

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2017-688
(prof. mr. drs. M.L. Hendrikse, voorzitter en mr. A.C. de Bie, secretaris)**

Klacht ontvangen op : 24 februari 2017
Ingediend door : Consument
Tegen : ABN AMRO Bank N.V., gevestigd te Amsterdam, verder te noemen de Bank
Datum uitspraak : 17 oktober 2017
Aard uitspraak : Bindend advies

Samenvatting

De Commissie is van oordeel dat Consument in redelijkheid ervan uit had mogen gaan dat de kosten voor de NHG-borgstelling € 1,- zou bedragen en dat er voor de Bank geen gerechtvaardigde gronden zijn om tot herstel van de gemaakte fout over te gaan.

I. Procesverloop

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

- het door Consument ingediende klachtformulier;
- het verweerschrift van de Bank;
- de repliek van Consument en zijn aanvulling hierop d.d. 12 juni 2017;
- de verklaring van de Bank dat zij geen dupliek wenst te voeren.

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 11 oktober 2016 heeft Consument via een adviseur de Bank verzocht een offerte van financiering uit te brengen, waarmee een bestaande financiering zou worden afgelost. Consument wenste een voortzetting van de borgstelling van Stichting Waarborgfonds Eigen Woningen (hierna: 'NHG-borgstelling'). Tijdens een telefoongesprek met een medewerker van de Bank is toegezegd dat de kosten voor de NHG-borgstelling € 1,- zou bedragen.
- 2.2 Op 11 oktober 2016 heeft de Bank Consument een renteaanbod gedaan, die op 16 oktober 2016 door Consument is ondertekend.
- 2.3 Op 8 november 2016 heeft de Bank een hypotheekofferte uitgebracht, waarin is opgenomen dat de kosten voor de NHG-borgstelling 1% bedragen van de financiering (€ 1.800,-). Hierop heeft de adviseur van Consument contact opgenomen met de Bank en is de offerte handmatig aangepast.

Op de offerte is toegevoegd:

'I.o.m. [medewerker Bank] heb ik de NHG-kosten aangepast naar € 1, = (art. B3.5). Zie ook financieringsopzet. Met vr. gr. [adviseur Consument].'

- 2.4 Op 10 november 2016 is de hypotheekofferte doorgestuurd naar de notaris.
2.5 De Bank heeft Consument € 1.800,- in rekening gebracht voor de NHG-borgstelling. Hierop heeft de adviseur van Consument contact opgenomen met de Bank, waarop de Bank op 14 november 2016 per e-mail het volgende heeft geantwoord:

'Vorige week heeft u met mijn collega [medewerker Bank] gesproken over het bijstellen van de borgtochtprovisie naar € 1. Het is bij ons niet mogelijk om de hypotheek over te sluiten met NHG zonder de volledige NHG-borgtocht te betalen.

Omdat dit reeds telefonisch aan u is toegezegd, maken wij hierop echter éénmalig een uitzondering. Conform het betreffende artikel van NHG, dienen hiervoor de hieronder genoemde documenten te worden aangeleverd.

Zodra wij deze hebben ontvangen, nemen wij het verzoek verder in behandeling.'

- 2.6 Op 14 november 2016 heeft de adviseur van Consument het volgende gemaild:

'ABN Amro heeft bijgesloten financieringsopzet goed gekeurd, wat geresulteerd heeft in een bindende offerte. In deze financieringsopzet staan duidelijk de kosten á 1 euro als zijnde NHG-kosten vermeld (net als in de hypotheekaanvraag).

ABN Amro brengt echter een fee van NHG in rekening in de bindende offerte van 1%, groot 1.800 euro. Na overleg met [medewerker Bank], altijd een goede en meedenkende medewerker, mocht ik in de bindende offerte deze fee handmatig aanpassen naar 1 euro, aangezien het op een fout berustte van de ABN Amro. Vervolgens heb ik op 10 november jl. deze getekende bindende offerte geüpload. Op 11 november is deze goedgekeurd door de ABN Amro en de stukken doorgestuurd naar de notaris (zie Track & Trace). Tot mijn grote verbazing moest ik vandaag van de notaris vernemen dat de ABN Amro nu toch 1.800 euro door gaat berekenen. Dit zou eventueel gecorrigeerd worden naar 1 euro op voorwaarde dat ik het hele hypotheekdossier van destijds aanlever bij u. Dit had u vooraf moeten mededelen, niet achteraf!'

- 2.7 Op 15 november 2016 heeft de Bank per e-mail geantwoord:

'Ik laat er een klacht van maken. Dan zullen we uiteraard de afspraak met [medewerker Bank] controleren en als dat zo is dan komen we de afspraak na...

Dank voor je bericht. Je wordt verder geïnformeerd door accountsupport.'

- 2.8 Op 30 januari 2017 heeft de Bank Consument bericht dat zij niet over zal gaan tot terugbetaling van € 1.799,-. Wel heeft zij te kennen gegeven bereid te zijn te beoordelen of een voortzetting van de NHG-borgstelling in casu mogelijk is.

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering Consument

3.1 Consument vordert vergoeding van zijn schade ad € 1.799,-.

Grondslagen en argumenten daarvoor

3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslag. De bank is akkoord gegaan met de hypotheekofferte, waarop stond vermeld dat de kosten voor de NHG-borgstelling € 1,- bedroegen. Op 15 november 2016 heeft de Bank daarnaast te kennen gegeven de gemaakte afspraak te respecteren.

Verweer van de Bank

3.3 De Bank heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren gevoerd:

- Uit de handmatige aanpassing op de hypotheekofferte van 8 november 2016 blijkt dat de adviseur van Consument wetenschap had van de eisen waar de Bank aan moet voldoen bij een voortzetting van de NHG-borgstelling. De adviseur van Consument wist derhalve dat de Bank ten behoeve van de NHG-borgstelling het voorgaande hypotheekdossier moet aanhouden en dat moet worden beoordeeld of voortzetting van de borgstelling conform regelgeving mogelijk is. Het is dan ook aannemelijk dat de medewerker van de Bank per abuis deze voorwaarde niet met Consument heeft besproken. Met de toevoeging van de adviseur van Consument op de hypotheekofferte van de NHG-bepaling omtrent de voortzetting van de NHG-borgstelling is deze bepaling onderdeel van de overeenkomst gemaakt. De vraag van de Bank aan Consument om toch het voorgaande hypotheekdossier aan te leveren om te kunnen beoordelen of aan artikel B3.5 van de NHG-voorwaarden is voldaan, is volgens de Bank daarom een logisch gevolg.
- Voor een adviseur is het een feit van algemene bekendheid dat een NHG-borgstelling 1% van de totale financiering kost. In casu derhalve een bedrag van € 1.800,-. Toen de medewerker van de Bank een NHG-borgstelling van € 1,- toezegde, had het de adviseur van Consument duidelijk moeten zijn dat deze prijs niet juist was en dat de medewerker van de Bank een kennelijke fout maakte. Het had Consument, gelet op het grote verschil tussen de daadwerkelijke kosten en de toegezegde kosten, bekend moeten zijn dat de Bank niet de wil had een korting van 99% te geven op de reguliere kosten van de NHG-borgstelling. Van wilsovereenstemming is dan ook geen sprake waardoor een overeenkomst aangaande de NHG-kosten tussen Consument en de Bank nimmer tot stand is gekomen. De bevestiging van het voorgaande is te vinden in de offerte van 8 november 2016, waarin de reguliere prijs van de NHG-borgstelling is opgenomen.

4. Beoordeling

4.1 De Commissie staat de vraag voor of Consument er gerechtvaardigd op mocht vertrouwen dat de kosten van de NHG-borgstelling € 1,- zou bedragen.

- 4.2 Om onderhavige vraag te kunnen beantwoorden dient de Commissie bij de beoordeling uit te gaan van het in artikel 3:35 van het Burgerlijk Wetboek ('BW') bepaalde:

“Tegen hem die eens anders verklaring of gedraging, overeenkomstig de zin die hij daaraan onder de gegeven omstandigheden redelijkerwijze mocht toekennen, heeft opgevat als een door die ander tot hem gerichte verklaring van een bepaalde strekking, kan geen beroep worden gedaan op het ontbreken van een met deze verklaring overeenstemmende wil.”

- 4.3 Feitelijk impliceert de geciteerde wetstekst dat, indien aan Consument wordt medegedeeld dat de kosten € 1,- bedragen degene die die opgave heeft gedaan in beginsel daaraan gebonden is indien die opgave een fout bevatte, maar de Consument er redelijkerwijs op mocht vertrouwen dat deze de werkelijke bedoeling van de afzender weergaf. In omgekeerde zin geldt dat, indien redelijkerwijs gesproken kan worden van een vergissing van degene die een bepaalde mededeling heeft gedaan, diegene niet hoeft “vast te zitten” aan die onjuiste mededeling.
- 4.4 De toepassing van artikel 3:35 BW brengt met zich dat van de wederpartij mag worden verwacht dat zij onderzoek doet naar de ware bedoelingen van de ander indien daarvoor in de gegeven omstandigheden aanleiding bestaat. Voor onderzoek zal aanleiding bestaan indien sprake is van omstandigheden die het minder waarschijnlijk maken dat de afgelegde verklaring in de door de wederpartij begrepen zin bedoeld is. Rekening moet worden gehouden met alle omstandigheden van het geval, zoals de aard van de rechtshandeling, de bijzondere deskundigheid of ondeskundigheid van partijen, de mogelijkheid van nader onderzoek naar de wil van de declarant en de met de handeling verbonden voor- en nadelen voor de bij de handeling betrokken partijen.
- 4.5 Een omstandigheid die in dit verband ook een rol kan spelen is het door partijen over en weer te lijden *nadeel*. Het door de verklarende partij te lijden nadeel speelt uitdrukkelijk geen zelfstandige rol bij de vraag of een geldige rechtshandeling tot stand is gekomen, doch is het een van de factoren die worden meegewogen bij het oordeel of de wederpartij mocht vertrouwen dat de tot haar gerichte verklaring met de wil van de verklarende partij overeenstemde.
- 4.6 In het onderhavig geval is sprake van een bindende offerte als in artikel 7:122 lid 3 BW. Consument heeft echter in overleg met een medewerker van de Bank een aanpassing in die bindende offerte gemaakt, wat heeft te gelden als een nieuw aanbod als in artikel 6:225 lid 1 BW. De Bank heeft na de aanpassing van de bindende offerte geen contact opgenomen met Consument of zijn adviseur.
- 4.7 De Commissie acht van belang bij de beoordeling of Consument het niet reageren van de Bank op de gewijzigde hypotheekofferte op mocht vatten als een acceptatie van de aanpassing, dat Consument daadwerkelijk is overgegaan tot het oversluiten van zijn hypothecaire geldlening. Er is dus sprake van een zogenaamd nadeel aan de kant van Consument. Daarbij neemt de Commissie tevens in ogenschouw dat de lijn in de rechtspraak is dat in het algemeen fouten slechts dan eventueel niet mogen worden hersteld, indien aan het zogenaamde nadeelsvereiste is voldaan (vgl. Hof Amsterdam 6 december 2011, ECLI:NL:GHAMS:2011:BU9333, r.o. 3.5). Hierbij is tevens van belang dat de aanpassing van de NHG-kosten in de hypotheekofferte is gemaakt na overleg met de Bank. Onder deze omstandigheden heeft Consument er gerechtvaardigd op mogen vertrouwen dat de kosten voor de NHG-borgstelling € 1,- zou bedragen.

- 4.8 Dat de Bank vervolgens toch € 1.800,- in rekening heeft gebracht doet aan het vorengaande niets af, waarbij de Commissie opmerkt dat de Bank op 15 november 2016 wederom heeft bevestigd dat de Bank de kosten voor de NHG-borgstelling op € 1,- zou zetten, indien deze afspraak inderdaad eerder gemaakt zou zijn, wat dus het geval is.
- 4.9 Tegen deze achtergrond bezien is de Commissie van oordeel dat Consument in redelijkheid ervan uit had mogen gaan dat de kosten voor de NHG-borgstelling € 1,- zou bedragen en dat er voor de Bank geen gerechtvaardigde gronden zijn om tot herstel van de gemaakte fout over te gaan. Het verweer van de Bank dat Consument geen rechten kan doen ontlenen aan de meerdere verklaringen van de Bank dat de kosten voor de NHG-borgstelling € 1,- zou bedragen, snijdt derhalve geen hout.
- 4.10 Uit het vorengaande volgt logischerwijs dat de Bank ook geen aanvullende eisen had mogen stellen, zoals zij heeft gedaan in haar e-mail van 14 november 2016, voordat de kosten van de NHG-borgstelling op € 1,- gezet zou worden.
- 4.11 Een en ander leidt tot de conclusie dat de klacht gegrond is en de vordering wordt toegewezen.

5. Beslissing

De Commissie beslist dat de Bank binnen vier weken na de dag waarop een afschrift van deze beslissing aan partijen is verstuurd, aan Consument vergoedt een bedrag van € 1.799,-.

In artikel 5 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/consumenten/hoe-wordt-uw-klacht-behandeld.

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 46 van het Reglement.