

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2018-067
(mr. R.J. Paris, voorzitter en mr. R.P.W. van de Meerakker, secretaris)**

Klacht ontvangen op : 21 december 2016
Ingediend door : Consument
Tegen : SNS Bank N.V., gevestigd te Utrecht, verder te noemen de Bank
Datum uitspraak : 29 januari 2018
Aard uitspraak : Niet-bindend advies

Samenvatting

Consument heeft in 2008 een renteverlengingsvoorstel getekend. Vanaf juli 2015 zijn betaalachterstanden ontstaan en in 2017 is de woning via veiling daarvan verkocht. Consument heeft gesteld dat de Bank hem had moeten weerhouden van de renteverlenging, die negatief heeft uitpakkt. Bovendien heeft Consument gesteld dat de Bank in het incassotraject haar zorgplicht heeft geschonden. Tot slot heeft Consument gesteld dat de Bank onethisch heeft gehandeld. Consument vordert € 32.000,- schadevergoeding. De Commissie acht de klachten van Consument ongegrond en concludeert tot afwijzing van de vordering.

1. Procesverloop

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

- het door Consument ingediende klachtformulier;
- het verweerschrift van de Bank;
- de repliek van Consument;
- de dupliek van de Bank;
- de wrakingsbrief van Consument;
- de wrakingsbeslissing van Kifid.

De Commissie stelt vast dat Consument heeft gekozen voor een niet-bindend advies. De uitspraak is daardoor niet-bindend.

Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 18 december 2017 en zijn aldaar verschenen.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

- 2.1 Consument heeft samen met zijn toenmalige partner via een adviseur in 2005 een hypothecaire geldlening afgesloten bij de Bank met een totale hoofdsom van € 265.000,-, verdeeld over vier aflossingsvrije leningdelen met een rentevastperiode van ieder 1 jaar.

- 2.2 In juli 2008 heeft de Bank de ex-partner van Consument uit de hoofdelijkheid ontslagen.
- 2.3 Consument heeft in oktober 2008 met de Bank contact gehad over de verlenging van zijn rentevastperiode. Consument heeft getracht gebruik te maken van de SNS plafondrete. In het verlengingstraject bleek dat de Bank de plafondrete niet meer aanbood. Vervolgens heeft Consument voor 1 leningdeel een variabele rente gekozen en ten aanzien van de overige leningdelen voor een rentevastperiode van respectievelijk 3, 6 en 10 jaar gekozen.
- 2.4 Vanaf juli 2015 zijn betaalachterstanden ontstaan ten aanzien van de hypothecaire geldlening.
- 2.5 Bij brief van 11 april 2016 heeft de Bank Consument gewezen op zijn verplichtingen uit de hypothecaire geldlening. Op 23 mei 2016 heeft de Bank de geldlening opgeëist.
- 2.6 Consument heeft in juni 2016 een inkomsten- en uitgavenformulier aangeleverd bij de Bank met daarbij het voorstel de achterstand in te lossen. De Bank is met dat voorstel akkoord gegaan. In augustus 2016 heeft de Bank Consument bericht dat de betalingsachterstand op dat moment € 9.560,38 bedraagt.
- 2.7 Consument heeft op 5 september 2016 aangegeven niet in te stemmen met de onderhandse verkoop van zijn woning door de Bank. Vervolgens heeft hij het onderpand zelf te koop gezet via een makelaar.
- 2.8 Op 29 november 2016 heeft de Bank schriftelijk aangegeven dat de achterstand verder oploopt, zij er daarom onvoldoende vertrouwen in heeft dat een nieuwe betalingsregeling door Consument wel zal worden nagekomen. De Bank heeft aangegeven tot verkoop van de woning te zullen overgaan en het vervolgtraject als volgt geschetst:

Vervolgtraject

De bank geeft de notaris op maandag 5 december 2016 opdracht om de veiling van uw woning te starten. Om dit te voorkomen stellen wij u nu nog éénmaal in de gelegenheid om binnen zeven dagen:

- 1. Bewijsstukken aan te leveren waaruit blijkt dat uw inkomenssituatie structurele betaling van de maandlast en aflossing mogelijk maakt.*
- 2. Betaling van de maandnota met ingang van 1 december 2016 te hervatten.*
- 3. De volmacht voor verkoop en levering te ondertekenen bij notariskantoor [naam notariskantoor] te [plaatsnaam] (telefoonnummer: [x]), zoals aangegeven in onze brief van 9 september 2016.*

- 2.9 Consument heeft aangegeven het oneens te zijn met de voorgestelde veiling en een klacht bij Kifid ingediend. De Bank heeft aangezegd de woning van Consument op 6 april 2017 te zullen veilen. Consument heeft de Bank op 29 maart 2017 gedagvaard ten einde de veiling te voorkomen. De voorzieningenrechter heeft de vordering van Consument afgewezen.
- 2.10 De Bank heeft de woning geveild en heeft deze op de veiling gekocht. De resterende schuld van Consument aan de Bank bedraagt na de veiling ruim € 97.000,-.

2.11 In de procedure bij Kifid heeft Consument de Commissie gewraakt. Het verzoek tot wraking is door Kifid afgewezen.

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering Consument

3.1 Consument vordert schadevergoeding van € 32.000,-.

Grondslagen en argumenten daarvoor

3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslagen. Consument heeft ten eerste gesteld dat hij vanwege door de Bank gemaakte fouten ten onrechte sinds 2008 een te hoge rente heeft betaald over drie delen van zijn hypothecaire geldlening. Hij heeft met de Bank contact opgenomen in 2008 om iets aan zijn hypotheekrente te doen. Na een grondige analyse van de rente op de hypotheekmarkt heeft hij geconcludeerd dat de Plafondrente voor hem de beste keuze zou zijn. In het gesprek dat Consument bij de Bank heeft gevoerd heeft hij naar deze Plafondrente gevraagd, maar bleek hij een dergelijke rente niet meer af te kunnen sluiten. Op dat moment heeft hij, vanwege de investering in tijd en moeite die hij inmiddels had gedaan om zijn rentesituatie te verbeteren, een ander product afgesloten dan hetgeen door hem gewenst werd. Dergelijk handelen wordt binnen de gedragspsychologie gekenschetst als de *Sunk Cost Fallacy*. Het had op de weg van de Bank als professionele partij gelegen Consument hier tegen zichzelf in bescherming te nemen. In plaats daarvan heeft de Bank haar medewerking verleend aan het vastzetten van de rente voor drie van de vier leningdelen. Door Consument er niet op te wijzen dat deze keuze in strijd was met diens initiële wensen heeft de Bank de zorgplicht geschonden die zij jegens Consument in acht moest nemen.

Ten tweede heeft Consument aangegeven dat de Bank in het door haar gevolgde incassotraject ten opzichte van hem is tekortgeschoten. Ook in dat verband stelt hij dat de Bank haar jegens Consument in acht te nemen zorgplicht heeft geschonden. In dat verband heeft Consument aangegeven dat de Bank onvoldoende inspanningen heeft betracht om tot een voorstel te komen dat rekening houdt met de belangen van Consument. Specifieker heeft Consument gesteld dat de Bank in dit verband had moeten bezien of verhuur van het onderpand mogelijk zou zijn. In algemene zin heeft Consument gesteld dat de Bank onvoldoende inspanningen heeft verricht om schade bij Consument te voorkomen.

Tot slot acht Consument het handelen van de Bank niet integer en onethisch, waardoor de Bank zich in strijd heeft gedragen met de normen en waarden die gelden in de financiële dienstverlening. In het bijzonder wijst Consument er daarbij op dat de Bank op een zeker moment onaangekondigd aan de deur is verschenen en daar ten overstaan van een druk bevolkte straat tegen zijn aanstaande ex-partner heeft gememoreerd over de achterstanden die ten aanzien van de hypothecaire geldlening zijn ontstaan.

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 gaat achtereenvolgens in op de door Consument aangevoerde grondslagen voor zijn vordering. De beide grondslagen gebaseerd op een zorgplichtschending worden door de Commissie gezamenlijk behandeld.
- 4.2 De maatschappelijke functie van de Bank brengt in haar relatie met Consument een zorgplicht met zich waarvan de inhoud en omvang afhangt van de omstandigheden van het geval (zie HR 9 januari 1998, LJN: ZC2536, NJ 1999, 285, r.o. 3.6.2 en HR 23 mei 1997, LJN: ZC2376, NJ 1998, r.o. 3.3). Die zorgplicht van de Bank ontslaat Consument niet van het doen van eigen onderzoek. Juridisch gezien is van belang dat van een omzichtige en oplettende consument mag worden verwacht dat hij zich voor het aangaan van een overeenkomst redelijke inspanning om de betekenis van de overeenkomst en de daaruit voortvloeiende verplichtingen en risico's te doorgronden (zie ook HR 5 juni 2009, LJN BH2822, RvdW 2009, 685, r.o. 4.3.5).
- 4.3 Van de Bank hoeft derhalve, wanneer een Consument zijn rentevastperiode tracht te verlengen, in beginsel niet te worden verwacht dat zij nagaat of de keuze die Consument maakt in overeenstemming is met diens initiële wensen en uitgangspunten. Dat de keuze voor een rentevastperiode achteraf gezien nadelig heeft uitgepakt voor Consument kan worden betreurd. Het kan echter slechts met de kennis van nu worden vastgesteld dat het afsluiten van een rentevastperiode in 2008 onverstandig was. Dat rentedalingen reeds in 2008 waren te voorzien acht de Commissie onaannemelijk.
- 4.4 Voor wat betreft de gestelde zorgplichtschending in het executietraject geldt dat de Bank die bevoegdheid als hypotheeknemer heeft op grond van artikel 3:268 lid 1 van het Burgerlijk Wetboek (BW). Deze bevoegdheid wordt begrensd door het leerstuk van misbruik van recht als bedoeld in artikel 3:13 BW. Of de Bank, gelet op de hoogte van de achterstand voldoende rekening heeft gehouden met de belangen van Consument, is niet de norm waaraan getoetst dient te worden maar slechts een omstandigheid die moet worden meegewogen in de vraag of de Bank misbruik van haar recht heeft gemaakt (zie Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 12 juli 2016, ECLI:NL:GHARL:2016:5728, r.o. 5.8). Het stond de Bank in beginsel vrij om te bepalen dat zij tot executoriale verkoop overgaat en om te bepalen op welk moment en op welke wijze zij dat doet. De hypotheekhouder moet bij de uitoefening van die bevoegdheid evenwel de maatschappelijke zorgvuldigheid jegens Consument in acht nemen. Misbruik kan onder meer worden aangenomen indien de hypotheekhouder - mede gelet op de belangen aan de zijde van de schuldenaar die door de executie zullen worden geschaad - geen redelijk te respecteren belang heeft bij de parate executie, en ingeval er door de parate executie aan de zijde van de schuldenaar een noodsituatie zal ontstaan. De omstandigheid dat de uiteindelijke verkoop van de woning voor Consument negatieve financiële en emotionele gevolgen heeft, is inherent aan het recht dat de wetgever aan de Bank als hypotheekhouder heeft gegeven en doet aan dit recht niet af (zie Rb. Midden-Nederland, 15 mei 2017, ECLI:NL:RBMNE:2017:2601). Dat een dergelijke noodtoestand is ontstaan, is niet gebleken.

De Commissie oordeelt derhalve dat het belang van de Bank om tot executie over te gaan in de omstandigheden van het geval zwaarder weegt dan de belangen van Consument.

- 4.5 De stelling van Consument dat de Bank hem niet integer en onethisch heeft behandeld, volgt de Bank evenmin. De Bank heeft gemotiveerd gesteld dat de reden dat een onaangekondigd huisbezoek werd gebracht aan Consument erin gelegen was dat deze niet op schriftelijk en telefonisch contact reageerde. Bovendien heeft de Bank voor haar handelen reeds excuses gemaakt. In die omstandigheden kan niet vastgesteld worden dat de Bank enige normen van maatschappelijke zorgvuldigheid jegens Consument overtreden heeft.
- 4.6 De Commissie concludeert uit het hiervoor overwogene dat de klacht 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.