Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2013-05 d.d. 9 januari 2013
(mr. E.M. Dil-Stork, voorzitter, drs. A. Adriaansen en mr. W.H.G.A. Filott mpf, leden en mevrouw mr. F. Faes, secretaris)

Samenvatting

Consument heeft via een tussenpersoon een hypothecaire geldlening bij de geldverstrekker afgesloten. Tien jaar later verwijt zij de geldverstrekker schending van de zorgplicht (o.m. overkreditering). De Commissie is van oordeel dat de geldverstrekker aan haar zorgplicht bij het verstrekken van geldlening heeft voldaan. De vordering wordt afgewezen.

Consument,

tegen

de naamloze vennootschap ABN AMRO Bank N.V., gevestigd te Amsterdam, 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 verzoek tot geschillenbeslechting van Consument, ontvangen op 1 februari 2012;
- het verweerschrift van Aangeslotene;
- de repliek van Consument;
- de dupliek van Aangeslotene.

2. Overwegingen

De Commissie heeft het volgende vastgesteld.
Tussenkomst van de Ombudsman Financiële Dienstverlening heeft niet tot oplossing van het geschil geleid.
Beide partijen zullen het advies van de Commissie als bindend aanvaarden.
Partijen zijn opgeroepen voor een mondelinge behandeling op 30 november 2012 en zijn aldaar verschenen.

3. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:
3.1. In december 2000 heeft Consument via haar tussenpersoon een offerte voor een hypothecaire geldlening bij Aangeslotene aangevraagd. Op 20 december 2000 is door Aangeslotene een offerte uitgebracht voor een aflossingsvrije hypothecaire geldlening

voor een bedrag van € 90.756,84 (*ƒ* 200.000,-) met een looptijd van 360 maanden, welke offerte op 21 december 2000 door Consument voor akkoord is ondertekend.

3.2. In het aanvraagformulier van 12 december 2000 is vermeld dat Consument actrice en zelfstandig ondernemer was. Het aanvraagformulier vermeldt een omzet van circa € 27.226,81 (*ƒ* 60.000,-) en een vermogen van circa € 72.604,83 (*ƒ* 160.000,-) aan opties en spaargeld van circa € 56.722,53 (*ƒ* 125.000,-). Het aanvraagformulier is door de tussenpersoon ondertekend.

3.3. Ten tijde van het aanvragen van de geldlening bedroeg de executiewaarde van de woning € 170.167.58 (*ƒ* 375.000,-).

3.4. Aangeslotene heeft op 29 december 2000 het bedrag van € 90.756,84 aan Consument verstrekt. Als zekerheid voor de terugbetaling van de geldlening heeft Aangeslotene een eerste hypotheekrecht verkregen op de woning van Consument. Op advies van een kennis van Consument heeft Consument met het geleende bedrag opties aangekocht zonder enige bemoeienis van Aangeslotene.

3.5. Consument heeft steeds aan haar verplichtingen uit hoofde van de geldlening voldaan en heeft inmiddels een deel van de geldlening afgelost. De geldlening bedraagt thans € 75.000,-.

4. De vordering en grondslagen

4.1. Consument vordert kwijtschelding van de helft, althans een door de Commissie te bepalen bedrag, van de totale vordering die Aangeslotene op Consument heeft uit hoofde van de geldlening.

4.2. Deze vordering steunt kort en zakelijk op de volgende grondslagen:
- Aangeslotene heeft haar zorgplicht jegens Consument geschonden door haar niet te adviseren en haar niet op de risico's (van de voorgenomen besteding) van de geldlening te wijzen.
- Aangeslotene had de geldlening niet mogen verstrekken aan Consument. Bij de verstrekking van de geldlening heeft Aangeslotene onvoldoende informatie ingewonnen over de financiële positie van Consument.

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. Vaststaat dat Consument via een door haar ingeschakelde tussenpersoon een geldlening bij Aangeslotene heeft afgesloten. De tussenpersoon heeft de benodigde gegevens verzameld en ingevuld op het aanvraagformulier. Aangeslotene heeft op basis van de door de tussenpersoon aangeleverde gegevens de offerte opgesteld.

5.2. Consument stelt zich op het standpunt dat Aangeslotene haar had dienen te adviseren over de geldlening. De Commissie overweegt als volgt. Het wezenlijke kenmerk van een advies is dat sprake is van een aanbeveling met betrekking tot een specifiek financieel product, gericht aan een bepaalde consument. Hoewel de exacte inhoud van de destijds gevoerde adviesgesprekken niet gereconstrueerd kan worden,

staat niet ter discussie dat het (hypotheek)advies door de (toenmalig) tussenpersoon van Consument is verstrekt. De tussenpersoon heeft in dit kader de rol van bemiddelaar, tevens adviseur, vervuld. Na bemiddeling heeft Aangeslotene vervolgens als hypothecair financier een voorstel aan Consument gedaan, dat zij als wederpartij heeft aanvaard. Omdat Aangeslotene, zoals ook door haar betoogd, slechts aanbieder is geweest in deze, kan haar naar het oordeel van de Commissie geen verwijt worden gemaakt dat zij geen (additioneel) advies heeft verstrekt aan Consument.

5.3. Met het geleende bedrag heeft Consument opties aangekocht. Deze opties betroffen noch een product van Aangeslotene, noch heeft Aangeslotene enige bemoeienis gehad met de aankoop van de opties. De Commissie is in deze van oordeel dat Aangeslotene onder de gegeven omstandigheden niet gehouden was om de besteding van het te lenen bedrag te controleren. De zorgplicht van Aangeslotene reikt niet zover dat zij Consument had moeten behoeden voor een (achteraf gebleken) onfortuinlijke aanwending van de geldlening, te minder nu (de opbrengsten van) de aan te kopen opties geen zekerheid vormden voor het verstrekken van de geldlening.

5.4. Daarnaast dient de Commissie de vraag te beantwoorden of Aangeslotene de geldlening aan Consument had mogen verstrekken. Of de geldlening had mogen worden verstrekt dient te worden beoordeeld volgens de destijds geldende normen.

5.5. Van Aangeslotene als aanbieder van een (hypothecaire) geldlening 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.

5.6. Vaststaat dat Aangeslotene volgens de toen vigerende (interne) normen de aanvraag van Consument heeft beoordeeld en onder haar voorwaarden en op grond van door haar gevraagde zekerheden uiteindelijk de geldlening heeft verstrekt. De Commissie heeft geen reden te twijfelen aan de juistheid van die berekening, die immers gebaseerd is op de door de tussenpersoon verstrekte gegevens. 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 heeft uitgevoerd. De Commissie is van oordeel dat Aangeslotene mocht vertrouwen op de door de tussenpersoon aangeleverde gegevens. Dat de gegevens op het aanvraagformulier volgens Consument niet juist waren, dient voor haar rekening en risico te blijven.

5.7. Voorts komt het door Aangeslotene verstrekte bedrag de Commissie niet onverantwoord voor gelet op de in het aanvraagformulier vermelde gegevens. Dit wordt ondersteund door het feit dat Consument in de afgelopen periode van 11 jaar steeds aan de verplichtingen uit hoofde van de geldlening heeft voldaan en dat zij in staat is geweest om extra af te lossen op de geldlening. De Commissie is van oordeel dat niet is komen vast te staan dat de door Consument verzochte geldlening niet verstrekt had mogen worden.

5.8. Gelet op het voorgaande concludeert de Commissie dat Aangeslotene niet een tekortschieten in zorgplicht valt te verwijten 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 stelt bij bindend advies vast dat de vordering van Consument wordt afgewezen.

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.