Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2019-508
(mr. R.J. Paris, voorzitter en mr. R.P.W. van de Meerakker, secretaris)

Klacht ontvangen op	: 18 februari 2019
Ingediend door	: Consument
Tegen	: ABN AMRO Hypotheken Groep B.V., h.o.d.n. Florius, gevestigd te Amsterdam, verder te noemen de Bank
Datum uitspraak	: 17 juli 2019
Aard uitspraak	: Bindend advies

Samenvatting

Consument heeft samen met haar ex-partner een hypothecaire geldlening bij de Bank afgesloten via een adviseur. Zij heeft gesteld dat zij er bij het aangaan van die geldlening niet van op de hoogte is gebracht dat zij door het aangaan van de overeenkomst geen eigendom van het woonhuis verwierf. Na de verkoop van de woning is een restschuld ontstaan, waarvoor Consument is aangesproken. Zij vordert deze niet te hoeven betalen. De Commissie is van oordeel dat daarvoor geen aanleiding bestaat. De omstandigheden van dit geval gaven geen aanleiding tot nadere informatie- of waarschuwingsplichten voor de Bank. De vordering wordt afgewezen.

1. Procesverloop

De Commissie beslist met inachtneming van haar Reglement en op basis van de volgende stukken voorzien van bijlagen:

- het namens Consument (digitaal) ingediende klachtformulier;
- het verweerschrift van de Bank;
- de reactie namens Consument;
- de laatste reactie van de Bank.

De Commissie stelt vast dat partijen hebben gekozen voor bindend advies.

De Commissie stelt vast dat het niet nodig is de zaak mondeling te behandelen. De zaak kan daarom op grond van de stukken worden beslist.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

2.1 Op 27 juni 2008 heeft Consument samen met haar toenmalige partner een hypothecaire geldlening afgesloten, waardoor zij hoofdelijk aansprakelijk werd voor een geldlening met een hoofdsom van € 217.000,-. Consument werd via deze constructie geen eigenaar van het onderpand waarop de hypotheek rustte.

2.2 De offerte voor de hypothecaire geldlening heeft de Bank uitgebracht aan een externe hypotheekadviseur, [naam assurantiekantoor].

2.3 De woning waarop het recht van hypotheek rustte is op 9 april 2015 verkocht en geleverd. Uit die verkoop is een restschuld ontstaan van € 76.173,40.

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering Consument

3.1 Consument vordert een bedrag van in totaal € 76.794,62.

Grondslagen en argumenten daarvoor

3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslag. Consument heeft gesteld dat de Bank de zorgplicht die zij jegens Consument in acht dient te nemen, heeft geschonden. Consument is van Thaise afkomst en was ten tijde van het aangaan van de hypothecaire geldlening de Nederlandse taal niet machtig. Ook op dit moment heeft Consument slechts een gebrekkige kennis van het Nederlands. Ten tijde van het aangaan van de lening had Consument geen inkomen en geen noemenswaardig vermogen. Zij woonde in de woning van haar toenmalige partner en was daarvan geen eigenaar. Zodoende had zij geen enkel belang bij het aangaan van de hypothecaire geldlening. Door de geschetste taalproblemen heeft zij nooit begrepen dat zij een hypothecaire lening is aangegaan met de Bank. Vanwege deze omstandigheden had de Bank de hypothecaire geldlening niet mogen verstrekken aan Consument. Had de Bank aan de op haar rustende zorgplicht voldaan, dan had zij Consument niet hoofdelijk verbonden voor een hypothecaire lening op een woning waarvan zij de eigendom niet verkreeg. Omdat de Bank deze lening niet had mogen verstrekken, kan Consument niet worden gehouden tot terugbetaling van de restschuld.

Dat een adviseur betrokken is geweest bij de overeenkomst van geldlening was Consument niet duidelijk. Zij heeft met de betrokken adviseur geen contact gehad en kan zich slechts herinneren dat haar toenmalige partner haar soms papieren ter ondertekening voorlegde. Bij het ondertekenen van de akte van geldlening waren de notaris, haar toenmalige partner en een gevolmachtigde van de Bank aanwezig. Zij heeft ook destijds aangegeven niet te begrijpen waarvoor zij tekende.

Haar werd echter verzekerd dat haar handtekening slechts een formaliteit betrof.

Omdat zij vanwege haar gebrekkige kennis van het Nederlands niet heeft kunnen beseffen waarvoor zij tekende, beroept Consument zich bovendien op dwaling.

Tot slot heeft Consument gesteld dat de vordering van de restschuld onvoldoende bepaald is en dat aan de hypotheekakte geen executoriale kracht toekomt. Consument heeft in dat verband verwezen naar Hoge Raad 26 juni 1992, NJ 1993/449 (Rabobank / Visser).

Verweer van de Bank

3.3 De Bank heeft de stellingen van Consument gemotiveerd weersproken. Voor zover nodig zal de Commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

4. Beoordeling

4.1 De essentie van de klacht is dat de Bank haar zorgplicht jegens Consument geschonden zou hebben. In dat verband is van belang dat de Bank als aanbieder van de geldlening optrad en dat het hypotheekadvies werd uitgebracht door een externe adviseur.

4.2 Juridisch wordt een onderscheid gemaakt tussen de zorgplicht van de aanbieder van een hypothecaire geldlening (hier: de Bank) en die van de daarbij betrokken adviseur. Niet gebleken is dat de Bank ten tijde van het aangaan van de hypothecaire lening een andere rol heeft gehad dan die van aanbieder. Het ligt op de weg van Consument uit te leggen waarom in het onderhavige geval zorgplichten op de aanbieder zouden rusten, die verder gaan dan de wettelijke verplichtingen (Rb. Midden-Nederland, 13 juni 2018, ECLI:NL:RBMNE:2018:2607, overweging 4.6).

4.3 De zorgplicht van de aanbieder betreft wettelijk de verplichting informatie te verstrekken die adequaat en niet misleidend is (artikelen 4:19 en 4:20 Wet financieel toezicht (Wft)). Daarnaast is in artikel 4:34 Wft de verplichting van de aanbieder neergelegd te waken voor overkreditering. Dat deze verplichtingen door de Bank geschonden zouden zijn, is gesteld noch gebleken.

4.4 Derhalve is van belang of er vanwege enige bijzondere omstandigheden die aan dit geval kleven, verder gaande verplichtingen moeten worden aangenomen. Consument heeft gesteld dat die bestaan uit de persoonlijke omstandigheden van Consument, waarbij het gaat om een persoon die de Nederlandse taal niet machtig is en die via de te verstrekken financiering niet eveneens de eigendom van de woning verwerft.

Consument heeft gesteld dat de Bank vanwege deze omstandigheden de financiering niet had mogen verstrekken.

4.5 De Commissie merkt op dat dit verwijt er in feite op neerkomt dat de Bank nadere informatie bij Consument had moeten inwinnen omtrent haar kennis en ervaring, wensen, doelen en haar risicobereidheid. Volgens de vaste lijn van de Commissie zijn dat echter verplichtingen die op de betrokken adviseur rusten. Zie daarvoor onder meer Geschillencommissie Kifid, nr. 2017-636, overweging 4.3. Consument heeft zowel de offerte als de hypotheekakte van haar handtekening voorzien. Voor zover er dus in de gegeven omstandigheden een verplichting bestaat Consument te wijzen op of zelfs te waarschuwen voor de risico's die het sluiten van de overeenkomst met zich brengt, lagen die verplichtingen op de weg van de betrokken adviseur en/of de notaris. Dit geldt ook voor het risico dat Consument wel schuldenaar voor de hypothecaire geldlening wordt, maar geen eigendom van het onderpand verwerft. Consument heeft gesteld dat de vertegenwoordiger van de Bank haar ten tijde van het passeren van de akte zou hebben medegedeeld dat de door haar te zetten handtekening slechts een formaliteit betrof. Die stelling is echter weersproken door de Bank en door Consument niet nader onderbouwd, waardoor de Commissie de stelling niet volgt. Daarnaast geldt dat voor dwaling onvoldoende is dat Consument niet begreep waarvoor zij tekende, daarvoor is noodzakelijk dat zij getekend heeft vanwege onjuiste inlichtingen of ongeoorloofd zwijgen door de Bank. Dat daarvan sprake is geweest kan, gelet op het voorgaande, niet worden vastgesteld.

4.6 Tot slot heeft Consument gesteld dat de vordering van de restschuld onvoldoende bepaald is en dat zodoende aan de hypotheekakte geen executoriale kracht toekomt. De Commissie volgt deze stelling niet. De uitspraak waar Consument in dat verband naar verwezen heeft is Hoge Raad 26 juni 1992, NJ 1993/449 (Rabobank / Visser). In dat geval ging het om een bankhypotheek en heeft de Hoge Raad bepaald dat een bankhypotheek-akte slechts executoriale kracht heeft voor vorderingen die op het moment van verlijden van de akte reeds bestaan en in de akte zijn omschreven alsmede voor vorderingen uit rechtsverhoudingen die op het moment van verlijden van de akte bestaan en in die akte zijn omschreven. In het geval dat hier aan de orde is, heeft Consument een aflossingsvrije hypothecaire geldlening van € 217.000,- afgesloten. Dat bedrag is genoemd in de hypotheekakte, zodat de hypotheekakte executoriale kracht heeft voor de vordering, die uiteindelijk tot de restschuld van € 76.794,62 heeft geleid.

4.7 De conclusie uit het voorgaande is dat de vordering van Consument dient te worden afgewezen.

5. Beslissing

De Commissie wijst de vordering af.

In artikel 2 van het Reglement van de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening is bepaald in welke gevallen beroep openstaat van bindende 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 www.kifid.nl/in-beroep-gaan-bij-kifid.

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 40 van het Reglement.