Uitspraak Geschillencommissie Kifid nr. 2023-0382

(mr. dr. ing. A. J. Verdaas, voorzitter en mr. M.A. Kleijer, secretaris)

Datum uitspraak	19 mei 2023
Klacht van	De heer [naam 1] (de man) en mevrouw [naam 2] (de vrouw) , verder samen te noemen consumenten
Tegen	Van Lanschot Kempen N.V., gevestigd te Amsterdam, verder te noemen de bank
Aard uitspraak	Bindend advies
Uitkomst	Vordering afgewezen

Samenvatting

Klacht over de foutieve voorlichting door de bank over de verschuldigde boeterente bij het tussentijds openbreken van de rentecontracten van de hypothecaire geldlening. Consumenten vinden dat op basis van die informatie de boeterente moet worden vastgesteld. De bank heeft dit gemotiveerd betwist. De commissie is van oordeel dat consumenten geen geslaagd beroep kunnen doen op gerechtvaardigd vertrouwen. Consumenten hebben niet voldaan aan hun onderzoeksplicht. Consumenten wisten dan wel behoorden te weten mede uit hoofde van hun achtergrond, dat de informatie foutief was. Daarnaast biedt het dossier geen steun voor de stelling van consumenten dat zij vanwege die informatie het omzettingstraject in gang hebben gezet.

De commissie oordeelt niet over de vraag of de privacy van consumenten is geschonden. De reden daarvoor is dat de vordering van consumenten is gebaseerd op de foutieve voorlichting en die foutieve voorlichting vast staat omdat de bank dat niet heeft betwist.

Het is om al deze redenen dat de klacht van consumenten ongegrond wordt geacht en de daarop gebaseerde vordering wordt afgewezen.

1. Procedure

1.1 De behandelend commissie, verder te noemen de commissie, beslist op basis van het reglement en op basis van de door partijen aan Kifid ingestuurde documenten inclusief bijlagen. Het gaat om: 1) het klachtformulier van de consumenten; 2) de aanvullende stukken van de consumenten; 3) het verweerschrift van de bank; 4) de repliek van de consumenten en 5) de dupliek van de bank.

1.2 De commissie is van oordeel dat het niet nodig is de zaak mondeling te behandelen. De zaak wordt daarom op grond van de stukken beslist.

1.3 De consumenten en de bank hebben gekozen voor een bindend advies. Dit betekent dat partijen elkaar aan de uitspraak kunnen houden.

2. Het geschil

Wat is er gebeurd?

2.1 Consumenten hebben op enig moment bij de bank een hypothecaire geldlening (hierna: geldlening) afgesloten bestaande uit vier leningdelen. Consumenten hebben begin januari 2022 de bank gemaild en gevraagd naar de hoogte van de verschuldigde boeterente als zij hun geldlening per 1 maart 2022 helemaal zouden aflossen.

2.2 De bank heeft hierna op 14 januari 2022 consumenten een berekening toegestuurd waarin staat dat de boeterente € 61.583,93 bedraagt als de geldlening per 1 maart 2022 helemaal zou worden afgelost. Aan de brief zijn bijlagen toegevoegd waarin over de verschuldigde boeterente per leningdeel staat:

"(…) ***Berekening is indicatief***
Het is mogelijk dat dat de daadwerkelijk door u te betalen vergoeding hoger of lager is dan de berekende vergoeding in deze bijlage. Is de vergelijkingsrente op de dag van aflossing hoger dan die we hebben gebruikt in de berekening? Dan wordt de door u te betalen vergoeding lager. Is de actuele vergelijkingsrente lager? Dan wordt de vergoeding hoger. (…)"

2.3 De man en de bank hebben hierop telefonisch contact waarvan de bank het transscript heeft overgelegd.

2.4 De bank heeft de man dezelfde dag (17:16 uur) gemaild dat de aanvraag voor het verlengen van de looptijd in behandeling wordt genomen. Consumenten dienen hiervoor diverse documenten in te sturen, zoals gegevens over hun inkomenssituatie. Ook dienen consumenten de toegestuurde kennis- en ervaringstoets te maken en terug te sturen. In de mail staat verder dat de behandelingskosten € 1.200,- bedragen.

2.5 De bank heeft de man op 3 februari 2022 (17:37 uur) gemaild over de uit te voeren opdracht. In de mail staat dat naast het verlengen van de economische looptijd van de geldlening ook lopende rentecontracten moeten worden afgekocht en de rente opnieuw moeten worden vastgezet. Verder staat erin *"(…) Dit betekent dat er- voor het voortijdig openbreken van de lopende rentecontracten- een vergoeding is verschuldigd. In de eerder toegestuurde pro forma aflosnota is de vergoeding per 1-3 becijferd op circa € 61.000,-. Is dit inderdaad uw wens? (…)".*

2.6 De man heeft deze afspraken bevestigd in zijn mail van 3 februari 2022 om 17:53 uur. De consumenten hebben daardoor geaccepteerd dat de rente opnieuw zal worden vastgezet tegen de door de bank op 3 februari 2022 gehanteerde tarieven.

2.7 De bank heeft de door consumenten gemaakte "*kennis-en ervaringstoets wijzigen hypotheekleningen"* overgelegd alsmede een toelichting op hun antwoorden op die vragen.

In die toelichting staat: *"(…)U hebt ons opdracht gegeven om uw hypotheeklening te wijzigen zonder dat Van Lanschot u hierover heeft geadviseerd. Om vast te kunnen stellen of u de impact van de wijziging kunt overzien, hebt u een kennis- en ervaringstoets gemaakt. U hebt de kennisvragen goed beantwoord. Uit uw antwoorden maken wij verder op dat u zich voldoende bewust bent van de eventuele impact van een wijziging.*
Wij wijzen u erop dat u zelf verantwoordelijk bent voor de mogelijke gevolgen als de gevraagde wijziging van uw hypotheeklening niet passend voor u blijkt te zijn. U verklaart hiermee dat wij u op de risico's hebben gewezen. Ook verklaart u voldoende informatie van ons te hebben ontvangen over de producten en de daarmee samenhangende risico's. (…)".

2.8 De bank heeft op 8 februari 2022 gemaild dat na de eerste beoordeling van de gewenste omzetting gebleken is dat (onder meer) een nieuw gevalideerd taxatie-rapport aangeleverd moet worden. Hierna hebben partijen telefonisch contact. Verder heeft de bank gevraagd om het toesturen van een rekeningafschrift waaruit volgt dat er voldoende eigen middelen zijn om de vergoedingsrente van ongeveer € 61.000,- te betalen. De bank heeft het transcript van dit telefoongesprek overgelegd.

2.9 In dit telefoongesprek heeft de man opgemerkt dat als de rentetarieven stijgen, de vergoeding voor het tussentijds wijzigen van de rentetarieven daalt hetgeen de bankmedewerker toen heeft bevestigd. De medewerker heeft verder gezegd dat de berekening van de vergoeding plaatsvindt op het moment dat de rente wordt omgezet.

2.10 De bank heeft de man op 9 februari 2022 gemaild dat na de ontvangst van de opgevraagde documenten de financieringsaanvraag intern zal worden voorgelegd.

2.11 De bank heeft de man op 16 februari 2022 desgevraagd bevestigd dat de rentetarieven voor de nieuwe contracten ongewijzigd van kracht blijven, zoals dit in eerdere mail-berichten al is aangegeven. Verder staat er in het op die dag gewisselde mailverkeer dat de bank akkoord is met het aanleveren van het taxatierapport medio maart 2022. Het taxatierapport is op 19 maart 2022 naar de bank toegestuurd.

2.12 Na ontvangst van de op 29 maart 2022 gedateerde offerte (geldig tot 12 april 2022) hebben consumenten op 3 april 2022 geklaagd over de daarin opgenomen boeterente van € 55.558,31. Die boeterente is gebaseerd op een vergelijking met de tarieven zoals de bank die hanteerde op 3 februari 2022. Consumenten vinden dat de boeterente gebaseerd moet zijn op een vergelijking met de rentetarieven zoals de bank die hanteerde op 29 maart 2022 omdat dat is afgesproken.

2.13 In het kader van de daarop gestarte interne klachtprocedure heeft de bank op 6 april 2022 de geldigheidstermijn van de offerte verlengd tot 22 april 2022.

2.14 Na ontvangst van de afwijzing van hun klacht op 20 april 2022, hebben consumenten diezelfde dag de bank gemaild het daarmee niet eens te zijn.

In die mail van consumenten staat verder: *"(…) Gezien de geldigheid van de offerte zien wij ons genoodzaakt om deze te accepteren onder voorbehoud van alle rechten. Dit zelfde geldt voor de berekening van de boeterente. Wij zijn genoodzaakt deze nu te betalen doch houden wij ons alle rechten voor. Aangezien wij onjuist geïnformeerd zijn, zullen we verder stappen ondernemen en gaan wij niet akkoord met afschrijving van € 1.200,00 advieskosten van onze bankrekening (…)".*

2.15 In het privacy statement van de bank dat te raadplegen is op haar website staat:
"(…) ***Vastleggen van telefoongesprekken met klanten***
Wij kunnen de inhoud van telefoongesprekken met klanten vastleggen. Wij moeten dan doen op basis van wettelijke bewaarverplichtingen (zie 'Wettelijke verplichtingen') en voor training en kwaliteitsdoeleinden (zie 'Voor training en kwaliteitsdoeleinden). Wij kunnen telefoongesprekken van klanten ook vastleggen ter bescherming van ons gerechtvaardigd belang bij een dossier als een meningsverschil met een klant ontstaat. Ook telefoongesprekken die zijn gevoerd voorafgaande aan de totstandkoming van de relatie met de klant kunnen worden vastgelegd. (…)".

De klacht en vordering

2.16 Consumenten zijn van mening dat zij door de bank verkeerd zijn voorgelicht over de te betalen boeterente. Ter onderbouwing voeren zij het volgende aan. De bank heeft diverse keren bevestigd dat de boeterente wordt bepaald op het moment van het bindend voorstel. De bank bevestigde dit ook in haar afwijzing op de klacht, maar voegde eraan toe dat die informatie fout was. De bank merkte in haar afwijzing ook op dat van advies geen sprake was maar execution only, maar daar is nooit over gesproken, aldus de consumenten. De bank heeft advies gegeven, aldus consumenten. Naar aanleiding van dit advies hebben zij vanwege de stijgende rentes snel besloten om het traject te starten. Hiermee kozen ze inderdaad niet voor de goedkoopste rentes maar bleef de voorwaarde intact om 25% van de oorspronkelijke hoofdsom boetevrij te kunnen aflossen. Consumenten stellen van het advies te zijn uitgegaan omdat zij niet de voorwaarden van de bank kennen. Consumenten vinden *"(…) dat door het advies van de heer* [naam bankmedewerker] *en bepaling van de boeterente op het moment van uitbrengen van het bindend aanbod (offerte), uiteindelijk op 29 maart, wij gekozen hebben voor verlenging van de economische en juridische looptijd alsmede omzetting van de rente tarieven door betaling van de boeterente op het moment van uitbrengen van het bindend aanbod. Wij vorderen de teveel betaalde boeterente terug alsmede de tarieven op het moment van de aanvraag. (…)."* Consumenten vorderen betaling door de bank van € 10.000,- te verhogen met de wettelijke rente per 22 april 2022.

2.17 Consumenten vinden dat de door de bank overgelegde transcripties van de gevoerde telefoongesprekken, buiten de procedure moeten blijven. Zij wisten niet dat de gesprekken werden opgenomen. De medewerker van de bank heeft hen hierover ook niet geïnformeerd. Consumenten vinden dat met die transcripties hun privacy is geschonden. Daarnaast kan het zo zijn dat die transcripten niet volledig zijn.

Consumenten menen dat de commissie de transcripties niet in haar beoordeling mag betrekken.

Het verweer

2.18 De bank heeft verweer gevoerd tegen de stellingen van de consumenten. Voor zover relevant zal de commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

3. De beoordeling

Inleiding

De commissie zal dienen te oordelen over de vraag of de bank verplicht kan worden de gevorderde schade te vergoeden omdat consumenten op de foutieve voorlichting van de bank mochten vertrouwen. De commissie zal niet oordelen over de vraag of de privacy van de consumenten is geschonden. De reden daarvoor is dat de vordering van consumenten gebaseerd is op de foutieve voorlichting en deze foutieve voorlichting vaststaat omdat de bank die niet heeft betwist.

Gerechtvaardigd vertrouwen?

3.1 Om de vraag te beantwoorden of consumenten gerechtvaardigd mochten vertrouwen op de foutieve voorlichting van de bank (zie hiervoor onder 2.5 en 2.7), dient de commissie uit te gaan van artikel 3:35 van het Burgerlijk Wetboek (BW). Concreet komt de inhoud van dit wetsartikel erop neer dat de bank in beginsel gehouden is aan de door haar verstrekte voorlichting, ook als die een fout bevatte. Als voorwaarde hierbij geldt wel dat consumenten er redelijkerwijs op mochten vertrouwen dat die voorlichting de werkelijke bedoeling van de bank weergaf. Gerechtvaardigd vertrouwen wordt niet aangenomen als consumenten, gelet op de omstandigheden van het geval, behoorden te twijfelen aan de juistheid van de mededelingen van de bank. Dit wordt ook wel de onderzoekplicht genoemd. De commissie oordeelt als volgt.

3.2 Alhoewel de bank verweten kan worden onjuiste voorlichting te hebben gegeven over de wijze van berekening van de boeterente, leidt dit niet tot toewijzing van de klacht. De commissie is van oordeel dat van consumenten, mede gelet op hun achtergrond (de man als financieel adviseur/en de vrouw als notaris) verwacht mocht worden enig onderzoek te verrichten naar de juistheid van de informatie dan wel dat zij beter wisten of konden weten. Het is ook vanwege die achtergrond dat de commissie niet de stelling van consumenten kan plaatsen dat zij niet op de hoogte waren van de voorwaarden van de bank. De vordering van consumenten kan daarom niet op deze grond worden toegewezen.

3.3 De stelling van consumenten dat zij op advies van de bank hebben gehandeld, wordt eveneens gepasseerd.

De bank heeft deze stelling gemotiveerd betwist door te wijzen op de afgelegde kennis-en ervaringstoets, die pleegt te worden afgelegd indien de bank een consument niet adviseert en de in dat verband gedeelde informatie, zie hiervoor onder 2.7. Deze stelling wordt ook gepasseerd omdat consumenten tegen het verweer van de bank niets nader hebben ingebracht maar slechts hun eerdere niet nader onderbouwde stelling hebben herhaald. Op deze grond kan de vordering dus niet worden toegewezen.

3.4 Ook de stelling van consumenten dat zij hun besluit om de geldlening om te zetten hebben gebaseerd op de foutieve informatie van de bank en mogelijk een andere keuze zouden hebben gemaakt, kan hen niet baten. De commissie licht dit als volgt toe.

3.5 Met de bank is de commissie van oordeel dat het dossier voor die stelling geen houvast biedt. Consumenten hebben immers reeds op 14 januari 2022 besloten de geldlening niet over te sluiten, maar te kiezen voor het openbreken van de rente-contracten, zie hetgeen hiervoor staat onder 2.4. Op dat moment was nog geen foutieve voorlichting gegeven over de boeterente bij het *tussentijds openbreken van de rentecontracten.* En toen de consumenten de offerte van de bank accepteerden, was hun de fout in de voorlichting bekend.

Conclusie

3.6 Gelet op al hetgeen hiervoor is overwogen dient de conclusie te luiden dat de klacht van consumenten ongegrond is en de daarop gebaseerde vordering dient te worden afgewezen.

4. De beslissing

De commissie wijst de vordering af.

Deze uitspraak is bindend. Of u tegen deze uitspraak beroep kunt instellen, kunt u nalezen in regel 7 van het Reglement Commissie van Beroep Kifid – vanaf 1 april 2022, te vinden op de website www.kifid.nl/reglementen-en-statuten. In regel 18.1 van dat reglement is bepaald dat beroep kan worden ingesteld tot 6 weken na de dag van deze uitspraak. Meer informatie over het instellen van beroep kunt u vinden op de website www.kifid.nl/in-beroep-gaan-bij-kifid.

Binnen 2 weken na verzending van de uitspraak kunt u schriftelijk verzoeken een overduidelijke vergissing in de uitspraak zoals een schrijffout, een verkeerde naam/datum of een rekenfout te herstellen. De beslissing in de uitspraak kan hiermee niet ter discussie worden gesteld. Ook kunt u binnen 2 weken na verzending van de uitspraak schriftelijk verzoeken de uitspraak aan te vullen als u vindt dat niet op alle onderdelen van uw vordering is beslist. Dit ziet niet op de situatie waarin u meent dat de Geschillencommissie Kifid niet op al uw argumenten is ingegaan. Meer informatie hierover staat onder vraag 58 en 59 van het Reglement Geschillencommissie Kifid – vanaf 1 april 2022, te vinden op de website www.kifid.nl/reglementen-en-statuten.

Contactgegevens Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

Telefoonnummer: 070 - 333 8 999
Website: www.kifid.nl