument en E. op 1 april 2007 was geëindigd, heeft Consument meerdere verzoeken bij Aangeslotene ingediend om uit de hoofdelijke aansprakelijkheid voor de geldleningen te worden ontslagen. Aangeslotene heeft de verzoeken van Consument afgewezen.
3.5 Medio september 2007 is de verkochte woning te [Z] geleverd voor € 235.000,- waarna beide overbruggingsfinancieringen zijn afgelost.
3.6 In maart 2011 is de Opmaatverzekering beëindigd. Aan Consument en E. is het beleggingstegoed uitgekeerd, te weten aan elk van hen een bedrag van € 4.056,18.
3.7 Nadat de betalingsverplichtingen jegens Aangeslotene niet meer werden nagekomen, is Aangeslotene begin 2013 overgegaan tot opeising van de financiering. Op 4 april 2013 heeft de executieveiling van het pand te [Y] plaatsgevonden. De veilingopbrengst bedroeg € 154.000,-.

4. De vordering en de grondslagen

4.1 Consument vordert, zakelijk weergegeven, dat Aangeslotene veroordeeld wordt om Consument te ontslaan uit de hoofdelijke aansprakelijkheid voor de twee geldleningen, althans haar toekomstige restschuld kwijt te schelden, en vordert voorts vergoeding van de gemaakte kosten voor het voeren van deze procedure, door haar begroot op de eigen bijdrage ten behoeve van de gefinancierde rechtshulp vermeerderd met de door Consument betaalde eigen bijdrage ad € 50,-.

4.2 Aan haar vordering legt Consument ten grondslag dat Aangeslotene bij het verstrekken van voornoemde hypothecaire kredieten haar zorgplicht jegens haar heeft geschonden door:
1) Consument niet te informeren over en te waarschuwen voor de risico's verbonden aan het (hoofdelijke) mededebiteurschap. Daarbij verwijt Consument Aangeslotene dat zij op geen enkele wijze rekening heeft gehouden met de omstandigheid dat Consument de Nederlandse taal niet voldoende machtig was; en
2) Consument en E. meer krediet te verstrekken dan gelet op hun draagkracht passend was. Consument verwijt Aangeslotene onder meer dat zij bij de beoordeling van de financieringsaanvraag a) ten onrechte is uitgegaan van een gezamenlijk jaarinkomen van Consument en haar toenmalige partner van € 70.014,-; b) dat zij geen rekening heeft gehouden met het feit dat de woning te [Y] een recreatieve bestemming had; en c) dat zij geen rekening heeft gehouden met de overbruggingsfinancieringen en een zakelijk krediet van E. ten bedrage van € 40.000,- .
4.3 Op de stellingen die Aangeslotene aan haar verweer ten grondslag legt wordt hierna, voor zover van belang, nader ingegaan.

5. Beoordeling

5.1 Ter beoordeling ligt de vraag voor of Aangeslotene jegens Consument de op haar, als professioneel dienstverlener op het terrein van hypothecaire geldleningen en aanverwante financiële diensten, rustende zorgplicht heeft geschonden.
Informatie- en waarschuwingsplicht
5.2 Consument meent allereerst dat Aangeslotene de op haar rustende zorgplicht heeft geschonden door haar bij het aangaan van de financieringsovereenkomsten niet te informeren over en te waarschuwen voor de risico's verbonden aan het (hoofdelijk) mededebiteurschap. De Commissie overweegt hieromtrent als volgt.
5.3 Aangeslotene heeft onbetwist aangevoerd dat meerdere besprekingen met E. hebben plaatsgevonden voordat een offerte is uitgebracht en dat tijdens die gesprekken de daaraan verbonden risico's zijn besproken. Aangeslotene heeft voorts aangevoerd dat Consument in ieder geval bij één van deze gesprekken aanwezig is geweest. Vast staat tussen partijen dat Consument niet alleen de door Aangeslotene aan haar en E. uitgebrachte hypotheekofferte op 12 oktober 2005 voor akkoord heeft ondertekend, maar ook op 27 februari 2006 bij de notaris de financieringsovereenkomsten heeft ondertekend.
5.4 Naar het oordeel van de Commissie is Consument gebonden aan de onderhavige financieringsovereenkomsten. De hypotheekofferte, die ook op haar naam stond, heeft zij mede-ondertekend. Daarin is de clausule van hoofdelijke aansprakelijkheid opgenomen. Behoudens zich hier niet voordoende uitzonderingen wordt een ieder die zijn handtekening plaatst onder dergelijke stukken geacht de inhoud en de consequenties daarvan te begrijpen en althans voor zijn rekening te nemen. Consument heeft weliswaar gesteld dat zij de Nederlandse taal niet goed machtig was. Afgezien van het feit dat zij deze stelling niet aannemelijk heeft gemaakt - zij was al geruime tijd woonachtig in Nederland en was al enige tijd werkzaam in de financiële branche - ligt het niet voor de hand dat zij zich over de aard en omvang van de door haar aangegane verplichtingen niet door haar partner E. heeft laten

voorlichten. Als zij dat niet heeft gedaan, dan is dat voor haar rekening. De klacht faalt derhalve.

Overkreditering

5.5 Consument verwijt Aangeslotene voorts dat zij haar zorgplicht heeft geschonden door meer krediet te verstrekken dan gelet op de draagkracht van Consument en E. passend was. De Commissie overweegt hieromtrent als volgt.

5.6 Van Aangeslotene als aanbieder van (hypothecaire) geldleningen mag worden verwacht dat zij onderzoek doet naar de financiële positie van haar toekomstige wederpartij, zodat zij zich een afgewogen oordeel kan vormen over de vraag of haar toekomstige wederpartij naar redelijke verwachting over voldoende bestedingsruimte zal kunnen beschikken om aan de verplichtingen uit hoofde van de geldlening te kunnen voldoen.

5.7 Aangeslotene heeft aangevoerd dat zij volgens de toen vigerende (interne) normen de aanvraag van Consument en haar toenmalige partner heeft beoordeeld en onder haar voorwaarden en op grond van door haar gevraagde zekerheden uiteindelijk de geldleningen heeft verstrekt. De Commissie heeft geen reden te twijfelen aan de juistheid van de toenmalige normen van die berekening en de toepassing daarvan op het onderhavige geval, de maandlasten en de aangeboden zekerheden.

5.8 Naar het oordeel van de Commissie is noch gebleken, noch door Consument voldoende onderbouwd, dat Aangeslotene haar beoordeling op basis van onjuiste gegevens omtrent de financiële- en vermogenspositie van Consument en E. heeft uitgevoerd. Voor zover Consument heeft aangevoerd dat Aangeslotene ten onrechte is uitgegaan van een gezamenlijk jaarinkomen van € 70.014,-, heeft Aangeslotene uit de door Consument overgelegde werkgeversverklaring kunnen opmaken dat Consument een bruto jaarinkomen van totaal € 30.014,- had. Voor de berekening van het bruto jaarinkomen van E. heeft Aangeslotene mogen afgaan op de door deze overgelegde gegevens, op basis waarvan de daartoe bevoegde afdeling binnen Aangeslotene het bruto jaarinkomen heeft vastgesteld op € 40.000,-. Niet gebleken is dan ook dat Aangeslotene op dit punt onjuist heeft gehandeld.

5.9 De Commissie verwerpt eveneens de stelling van Consument dat Aangeslotene ten onrechte geen rekening heeft gehouden met het feit dat in geval van gedwongen verkoop van de woning te [Y] – vanwege de recreatieve bestemming – een lagere opbrengst zou worden gerealiseerd dan bij gedwongen verkoop van soortgelijke woningen die wel permanent bewoond mogen worden. Aangeslotene is bij haar berekening uitgegaan van de executiewaarde zoals opgenomen in het overgelegde taxatierapport dat is opgesteld door een onafhankelijke taxateur en uit dit rapport volgt dat bij de berekening van deze executiewaarde wel degelijk rekening is gehouden met het feit dat de woning een recreatieve bestemming heeft.

5.10 Ook de stelling van Consument dat Aangeslotene ten onrechte geen rekening heeft gehouden met de overbruggingsfinancieringen en een zakelijk krediet van E. faalt. Aangezien deze overbruggingskredieten naar hun aard bestemd waren om op korte termijn te worden afgelost, kon Aangeslotene deze bij de berekening van de maximale geldlening buiten beschouwing laten. Overigens heeft Aangeslotene aangevoerd dat ook indien de overbruggingskredieten wel in de berekening waren meegenomen, de financiering de maximale financieringslast niet had overschreden. Wat betreft het zakelijke krediet van E., heeft Consument onvoldoende onderbouwd dat meeweging daarvan in de

inkomens/lastentoets ertoe had geleid dat de financiering niet verstrekt had mogen worden. De stelling van Consument dat er sprake is van overkreditering wordt dan ook verworpen.

5.11 Gelet op het voorgaande concludeert de Commissie dat Aangeslotene niet is tekortgeschoten in haar zorgplicht en dat de vordering van Consument dient te 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 wijst bij bindend advies de vordering van Consument af.

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.