Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2019-705
(mr. R.J. Paris, voorzitter en mr. M.A. Kleijer, secretaris)

Klacht ontvangen op	: 21 november 2018
Ingediend door	: [Consument I] en [Consument II], wonende te [plaatsnaam], verder tezamen te noemen Consumenten en afzonderlijk de man of de vrouw
Tegen	: ABN AMRO Bank N.V., gevestigd te Amsterdam, verder te noemen de Bank
Datum uitspraak	: 17 september 2019
Aard uitspraak	: Niet-bindend advies

Samenvatting

Administratieve fout betalingsregeling hypothecaire geldlening; herstel door de Bank; de door Consumenten gevorderde vergoeding van de betaalde kosten voor rechtsbijstand alsmede van de door hen aan deze klacht bestede tijd, is niet voor toewijzing vatbaar.

1. Procesverloop

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

- het door Consumenten ingediende klachtformulier;
- het verweerschrift van de Bank;
- de repliek van Consumenten;
- de dupliek van de Bank.

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

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 Consumenten hebben met de Bank een hypothecaire geldlening afgesloten bestaande uit twee vaste leningdelen en een flexibel krediet.

2.2 In de nakoming van de hieruit voor Consumenten voortvloeiende verplichtingen is destijds een achterstand ontstaan. Na verloop van tijd heeft de Bank haar dossier aan een incassobedrijf overgedragen.

2.3 Naar aanleiding hiervan is eind 2017 een openbare veiling van het aan de geldlening verbonden onderpand voorbereid. De Bank heeft hiertoe een advocatenkantoor opdracht gegeven. De veiling is niet doorgezet. Partijen zijn een betalingsregeling overeengekomen.

2.4 De door de aangetrokken notaris opgestelde nota van afrekening (als bijlage 12 bij de klacht gevoegd) omvat drie debetposten te weten de nota van de advocaat, de nota van de notaris en de achterstand in de betaling van de geldlening. Op die nota van afrekening is één creditpost opgenomen te weten het in het kader van de betalingsregeling door Consumenten betaalde bedrag.

2.5 Op de bij die nota van afrekening als bijlage gevoegde nota van de advocaat is vermeld "*EIND DECLARATIE*". De nota is opgebouwd uit diverse posten waarvan de volgende in dit kader van belang zijn: "*Honorarium Huur Beheer Ontruiming*" en "*Aanv. Werkzaamheden- 15,5 uur a €150*".

2.6 Het door de Bank ingeschakelde incassobedrijf heeft in de verwerking van de door Consumenten verschuldigde betalingen in maart 2018 een fout gemaakt. Door een medewerker van het incassobedrijf is Consumenten verteld dat sprake was van een voorstand in de betalingen en is een surplus op de rekening van Consumenten teruggeboekt.

2.7 In een e-mail van 26 april 2018 heeft het incassobedrijf toegelicht dat een fout is gemaakt. In plaats van een voorstand is er sprake van een achterstand. Het incassobedrijf heeft voorgesteld de helft daarvan bij Consumenten in rekening te brengen en de andere helft kwijt te schelden.

2.8 In een e-mail van 18 mei 2018 is over de fout door de door Bank ingeschakelde advocaat aan de gemachtigde van Consumenten voor zover van belang geschreven:

"Overzichten hypothecaire geldlening en flexibel krediet
Hierbij gaan de betalingsoverzichten met betrekking tot de hypothecaire geldlening en het flexibel krediet. In het overzicht 'hypothecaire geldlening' staan zes posten als 'diverse kosten' vermeld. De eerste vijf daarvan betreffen echter niet bij uw cliënten in rekening gebrachte kosten maar feitelijk automatische overboekingen van de voorstand op de hypothecaire geldlening naar het flexibel krediet.

Vanwege een administratieve beperking kunnen deze posten niet onder een andere naam worden geboekt. Deze overboekingen geschieden teneinde de ongewenste situatie te voorkomen dat er zich op het flexibel krediet een achterstand en op de hypothecaire geldlening een voorstand voordoet. Middels deze overboekingen is die ongewenste situatie dus voorkomen. Al deze bedragen vindt u terug op het overzicht 'flexibel krediet' alwaar deze in mindering strekken op het uitstaande saldo. Voor wat betreft de zesde post heeft te gelden dat het bedrag van € 88,07 aan uw cliënten is terugbetaald.

<u>Betalingsachterstand</u>
Thans bedraagt de betalingsachterstand op de hypothecaire geldlening € 1.000,09. Dit bedrag vindt zijn oorsprong in het door uw cliënten op 14 maart 2018 betaalde bedrag van € 1.000,18 verminderd met de € 0,09 die uw cliënten maandelijks teveel overmaken (€ 380,00 i.p.v. € 379,91). Per abuis is het bedrag van € 1.000,18 op 14 maart 2018 ook overgeboekt naar het flexibel krediet. Wanneer dit niet was gebeurd zouden uw cliënten geen betalingsachterstand meer op de hypothecaire geldlening hebben gehad. Teneinde de betalingsachterstand weg te nemen, zal cliënte [de Bank] een bedrag van € 1.000,09 terugboeken van het flexibel krediet naar de hypothecaire geldlening. Uw cliënten zijn dan dus bij met de hypothecaire geldlening. (…)

2.9 In of omstreeks juni 2018 heeft de Bank een nota van het ingeschakelde advocatenkantoor ontvangen ad € 4.462,08 en Consumenten in rekening gebracht.

2.10 Over die nota van de advocaat en over de fout in de verwerking van de door Consumenten verrichte betalingen is door het incassobedrijf in een mail van 27 juni 2018 aan de gemachtigde van Consumenten voor zover relevant geschreven *"Wij berichten u dat besloten is de declaratie van ons advocatenkantoor [naam] ad EUR 4.462,08 uw cliënt niet in rekening te brengen. Inmiddels is opdracht gegeven de rekening van cliënt hiervoor te crediteren.*

Voor wat betreft het openstaande bedrag van EUR 1.000,18 op de hypotheek berichten wij u als volgt. De "achterstand" is ontstaan doordat de bank (in de veronderstelling dat er vooruit was betaald) EUR 1.000,18 t.l.v. de hypotheek heeft doorgeboekt naar het flexibel hypotheeknummer van uw cliënt. Hoewel deze overboeking achteraf niet juist bleek te zijn, heeft uw cliënt echter geen financiële schade geleden, immers zijn schuld op het flexibel hypotheekkrediet nam met eenzelfde bedrag af".

2.11 Door middel van een mail van 4 juli 2018 is door het incassobedrijf (onder meer) bevestigd dat de melding over de achterstand in de betaling van de geldlening bij het BKR zijn afgemeld.

2.12 In een mail van het incassobedrijf van 17 juli 2018 is voor zover relevant de gemachtigde van Consumenten geschreven *"Uw klacht d.d. 4 juli jl. aan ABN AMRO Bank inzake de afwikkeling van de achterstand op bovenvermelde hypotheek heeft de bank aan ons voorgelegd. Naar aanleiding hiervan hebben* [we] *het dossier nogmaals besproken met de bank. Het uiteindelijke geschil betrof een openstaand bedrag ad EUR 1.000,28 op de woninghypotheek, veroorzaakt door overboekingen van betalingen door uw cliënt naar zijn flexibel hypotheek krediet.*
Na overleg met onze opdrachtgever, kunnen wij u berichten het openstaande bedrag van EUR 1.000,18 voor onze rekening (de bank) te nemen. Dit in tegenstelling tot ons eerste voorstel zoals aangeboden in onze eerde correspondenties. (…)"

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering Consumenten

3.1 Consumenten vorderen dat de Bank veroordeeld wordt om de kosten van de door hun ingeschakelde advocaat begroot op € 4.329,99 incl. btw (pm.) alsmede de door henzelf aan deze kwestie bestede tijd begroot op € 2.178,00 incl. btw (pm.) te vergoeden.

Grondslagen en argumenten daarvoor

3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslag. De Bank is in haar zorgplicht jegens Consumenten toerekenbaar tekort geschoten en daarom tot vergoeding van de gemaakte kosten verplicht. Consumenten voeren hiertoe een drietal argumenten aan. Ten eerste worden Consumenten niet serieus genomen en als wanbetalers in de correspondentie met de Bank en het incassobedrijf weggezet. Vanwege *'de onmacht/onwil'* van de Bank en het incassobedrijf om over de gevraagde opheldering te geven hebben Consumenten tegen betaling juridisch advies moeten inwinnen en de onderhavige procedure moeten opstarten. Een duidelijke en logische uitleg is eerst in deze klachtprocedure door de Bank gegeven. Verder zijn er ten onrechte door de Bank nog achterstandsbrieven verstuurd. Ten tweede wensen Consumenten dat de Bank de herstelmelding bij het BKR van een nadere onderbouwing, zoals een toelichting op de codes, voorziet. Consumenten hebben verder nog aangedragen dat de aanmeld- en hersteldatum onjuist is. Wat de ter afwending van de veiling getroffen betalingsregeling ten slotte betreft hebben Consumenten aangegeven dat bij hen ernstige twijfels zijn ontstaan over de rechtmatigheid van de toen in rekening gebrachte kosten. Consumenten wensen een overzicht te ontvangen van de toen in rekening gebrachte kosten. Consumenten hebben in dit verband een overzicht van de door Consumenten verschuldigde maandtermijnen, de door de Bank ontvangen bedragen en het saldo van de achterstand over de periode 17 maart 2008 tot en met augustus 2017 overgelegd. Op dit overzicht is ook de post 'diverse kosten' en 'achterstand op uw rentebedrag' vermeld.

Consumenten stellen dat zij de Bank tevergeefs om opheldering van die kostenposten hebben verzocht. Onder druk en ter voorkoming van de executie veiling is uiteindelijk de betalingsregeling getroffen. Naast vergoeding van de kosten van rechtsbijstand vorderen Consumenten ook vergoeding van de door hen aan deze kwestie bestede tijd. De man is zelfstandig ondernemer en heeft zijn aan deze kwestie bestede tijd niet voor het eigen bedrijf kunnen inzetten.

Verweer Bank

3.3 De Bank heeft de stellingen van Consumenten gemotiveerd weersproken. Voor zover nodig zal de Commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

4. Beoordeling

4.1 De Commissie is van oordeel dat de vordering dient te worden afgewezen en licht dit als volgt toe.

4.2 Anders dan Consumenten stellen is niet uit het dossier af te leiden dat er sprake zou zijn van onmacht en/of onwil van de Bank en/of het incassobedrijf om opheldering over de gemaakte fout te geven. Evenmin is uit het dossier te achterhalen dat Consumenten niet serieus zijn genomen en/of als wanbetalers zijn weggezet. Dat door de Bank kennelijk ten onrechte brieven over achterstand in de betaling zijn verstuurd, is weliswaar slordig te noemen, doch maakt het vorenstaande niet anders. In dit verband wordt van belang geacht de reactie van de destijds door de Bank ingeschakelde advocaat zoals hiervoor onder 2.8 is geciteerd, de reactie van het incassobedrijf per mail van 27 juni 2018 zoals hiervoor onder 2.10 is geciteerd alsook de mail van het incassobedrijf van 17 juli 2018 zoals hiervoor onder 2.12 is geciteerd. De mening van Consumenten dat de Bank eerst in de onderhavige procedure een duidelijke en logische verklaring heeft gegeven voor de administratieve fout, deelt de Commissie niet. Van meet af aan is door de Bank gemotiveerd uitgelegd dat de fout was terug te voeren op het overboeken van een maandtermijn naar het flexibel krediet.

4.3 Bovendien is in juli 2018 door de Bank, dus ruim voor het starten van de onderhavige procedure, de nota van de door haar ingeschakelde advocaat gecrediteerd en heeft zij de betaling van de maandtermijn voor haar rekening genomen.

4.4 Gelet op hetgeen hiervoor is overwogen is de vordering van Consumenten tot vergoeding van de kosten van juridische bijstand en/of hun eigen kosten op deze grond niet voor toewijzing vatbaar. Los hiervan is niet komen vast te staan dat Consumenten vanwege de administratieve fout vermogensrechtelijk nadeel hebben geleden.

Integendeel: Consumenten hebben een vermogensrechtelijk voordeel genoten omdat de Bank het surplus heeft overgeboekt (zie hiervoor onder 2.6) en voorts tot kwijtschelding van de maandtermijn is overgegaan, zie hetgeen hierover onder 2.12 is geciteerd.

4.5 De Commissie is wat betreft het klachtonderdeel over de BKR van oordeel dat de Bank aan haar verplichting jegens Consumenten heeft voldaan. Zie hetgeen hierover onder 2.11 is vermeld. Informatie, die net als een uitleg over de gebruikte codes, Consumenten zelf hadden kunnen achterhalen. De Bank heeft over de onjuiste aanmeld- en hersteldatum aangevoerd dat inmiddels opdracht tot herstel van die data is gegeven. Dit alles heeft als gevolg dat de vordering niet op dit klachtonderdeel kan worden toegewezen.

4.6 Over het tevergeefs verzoeken om een toelichting op de kostenposten op basis waarvan in 2017 ter voorkoming van de veiling een betalingsregeling tot stand is gekomen, overweegt de Commissie als volgt.

4.7 Nadat de Bank deze stelling gemotiveerd heeft betwist, hebben Consumenten hun stelling herhaald zonder deze van een nadere onderbouwing te voorzien. Een stelling waarvoor het dossier geen steun biedt. Het voorgaande leidt ertoe dat de vordering niet op deze grond kan worden toegewezen.

4.8 Ten overvloede merkt de Commissie op dat in het geval de klacht wel gegrond zou zijn geacht de kosten van rechtsbijstand conform het Liquidatietarief behorende bij het Reglement zouden zijn vastgesteld.

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.