

Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2018-346 (mr. B.F. Keulen, voorzitter en mr. D.W.Y. Sie, secretaris)

Klacht ontvangen op : 2 oktober 2017
Ingediend door : Consument
Tegen : ING Bank N.V., gevestigd te Amsterdam, verder te noemen de Bank
Datum uitspraak : 4 juni 2018
Aard uitspraak : Niet-bindend advies

Samenvatting

Consument heeft via een tussenpersoon bij de Bank een hypothecaire geldlening met NHG-garantie gesloten. Consument is onvrijwillig werkloos geraakt, waardoor hij niet meer zijn hypotheeklasten kon betalen. Kort daarop is Consument verhuist naar [Land}. Consument is vervolgens geconfronteerd met een restschuld. Consument stelt dat hij op basis van de inlichten van de Bank gerechtvaardigd erop mocht vertrouwen dat hij - na onvrijwillig verkoop van zijn woning - geen restschuld hoefde te betalen door de gesloten NHG-garantie. De Commissie heeft opgemerkt dat Consument op grond van artikel 150 Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering onvoldoende heeft kunnen aantonen dat de Bank hem dergelijke informatie heeft verschaft. Eveneens had Consument zich kunnen wenden tot zijn tussenpersoon. Voor wat betreft het niet kwijtschelden van de restschuld, heeft de Bank verwezen hierbij naar (de voorwaarden van) NHG. Consument zou niet hebben voldaan aan artikel A3 lid I onder C van de Algemene Voorwaarden voor Borgtocht. Kwijtschelding van een restschuld is op basis van dit artikel onder meer aan de orde, indien de geldnemer volledige medewerking heeft verleend om tot een zo goed mogelijke terugbetaling van de lening en een zo hoog mogelijke opbrengst van de woning te geraken. De vordering van Consument wordt afgewezen.

I. Procesverloop

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

- de klachtbrief van Consument;
- het verweerschrift van de Bank;
- de repliek van Consument.

De Commissie stelt vast Consument, ook nadat hij daartoe uitdrukkelijk was verzocht, geen keuze heeft gemaakt voor bindend of niet-bindend advies. De uitspraak is daarom niet-bindend conform artikel 28.2 van het Reglement.

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 Consument heeft op 15 maart 2011 bij de Bank een hypothecaire geldlening gesloten met Nationale Hypotheek Garantie (hierna: 'NHG-garantie'). De lening werd afgesloten met tussenkomst van [Naam medewerker] van het Nationale Verzekering Netwerk (hierna: 'de tussenpersoon'). Op de hypotheekofferte staat vermeld: "Deze offerte is uitgebracht op verzoek van uw tussenpersoon en wordt u zonder advies van de ING aangeboden." Op de hypothecaire geldlening is onder meer de brochure 'basisinformatie en Algemene Voorwaarden ING Hypotheken' (hierna: 'de algemene voorwaarden') van toepassing.

2.2 De algemene voorwaarden luiden voor zover relevant:

"Wat is de Nationale Hypotheek Garantie (NHG)

Misschien heeft u een offerte aangevraagd voor een hypotheek met Nationale Hypotheek Garantie (NHG). Dit is een overheidsregeling om eigenwoningbezit te bevorderen. Niet iedere hypotheek kan worden afgesloten met NHG: de NHG is niet mogelijk bij een overbruggingsfinanciering en is bestemd voor hypotheeken tot een maximumbedrag.

De NHG biedt banken meer zekerheid dat een hypotheek wordt afgelost en daarom betaalt u een lagere rente. U betaalt bij het afsluiten wel (eenmalig) kosten voor NHG (de zogenaamde 'borgtochtprovisie').

Bij een hypotheek met NHG gelden aparte (NHG) voorwaarden. Kijk voor meer informatie en actuele kosten op www.nhg.nl"

2.3 De Hypotheekakte luidt voor zover relevant:

"IV. Nationale Hypotheek Garantie

1. Voor de terugbetaling van de lening heeft de Stichting Waarborgfonds Eigen Woningen, hierna te noemen het fonds, statutair gevestigd te 's-Gravenhage, zich borg gesteld. De Schuldenaar stemt er mee in dat de Bank de op de lening en de daarvoor gestelde zekerheden betrekking hebbende gegevens en bescheiden ter beschikking stelt van het fonds.

2. Indien ten gevolge van verwijtbaar handelen of nalaten van de Bank het fonds niet (langer) borg is voor de lening, zal de Bank tijdens de looptijd van de lening jegens de Schuldenaar blijven handelen als ware het fonds (nog) borg.

3. Indien het fonds als borg een betaling heeft gedaan aan de Bank, is het fonds in beginsel bereid de vordering ter zake van deze betaling niet bij de Schuldenaar in te vorderen mits en voor zover naar het oordeel van het fonds is gebleken dat:

- de Schuldenaar ten aanzien van het niet kunnen terugbetalen van de lening te goeder trouw is geweest, en

- de Schuldenaar zijn volledige medewerking heeft verleend om tot een zo goed mogelijke terugbetaling van de lening en een zo hoog mogelijke opbrengst van de woning te geraken.

(...)

De comparanten zijn mij, notaris bekend. De zakelijke inhoud van de akte is aan hen opgegeven en toegelicht. De comparanten hebben verklaard op volledige voorlezing van de akte geen prijs te stellen en tijdig voor het verlijden een conceptakte te hebben ontvangen en van de inhoud van de akte te hebben kennisgenomen en te zijn geweest op de gevolgen, die voor partijen uit de akte voortvloeien. Deze akte is beperkt voorgelezen en onmiddellijk daarna ondertekend, eerst door de comparanten en vervolgens door mij, notaris om 15.50”

2.4 Op 3 juli 2014 heeft de Bank Consument een brief toegestuurd, die voor zover relevant, luidt als volgt:

“Onlangs heeft u ons laten weten dat uw inkomen is gedaald. Omdat u verwacht dat u door deze inkomensdaling uw hypotheeklasten niet meer kunt betalen, overweegt u uw woning te verkopen. U heeft ons daarom gevraagd of NHG (Nationale Hypotheek Garantie) een eventuele restschuld na verkoop van uw woning kwijtscheldt.

(...)

NHG heeft uw verzoek beoordeeld. Uit uw gegevens blijkt inderdaad dat u over onvoldoende inkomen en/of vermogen beschikt om uw huidige hypotheeklasten te betalen. Dit betekent dat NHG een eventuele restschuld bij verkoop van uw woning mogelijk kwijtscheldt. NHG kan hier echter pas een definitieve uitspraak over doen op het moment dat u uw woning daadwerkelijk verkocht heeft. Het is hierbij belangrijk dat u de eventuele restschuld zo laag mogelijk houdt.”

2.5 De interne notities tussen 22 september 2014 en 13 mei 2015 van de Bank luiden voor zover relevant:

Standaard Notitie	22/09/2014	ink post I/U niet ingevuld. klant telefonisch niet meer te bereiken. klant heeft wel een brief geschreven. om deze redenen klant doorgezet naar 2e lijn.	<input type="checkbox"/>
Standaard Notitie	10/09/2014	klant geeft aan lasten niet meer te kunnen dragen. I/U form gestuurd en doorgezet naar 2e lijn	<input type="checkbox"/>

(...)

Standaard Notitie	24/02/2015	AS 6.551,90 / IM oud werkgever van klant. Ingezonden word een pensioenschrift en de mededeling dat de klant op 28-12 is betrokken naar [REDACTED] /vervolgactie: opeisen, veiling opstarten en beslagmogelijkheden op pensioeninkomen beoordelen.	<input type="checkbox"/>
Standaard Notitie	19/02/2015	AS 18720,58 / VOC Formulier ontvangen/ NHG. Oorzaak: werkloosheid. Debiteur is vertrokken naar het buitenland. Debiteurenbezoek: sleutels zijn aangenomen van buurvrouw. Woning is getaxeerd op 19-1. NWWI: [REDACTED] waarde: € 165.000. e.waarde: € 132.000. NHG heeft akkoord gegeven voor executieverkoop. Akkoord in dossier. Vervolgactie: opeisen en veiling opstarten.	<input type="checkbox"/>
(...)			
Standaard Notitie	17/03/2015	AS 13.307,95 / NHG 6 maandsmelding ingezonden per email. Opeisbrief naar klant verzonden. Loonbeslag aangevraagd bij [REDACTED] opeisen naar [REDACTED] Vervolgactie: reactie op opeising? loonbeslag geslaagd? Reactie klant? Veiling opstarten bij volgende agendering	<input type="checkbox"/>
(...)			
Standaard Notitie	07/04/2015	AS 7.708,62. Geen reactie op opeising, geen betaling. Beslag op pensioeninkomen heeft tot op heden nog geen binnenkomende gelden opgeleverd. Veilingopdracht verzonden naar [REDACTED] te [REDACTED] /vervolgactie: veilingdatum bekend? [REDACTED], vdb updaten.	<input type="checkbox"/>
(...)			
Standaard Notitie	13/05/2015	AS 9.724,37 IM [REDACTED] met volmacht executieverkoop, ondertekend gereputeerd per post en email. Kopieën naar [REDACTED]. Vervolgactie: dossier voorbereiden op veiling(15-6)	<input type="checkbox"/>

2.6 Op 19 augustus 2015 heeft NHG de Bank een brief gestuurd. De brief luidt voor zover relevant:

“Op 6 augustus 2015 heeft de stichting van uw instelling een verliesdeclaratie ontvangen inzake de gedwongen verkoop van bovengenoemde onderpand.

In het kader van de borgtochtovereenkomst tussen de stichting en uw instelling verzoekt u de stichting een bedrag van € 80.944,03 uit te betalen.

Op basis hiervan is de stichting bereid uw verliesdeclaratie te honoreren.

Enkele omissies in vormvereisten zijn bij de beoordeling buiten beschouwing gelaten. Voor de duidelijkheid melden wij u dat u bij eventuele volgende verliesdeclaraties hieraan geen rechten kunt ontlenen.

- Op basis van de door u aangeleverde stukken is de stichting van oordeel dat de ex-eigenaar-bewoner niet heeft voldaan aan het gestelde in artikel A3 lid 1 onder c van de Algemene Voorwaarden voor Borgtocht. Dit betekent voor u dat u wel gerechtigd bent tot invordering. Wellicht ten overvloede wijzen wij u erop dat de ex-eigenaar-bewoner het recht heeft om tegen dit oordeel van de stichting bezwaar aan te tekenen.

De geldgever is verplicht ten aanzien van de inning van de restantvordering uit hoofde van de lening te handelen overeenkomstig de dan geldende gedragslijn van de stichting, conform artikel B12A van de Algemene Voorwaarden voor Borgtocht.

2.7 Bij brief van 9 september 2015 heeft de Bank Consument, voor zover relevant, het volgende medegedeeld:

“Onlangs is uw woning op de [adres te plaatsnaam] verkocht. Met de verkoopopbrengst en met de uitkering van een of meer (spaar)tegoeden is uw hypotheek gedeeltelijk afgelost. Van de resterende schuld heeft Nationale Hypotheek Garantie (NHG) een deel afgelost. Er blijft daarna nog een restschuld over van € 1.354,19.

In deze brief leest u meer over het aflossen van deze restschuld.

Uitkering door NHG niet voldoende voor aflossing

Van de resterende schuld heeft NHG een bedrag van € 80.944,03 afgelost. Dit bedrag is helaas niet voldoende om uw hypotheek volledig af te lossen. U heeft hierover ook een brief ontvangen van NHG.”

(...)

Berekening van de restschuld

Totale hypotheekschuld	€ 213 994,74
Verkoop opbrengst	€ 126 741,78 -
Uitbetaling uit NHG-fonds	€ 80 944,03 -
Uitbetaling afkoopwaarde van de gekoppelde Spaartegoeden/polis/beleggingen	<u>€ 5 954,74 -</u>
Restschuld	€ 1 354,19

2.8 Op 24 juli 2017 heeft de Bank Consument een brief gestuurd, die voor zover relevant, luidt als volgt:

“U heeft een hypotheek afgesloten bij ING met Nationale Hypotheek Garantie. Hierop zijn onder andere de Algemene Voorwaarden voor Borgtocht en de Normen 2011 van de Stichting Waarborg Fonds Eigen Woningen (WEW/NHG) van toepassing.

Het tekort

Uw woning is verkocht met een tekort en voor dit tekort heeft ING een verliesdeclaratie ingediend bij Stichting Waarborgfonds Eigen Woningen (WEW/NHG). WEW/NHG heeft voor dit tekort een bedrag van € 80.944,03 afgelost.

Wel/geen kwijtschelding

De stichting is van mening dat u niet heeft voldaan aan de bepalingen uit de Algemene Voorwaarden voor Borgtocht en dat u derhalve niet in aanmerking komt voor kwijting. Dit is een besluit van WEW/NHG waar ING buiten staat.

Indien u het niet eens bent met de beslissing van de Stichting WEWINHG dan kunt u hierover in contact treden met de Stichting Waarborgfonds Eigen Woningen.”

3 Vordering, klacht en verweer

Vordering Consument

3.1 Consument vordert van de Bank primair van de Bank een vergoeding van € 83.000,- en subsidiair dat de Bank tot betaling overgaat van de door Consument zelf berekende boete van € 200.000,-.

Grondslagen en argumenten daarvoor

3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslag.

- De Bank heeft bij het verstrekken van de hypothecaire geldlening Consument medegedeeld dat hij volledige dekking zou hebben door de NHG-Garantie. Consument is onvrijwillig werkloos geworden en kon zijn hypotheeklasten niet meer voldoen. Dit heeft ertoe geleid dat de woning van Consument verkocht moest worden. Hoewel de Bank op de hoogte was van de marktwaarde van de woning, is die desondanks middels executieverkoop verkocht. Het is daarom aan de Bank te wijten dat de woning minder opgebracht heeft dan de marktwaarde en dat Consument daardoor een restschuld heeft overgehouden. Consument heeft bovendien nimmer een brief van de Stichting Waarborg Fonds Eigen Woningen ontvangen over de kwijtschelding. Consument mocht op de mededeling van de Bank afgaan en om die reden erop vertrouwen dat hij niet aansprakelijk zou zijn voor een eventuele restschuld.

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 Commissie staat de vraag voor of in het onderhavige geval Consument gerechtvaardigd erop mocht vertrouwen dat een eventuele restschuld, na verkoop van de woning van Consument, door NHG zou worden kwijtgescholden.

4.2 De Commissie stelt allereerst vast dat de verhouding tussen Consument en NHG zich kenmerkt als een borgstelling in de zin van artikel 7:850 van het Burgerlijk Wetboek (BW). De borgstelling strekt tot zekerheid voor de betaling van de vordering die de geldverstrekker uit hoofde van een lening op de geldnemer heeft op de datum van de verkoop van de woning.

In het onderhavige geval had NHG zich als borg (NHG-garantie) tegenover de Bank verbonden tot nakoming van de verbintenis, die Consument als hoofdschuldenaar tegenover de Bank had verkregen bij de verstrekking van de hypothecaire geldlening. NHG heeft uit hoofde van de overeengekomen borgstelling een gedeelte van de restschuld aan de Bank betaald, namelijk € 80.944,03. NHG is vervolgens niet overgegaan tot kwijtschelding van dit bedrag, omdat Consument niet zou hebben voldaan aan artikel A3 lid I onder c van de Algemene Voorwaarden voor Borgtocht. In dit artikel is bepaald onder welke (cumulatieve) voorwaarden de Stichting Waarborgfonds Eigen woningen bereid is een vordering kwijt te schelden wanneer zij als borg een betaling heeft gedaan aan de geldgever. De eerste voorwaarde houdt in dat de geldnemer ten aanzien van het niet kunnen betalen van de lening te goeder trouw moet zijn geweest.

Op basis van de tweede voorwaarde dient de geldnemer zijn volledige medewerking te hebben verleend om tot een zo goed mogelijke terugbetaling van de lening en een zo hoog mogelijke opbrengst van de woning te geraken. NHG is zodoende overgegaan tot invordering van het bedrag waarvoor zij borg heeft gestaan bij Consument. Bij de Bank resteerde, na verrekening van de uitkering van NHG, de verkoopopbrengst en de uitbetaling van de afkoopwaarde van de gekoppelde spaartegoeden/polis/beleggingen, een vordering op Consument van € 1.354,19.

4.3 Op grond van artikel 150 Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering heeft als uitgangspunt te gelden dat de partij die zich beroept op de rechtsgevolgen van de door hem gestelde feiten – bij voldoende betwisting door de tegenpartij – zijn stellingen dient te bewijzen. In het onderhavige geval baseert Consument zijn vordering enkel op de stelling dat de Bank hem zou hebben medegedeeld dat ‘alles’ gedekt zou zijn door NHG-garantie. Consument is ervan uit gegaan dat dit zou betekenen dat NHG de garantie zou bieden dat Consument niet aansprakelijk zou zijn voor de betaling van een eventuele restschuld. Nu de vordering van Consument enkel rust op de stelling dat hij niet goed door de Bank is geïnformeerd en de Bank de stelling van Consument gemotiveerd heeft betwist, kan naar het oordeel van de Commissie de juistheid van de stelling van Consument niet worden vastgesteld, zodat die moet worden gepasseerd.

4.4 Aanvullend merkt de Commissie op dat bij het ondertekenen van de hypotheekofferte aan Consument de algemene voorwaarden van de Bank zijn verstrekt. In de algemene voorwaarden staat kort en bondig omschreven wat de NHG-garantie inhoudt. In de algemene voorwaarden staat niet vermeld dat NHG te allen tijde een eventuele restschuld kwijtscheldt. Voor de aparte voorwaarden van de NHG-garantie wordt in de algemene voorwaarden van de Bank verwezen naar de website van NHG. Onder verwijzing naar r.o. 2.3 merkt de Commissie op dat in de hypotheekakte de werking van de NHG-garantie wordt genoemd. Hierin staat tevens vermeld onder welke voorwaarden NHG bereid is de restschuld kwijt te schelden.

Bij de afsluiting van de hypotheekakte staat dat Consument heeft verklaard geen prijs te stellen op volledige voorlezing. In de hypotheekakte staat eveneens vermeld dat Consument heeft verklaard dat hij tijdig voor het verlijden een conceptakte heeft ontvangen en van de inhoud van de akte kennis heeft genomen en daarbij is gewezen op de gevolgen die voor partijen uit de akte voortvloeien.

- 4.5 De Commissie merkt eveneens op dat de Bank terecht heeft gesteld dat de hypothecaire geldlening tot stand is gekomen via bemiddeling door een zelfstandige voor Consument optredende tussenpersoon. Voor vragen over de NHG-garantie had Consument zich kunnen wenden tot die tussenpersoon. Van de tussenpersoon mag verwacht worden dat hij Consument voldoende voorlichting geeft over de hypothecaire geldlening en de aangevraagde NHG-garantie. De Bank is geen partij geweest bij de advisering van de hypothecaire geldlening en kan derhalve niet verweten worden dat Consument de hypotheekakte en de (algemene) voorwaarden niet begreep.
- 4.6 Consument heeft gesteld dat hij nimmer correspondentie van NHG heeft ontvangen over het mogelijk kwijtschelden van zijn restschuld. Zoals de Bank ook terecht heeft opgemerkt, betreft het kwijtschelden van de betaling van de restschuld een besluit van NHG. De Bank treft geen verwijt als Consument niet alle correspondentie van NHG heeft ontvangen. Daarbij volgt uit de interne notities van de Bank dat zij onder meer op 22 september 2014 en 17 maart 2015 heeft geprobeerd Consument te bereiken nadat duidelijk was geworden dat Consument over onvoldoende inkomen en/of vermogen beschikte om zijn hypotheeklasten te betalen. Uit de interne notities van 19 februari 2015 en 24 februari 2015 blijkt dat Consument per 28 december 2014 naar [Land] was vertrokken. De Commissie acht het niet onbegrijpelijk dat de Bank hierdoor besloten heeft om de woning van Consument executoriaal te laten verkopen.
- 4.7 Hoewel de Commissie betreurt dat Consument zich in een erg nare situatie bevindt, kan zij niet anders concluderen dan dat zijn klacht ongegrond is en zijn vordering dient te worden afgewezen.

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 40 van het Reglement.