Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2018-047
(mr. A.M.T. Wigger, voorzitter en mw. mr. M. Veldhuis, secretaris)

Klacht ontvangen op	: 12 november 2016
Ingediend door	: Consument
Tegen	: ABN AMRO Bank N.V., gevestigd te Amsterdam, verder te noemen "de Bank"
Datum uitspraak	: 17 januari 2018
Aard uitspraak	: Bindend advies

Samenvatting

Consument beklaagt zich erover dat hij met de Bank is overeengekomen dat zijn hypothecaire geldlening zou worden omgezet en de Bank deze overeenkomst niet nakomt. De Commissie oordeelt allereerst dat uit de communicatie tussen partijen geenszins blijkt dat Consument het aanbod van de Bank heeft aanvaard, daar hij de offerte niet heeft ondertekend. Dit betekent dat geen rechtsgeldige overeenkomst tot stand is gekomen. Daarnaast is de Commissie van oordeel dat Consument er niet gerechtvaardigd op heeft mogen vertrouwen dat de omzetting daadwerkelijk door de Bank zou worden uitgevoerd.

1. Procesverloop

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

- het door Consument digitaal ingediende klachtformulier met bijlagen;
- het verweerschrift van de Bank met bijlagen;
- de repliek van Consument;
- de aanvullende stukken van Consument van 24 maart 2017.

De Commissie stelt vast dat partijen hebben gekozen voor bindend advies.

Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 5 september 2017 en zijn aldaar verschenen.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

2.1 Consument houdt bij de Bank een aflossingsvrije hypothecaire geldlening aan. Op de hypothecaire geldlening zijn de Algemene Bankvoorwaarden van toepassing, waarin onder meer het volgende is opgenomen:

"*Art. 18 Algemene Bankvoorwaarden:*
Tegenover de cliënt strekt een uittreksel uit de administratie van de bank tot volledig bewijs, behoudens door de cliënt geleverd tegenbewijs. De bank hoeft haar administratie niet langer te bewaren dan de wettelijke bewaartermijnen."

2.2 Begin 2013 heeft Consument, via een adviseur van de Bank, een aanvraag bij de Bank ingediend voor de omzetting van zijn bestaande aflossingsvrije hypothecaire geldlening in een zogeheten 'Woonbalans Spaarhypotheek'.

2.3 Op 8 maart 2013 heeft Consument een e-mailbericht ontvangen van de adviseur van de Bank waarin is bevestigd dat een omzettingsofferte is ingediend. In de e-mail staat – voor zover relevant – het volgende:

"*Via deze weg bevestig ik u dat ik de omzettingsofferte voor Banksparen op 21 februari j.l. heb ingediend. Bijgevoegd treft u informatie aan over de Woonbalans (bankspaar-) rekeningen. Alle omzettingsaktes voor oud Fortishypotheken worden na 8 maart opgemaakt.*"

2.4 De bijgevoegde omzettingsofferte van 21 februari 2013 is door Consument niet ondertekend. In de omzettingsofferte staat – voor zover relevant – het volgende:

Graag bieden wij u een WoonBalans Spaarrekening aan. In deze offerte leggen wij u uit wat de WoonBalans Spaarrekening precies inhoudt. Ook leest u waarop u moet letten voordat u deze offerte ondertekent.

Wat is een WoonBalans Spaarrekening en WoonBalans Spaarhypotheek?
Op de WoonBalans Spaarrekening spaart u om (een deel van) de lening op uw eigen woning terug te betalen. Deze spaarrekening is daarom geblokkeerd en gekoppeld aan uw WoonBalans Spaarhypotheek. Deze WoonBalans Spaarrekening moet aan een aantal voorwaarden voldoen die de belastingdienst heeft vastgesteld. Deze voorwaarden staan verderop in deze offerte.

[…]

Hoe lang is deze offerte geldig?
Deze offerte is een onderdeel van de offerte voor uw hypotheek en is net zo lang geldig. Als u een WoonBalans Spaarrekening wilt openen, moet u deze offerte ondertekenen en samen met de getekende offerte voor uw hypotheek naar ons terug sturen.

Wat gebeurt er als u deze offerte ondertekent?
- Er komt een overeenkomst tot stand tussen u en ABN AMRO Bank N.V.
- De Toelichting en de Voorwaarden WoonBalans Spaarrekening zijn onderdeel van deze offerte. U geeft aan dat u deze Toelichting en de Voorwaarden WoonBalans Spaarrekening heeft gekregen, dat u ze heeft gelezen en dat u ze accepteert.
- U verklaart dat de door u gegeven informatie juist is.
- U geeft ABN AMRO Bank N.V. opdracht om iedere maand het spaarbedrag van uw betaalrekening over te boeken naar uw WoonBalans Spaarrekening.

Voor de WoonBalans Spaarrekening is een Financiële Bijsluiter gemaakt met informatie over de spaarrekening, de kosten en de risico's. Deze is meegestuurd met de offerte. Lees deze bijsluiter voordat u de offerte ondertekent.

2.5 Bij brief van 12 juni 2013 heeft de Bank het volgende aan Consument medegedeeld:

"*U heeft ons voor uw hypotheek een wijzigingsverzoek gestuurd. Met deze brief bevestigen wij dat wij uw verzoek in goede orde hebben ontvangen.*

Zoals u wellicht in de media heeft gelezen, hebben wij grote aantallen vergelijkbare verzoeken voor (extra) aflossingen en andere wijzigingen ontvangen. Hierdoor hebben wij uw verzoek helaas niet behandeld binnen de periode die u van ons gewend bent. Wij vragen uw begrip voor deze situatie.

Wij streven ernaar uw verzoek voor 31 juli 2013 te behandelen. Dit betekent dat u uiterlijk medio augustus van ons de bevestiging van verwerking ontvangt.

Heeft u eind augustus nog geen bericht van ons ontvangen? Dan kunt u dit doorgeven op het volgende e-mailadres […]."

2.6 Op 7 januari 2015 heeft Consument per e-mailbericht om de stand van zaken verzocht ten aanzien van de door hem gewenste omzetting van zijn hypothecaire geldlening in een Woonbalans Spaarhypotheek.

2.7 Consument heeft op 29 april 2016 een klacht bij de Bank ingediend.

2.8 Op 8 juli 2016 heeft de Bank de klacht van Consument per e-mailbericht afgewezen. De Bank heeft Consument medegedeeld dat zij onvoldoende bewijs heeft gevonden voor het feit dat Consument de Woonbalans Spaarhypotheek daadwerkelijk heeft gesloten in 2013.

2.9 Op 25 juli 2016 heeft Consument per e-mailbericht opnieuw een klacht bij de Bank ingediend.

2.10 De Bank heeft de klacht van Consument bij brief van 29 augustus 2016 afgewezen. De Bank heeft wel aangegeven bereid te zijn om Consument coulance halve tegemoet te komen. In de brief van 29 augustus 2016 is - voor zover relevant - het volgende opgenomen:

"*U heeft bevestigd dat u de offerte niet heeft ondertekend. U geeft aan dat aan u is verteld dat dit ook vanwege tijdsdruk niet nodig was. De bank neemt echter geen offertes in behandeling voordat de klant deze voor akkoord heeft getekend. Uw adviseur van destijds heeft ook verklaard zich niet te kunnen voorstellen dat deze mededeling is gedaan.*

[…]

Ondanks het bovenstaande hebben wij u aangeboden om u tegemoet te komen in uw klacht door u kosteloos advies te geven voor een nieuwe omzetting. Daarnaast zouden wij bij een eventuele omzetting ook de kosten van deze omzetting op ons nemen en u een bedrag van EUR 486 vergoeden. De bank is niet verplicht u dit aanbod te doen, maar wenst u hiermee enigszins tegemoet te komen in uw onvrede."

2.11 De uitwisseling van standpunten in de interne klachtenprocedure heeft niet geleid tot een oplossing.

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering Consument

3.1 Consument vordert een vergoeding van de schade, door hem begroot op € 40.000,-, vermeerderd met de wettelijke rente vanaf 29 april 2016.

Grondslagen en argumenten daarvoor

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

- De adviseur van de Bank heeft namens Consument op 21 februari 2013 het verzoek tot omzetting bij de Bank ingediend. Om de indiening tijdig, namelijk voor 1 april 2013, te laten plaatsvinden is de offerte direct doorgezet naar de Bank. De adviseur van de Bank heeft Consument medegedeeld dat ondertekening van de offerte hierbij niet nodig was. Op 8 maart 2013 heeft de adviseur van de Bank Consument bevestigd dat het omzettingsverzoek was ingediend. In juni 2013 en door middel van een bankafschrift in het eerste kwartaal van 2014 heeft Consument van de Bank vernomen dat de omzetting in goede orde was ontvangen, maar nog niet was gerealiseerd wegens het hoge aantal wijzigingsverzoeken. De Bank heeft hierna niks meer van zich laten horen. Nu de indieningsdatum bepalend was, heeft Consument geen druk gevoeld om eerder contact op te zoeken met de Bank. Consument mocht er gerechtvaardigd op vertrouwen dat de omzetting van zijn hypothecaire geldlening door de Bank zou worden gerealiseerd. Als gevolg van het niet omzetten van de hypothecaire geldlening heeft Consument schade geleden in de vorm van gemist rendement.
- De Bank is gehouden alle communicatie tussen haar en Consument voor zeven jaar te bewaren, ook de offertes die uiteindelijk niet tot een overeenkomst hebben geleid. De Bank heeft geen stukken van het verzoek tot omzetting kunnen reproduceren.

Verweer van de Bank

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

- De Bank was niet gehouden de aangevraagde omzetting van Consument door te voeren, daar zij daarvoor nimmer de daadwerkelijk opdracht heeft gekregen van Consument. Uit de offerte van 21 februari 2013 blijkt expliciet dat Consument gehouden was de offerte ondertekend te retourneren voordat de daarin genoemde wijziging doorgang kon vinden. De Bank zal nimmer overgaan tot het doorvoeren van een wijziging voordat zij daarvoor expliciet akkoord heeft ontvangen van haar klant, daar het immers ook kan zijn dat de klant afziet van zijn oorspronkelijke wens. Nu Consument de offerte niet voor akkoord heeft getekend en dit ook heeft erkend, heeft de Bank de omzetting van de hypothecaire geldlening niet uitgevoerd.
- Consument stelt dat hij de offerte nimmer heeft ondertekend, omdat een medewerker van de Bank heeft aangegeven dat dit niet nodig was. Consument heeft zijn stelling niet nader onderbouwd of aannemelijk gemaakt. Daarnaast komt de stelling van Consument geenszins overeen met de werkwijze van de Bank.
- De Bank heeft wegens enorme drukte op 12 juni 2013 al haar klanten geïnformeerd over de langere verlooptijden in haar administratie. Dit gegeven verandert niets aan het feit dat Consument alsnog gehouden was de opdracht aan de Bank te verstrekken om zijn hypothecaire geldlening daadwerkelijk om te zetten.

Hoewel de Bank haar klanten heeft geïnformeerd meer tijd nodig te hebben om de eventuele omzetting mogelijk te maken, rechtvaardigt het niet dat Consument zich pas in januari 2015 voor het eerst tot de Bank heeft gewend om hem inzicht te geven in de stand van zaken. In de brief van 12 juni 2013 is namelijk opgenomen dat de Bank ernaar streeft de omzetting vóór 31 juli 2013 te behandelen en dat wanneer Consument in augustus van dat jaar nog niks had vernomen hij contact met de Bank kon opnemen. Het had derhalve op de weg van Consument gelegen om, indien hij de omzetting daadwerkelijk wenste, hierover eerder contact met de Bank op te nemen. Nu Consument dit niet heeft gedaan mocht de Bank ervan uitgaan dat Consument zijn hypothecaire geldlening niet meer wenste om te zetten.

- Uit het e-mailbericht van de Bank van 8 maart 2013 blijkt het voornemen van Consument om de hypothecaire geldlening te wijzigen in een Woonbalans Spaarhypotheek. In het e-mailbericht van de Bank waren slechts omzettingsoffertes voor de Woonbalans Spaarhypotheek bijgevoegd en de informatie dat Consument op korte termijn omzettingsaktes zou ontvangen. Het e-mailbericht van de Bank bevestigt niet dat Consument de offerte niet hoefde te tekenen of dat de omzetting helemaal rond was.
- De Bank heeft de uitgebrachte offerte niet kunnen reproduceren, daar de offerte niet is getekend en niet is geëffectueerd. De offerte komt immers door tijdverloop te vervallen en is daarna niet meer relevant voor het dossier. Het standpunt van Consument omtrent de bewaarplicht is derhalve niet meer relevant. Daarnaast heeft de Bank geen communicatie tussen maart 2013 en januari 2015 kunnen achterhalen.

4. Beoordeling

4.1 Ter beoordeling ligt de vraag voor of de Bank gehouden is de door Consument gestelde schade van € 40.000,- te vergoeden.

4.2 Consument beklaagt zich erover dat hij met de Bank is overeengekomen dat zijn hypothecaire geldlening zou worden omgezet naar een 'Woonbalans Spaarhypotheek' en de Bank deze overeenkomst niet nakomt. Daarnaast stelt Consument dat de Bank bij hem een gerechtvaardigd vertrouwen heeft gewekt dat de hypothecaire geldlening van Consument daadwerkelijk zou worden omgezet.

4.3 Allereerst dient de vraag te worden beantwoord of tussen partijen een overeenkomst tot wijziging van de hypothecaire geldlening van Consument tot stand is gekomen. Hierover merkt de Commissie op dat een overeenkomst tot stand komt door een aanbod en de aanvaarding daarvan krachtens artikel 6:217 lid 1 van het Burgerlijk Wetboek (BW). Voor een geldig aanbod evenals voor een geldige aanvaarding is volgens artikel 3:33 BW vereist dat de wil en verklaring met elkaar overeenstemmen.

4.4 Vast staat dat Consument op 21 februari 2013 een offerte van de Bank heeft ontvangen voor de omzetting van zijn hypothecaire geldlening naar een Woonbalans Spaarhypotheek. De offerte vermeldt onder meer het volgende: '*Deze offerte is onderdeel van de offerte voor uw hypotheek en net zo lang geldig. Als u een WoonBalans Spaarrekening wilt openen, moet u deze offerte ondertekenen en samen met de getekende offerte voor uw hypotheek naar ons terug sturen.*'

Hieruit maakt de Commissie op dat Consument het aanbod van de Bank kon aanvaarden door retournering van de ondertekende offertes aan de Bank. Consument heeft erkend dat dit in het onderhavige geval niet is gebeurd. De Commissie is van oordeel dat het niet de bedoeling van de Bank kan zijn geweest om een dergelijke omzetting van de hypothecaire geldlening mogelijk te maken middels een andere vorm dan de aangegeven vorm in de offerte van 21 februari 2013. Consument verwijst nog naar de communicatie met de adviseur van de Bank en stelt zich hierbij op het standpunt dat laatstgenoemde heeft toegezegd dat er geen handtekening vereist was voor het tot stand laten komen van de overeenkomst tot wijziging van de hypotheek. De Bank heeft de stelling van Consument voldoende gemotiveerd weersproken en daarnaast is uit de stukken van de beweerde toezegging niet gebleken. De toezegging is derhalve niet komen vast te staan. Op grond van bovenstaande oordeelt de Commissie dat uit de communicatie tussen partijen geenszins blijkt dat Consument het aanbod van de Bank heeft aanvaard en dit betekent dat geen rechtsgeldige overeenkomst tot stand is gekomen.

4.5 Nu de Commissie van oordeel is dat tussen partijen geen rechtsgeldige overeenkomst tot stand is gekomen, dient te worden beoordeeld of Consument er in het onderhavige geval op enig moment gerechtvaardigd op mocht vertrouwen dat de Bank de omzetting van de hypothecaire geldlening daadwerkelijk zou uitvoeren en of Consument hierdoor schade lijdt.

4.6 Hoewel de Commissie begrijpt dat de brief van 12 juni 2013 tot verwarring heeft geleid bij Consument, kan zij Consument niet volgen in zijn stelling dat sprake is van gerechtvaardigd vertrouwen aan de zijde van Consument. De Bank heeft in haar brief van 12 juni 2013 aangegeven dat zij ernaar streeft het verzoek van Consument vóór 31 juli 2013 in behandeling te nemen en dat Consument uiterlijk medio augustus 2013 een bevestiging van de verwerking zou ontvangen. De Bank heeft tevens aangegeven dat wanneer Consument eind augustus nog geen bericht van de Bank had ontvangen, hij dit aan de Bank kon doorgeven. Consument heeft nimmer een bevestiging van de Bank ontvangen. Daarnaast heeft de omzetting van de aflossingsvrije hypothecaire geldlening van Consument naar een Woonbalans Spaarhypotheek tot gevolg dat Consument in plaats van een vaste maandelijkse aflossing elke maand een bedrag dient in te leggen. Consument had aan de hand van zijn bankafschriften kunnen en moeten opmerken dat de omzetting niet was uitgevoerd, daar er niks was gewijzigd ten aanzien van de aflossingen. Gelet op het voorgaande had Consument redelijkerwijs moeten weten dat de omzetting nog niet was doorgevoerd en had het op zijn weg gelegen om in ieder geval spoedig na augustus 2013 nader onderzoek te verrichten zoals bijvoorbeeld door telefonisch contact opnemen met de klantenservice van de Bank. Nu Consument dit heeft nagelaten en gezien het feit dat Consument zich pas in januari 2015 voor het eerst tot de Bank heeft gewend, heeft Consument er niet gerechtvaardigd op mogen vertrouwen dat de omzetting daadwerkelijk door de Bank zou worden uitgevoerd.

4.7 Ten aanzien van de stelling van Consument dat de Bank gehouden is de niet getekende offerte voor zeven jaar te bewaren oordeelt de Commissie als volgt. In het eerste lid van artikel 32d Besluit Gedragstoezicht financiële ondernemingen (Bgfo) (voorheen artikel 32a lid 1 Bgfo) is opgenomen dat een aanbieder die tevens adviseert een verstrekt advies voor de duur van vijf jaar moet bewaren, indien de advisering leidt tot het aangaan van een overeenkomst inzake het geadviseerde product.

Nu de advisering in het onderhavige geval niet tot een overeenkomst heeft geresulteerd, was de Bank niet gehouden de niet getekende offerte voor de duur van vijf jaar te bewaren.

4.8 Hoewel de Commissie meent dat de Bank in het onderhavige geval slordig heeft gehandeld door geen contact met Consument op te nemen nadat zij een ongetekende offerte van Consument had ontvangen en verwarring heeft veroorzaakt door het versturen van de brief van 12 juni 2013, kan hieraan niet de conclusie worden verbonden dat Consument recht heeft op een vergoeding van de door hem gevorderde schade. De klacht van Consument wordt derhalve ongegrond geacht en de daarop gebaseerde vordering wordt afgewezen.

5. Beslissing

De Commissie wijst de vordering af.

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.