Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2020-111
(mr. R.J. Paris, voorzitter en mr. S. Brugts, secretaris)

Klacht ontvangen op	: 4 oktober 2019
Ingediend door	: de heer [naam consument 1] en mevrouw [naam consument 2], beiden wonende te Lisse, beiden verder te noemen Consumenten
Tegen	: ABN AMRO Hypotheken Groep B.V., handelend onder de naam Florius, gevestigd te Amersfoort, verder te noemen de Bank
Datum uitspraak	: 6 februari 2020
Aard uitspraak	: Niet-bindend advies

Samenvatting

Na bemiddeling en advisering door een niet aan de Bank verbonden Adviseur, heeft de Bank in 2013 aan Consumenten een hypothecaire geldlening verstrekt. Deze hypothecaire geldlening bestond uit drie leningdelen. In 2018 heeft de Adviseur namens Consumenten een offerte aangevraagd voor het tussentijds wijzigen van de rentevastperiode van twee leningdelen. De Bank heeft een fout gemaakt door Consumenten een offerte te verstrekken voor slechts één leningdeel. In de offerte staat dat er voor dat leningdeel een boeterente moet worden betaald. In de aflossingsnota staat echter een boeterente voor twee leningdelen vermeld. Dit bedrag is aanzienlijk hoger. Consumenten hebben ervoor gekozen om de juridische levering bij de notaris doorgang te laten vinden. Na het het transport vorderen zij het meerdere van de boeterente als onverschuldigd betaald terug van de Bank. Volgens Consumenten hebben zij gerechtvaardigd erop mogen vertrouwen dat de Bank het lagere bedrag aan boeterente bij hen in rekening zou brengen. De Commissie is van oordeel dat de Adviseur en Consumenten de fout van de Bank hadden moeten opmerken en hierover vragen hadden moeten stellen bij de Bank. Nu zij dat niet hebben gedaan, hebben zij niet voldaan aan hun onderzoeksplicht. De Commissie wijst de vordering af.

1. Procesverloop

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

- het door Consumenten (digitaal) ingediende klachtformulier;
- de aanvullende stukken van Consumenten van 24 oktober en 5 november 2019;
- 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 Na bemiddeling en advisering door een niet aan de Bank verbonden adviseur (hierna: de Adviseur) heeft de Bank in 2013 aan Consumenten een hypothecaire geldlening van € 264.250,- verstrekt.

2.2 De hypothecaire geldlening bestond uit drie leningdelen, te weten een aflossingsvrij leningdeel van € 200.000,- met vermogensopbouw door sparen met een rentevastperiode van tien jaren en tegen een vaste rente van 4,7% per jaar (hierna: Leningdeel 1), een aflossingsvrij leningdeel van € 29.250,- zonder vermogensopbouw met een rentevastperiode van tien jaren tegen een vaste rente van 4,7% per jaar (hierna: Leningdeel 2) en een aflossingsvrij leningdeel van € 35.000,- zonder vermogensopbouw tegen een variabele rente van 3,3%.

2.3 In november 2018 heeft de Adviseur namens Consumenten bij de Bank een offerte aangevraagd voor het tussentijds wijzigen van de overeengekomen rentevastperiode van de hypothecaire geldlening. In het wijzigingsformulier is aangekruist dat het verzoek tot aanpassing betrekking heeft op Leningdeel 1 en op Leningdeel 2.

2.4 Op 30 november 2018 heeft de Bank aan de Adviseur een brief gestuurd met als bijlage een brief aan Consumenten. Hierin staat voor zover relevant:

> *"(…)*
>
> *In bijgaande offerte is aangegeven welk bedrag aan u in verband met uw aanvraag in rekening wordt gebracht.*
>
> *Wij verzoeken u vriendelijk er voor te zorgen dat het door u verschuldigde bedrag van EUR 3.058,27 zo spoedig mogelijk is bijgeschreven naar onderstaand IBAN.*
>
> *(…)"*

2.5 In de hypotheekofferte van 30 november 2018 voor een tussentijdse wijziging van de overeengekomen rentevastperiode staat voor zover relevant:

"(…)

1. SAMENVATTING VAN UW OFFERTE MET NUMMER [nummer hypothecaire geldlening]

(…)

Totale bedrag dat u nodig heeft	***EUR***	***267.308,27***
• *Huidige hypotheek*	*EUR*	*264.250,00*
• *Te betalen vergoeding*	*EUR*	*3.058,27*

(…)
Specificatie van de vergoeding per leningdeel

Omdat u de lening verandert moet u een vergoeding betalen.

Nummer leningdeel	***Verschuldigde vergoeding***
[nummer Leningdeel 2]	*EUR 3.058,27*

De vergoeding die u moet betalen is EUR 3.058,27. In de bijgevoegde specificatie leggen wij u uit hoe de vergoeding is berekend. (…)

(…)"

2.6 In de vergoedingsspecificatie bij de hypotheekofferte van 30 november 2018 heeft de Bank uitsluitend uitgelegd hoe de vergoeding voor vervroegd aflossen (hierna: Boeterente) van € 3.058,27 voor Leningdeel 2 is berekend.

2.7 Op 9 maart 2019 heeft de Bank aan Consumenten een aflossingsnota tegen 26 maart 2019 gestuurd. Hierin staat een Boeterente van € 17.928,64 vermeld.

2.8 Op 27 maart 2019 heeft de rechtsbijstandverlener van Consumenten aan de Bank een brief gestuurd. Hierin staat voor zover relevant:

"(…)

(…) Op 9 maart 2019 ontving cliënt een terugbetaalnota waarin staat dat de definitieve vergoeding € 17.928,64 bedraagt, in plaats van € 3.058,27. (…)

(…)

Cliënt is het met de berekening van deze boeterente niet eens en zal onder protest betalen.
(…)

(…) Om te voorkomen dat u hem dat later tegenwerpt als een erkenning van de juistheid van dat bedrag, laat ik u hierbij uitdrukkelijk namens cliënt weten dat hij onder protest betaalt en dat hij aanspraak blijft maken op terugbetaling van de vergoeding voor de boeterente voor zover die hoger is dan een bedrag van € 3.058,27. (…)

(…)"

2.9 Op 29 maart 2019 is de hypotheekakte gepasseerd. Op de nota van afrekening staat een bedrag van € 17.928,64 aan Boeterente vermeld.

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering van Consumenten

3.1 Consumenten vorderen dat de Bank wordt veroordeeld om aan Consumenten een bedrag van € 16.086,84 te betalen, te vermeerderen met de wettelijke rente over dit bedrag vanaf 29 maart 2019 tot de dag der algehele voldoening.

Grondslagen en argumenten daarvoor

3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslag. Naar de Commissie begrijpt hebben Consumenten zich op het standpunt gesteld dat zij een bedrag van € 14.870,37 onverschuldigd aan de Bank hebben betaald. De Bank heeft een fout gemaakt doordat zij Consumenten op 30 november 2018 heeft geïnformeerd dat zij bij het omzetten van de hypothecaire geldlening een bedrag van € 3.058,27 aan Boeterente verschuldigd zouden zijn, terwijl het bedrag aan Boeterente in werkelijkheid € 17.928,64 bleek te zijn. Consumenten hebben laatstgemeld bedrag onder protest bij de notaris betaald om het passeren van de hypotheekakte doorgang te kunnen laten vinden. Daarnaast vorderen Consumenten vergoeding van de notariskosten van € 1.016,47. De redenen voor het omzetten van de hypothecaire geldlening waren de plannen van Consumenten voor de verbouwing van hun woning. Indien de Bank geen fout had gemaakt, hadden Consumenten – naar de Commissie begrijpt – de kosten van de verbouwing ten opzichte van het bedrag aan Boeterente te hoog gevonden en hadden zij hun verbouwingsplannen niet doorgezet. In dat geval hadden Consumenten de hypothecaire geldlening niet aangevraagd. De kosten van de notaris hadden zij dan ook niet gemaakt. Ten slotte vorderen Consumenten vergoeding van de buitengerechtelijke kosten van € 200,-, die zij hebben moeten maken omdat zij een gemachtigde hebben ingeschakeld, die buitengerechtelijke werkzaamheden voor hen heeft verricht.

Verweer van de 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 kern van het geschil tussen partijen betreft het antwoord op de vraag of Consumenten gerechtvaardigd erop mochten vertrouwen dat de Bank € 3.058,27 aan Boeterente bij hen in rekening zou brengen in plaats van € 17.928,64. De Commissie is van oordeel dat dat niet het geval is. Dat zal hierna worden toegelicht.

Wat is het juridisch kader voor een geslaagd beroep op gerechtvaardigd vertrouwen?

4.2 Voor de beantwoording van de vraag of Consumenten gerechtvaardigd erop mochten vertrouwen dat de Bank € 3.058,27 aan Boeterente bij hen in rekening zou brengen in plaats van € 17.928,64, is artikel 3:35 van het Burgerlijk Wetboek (hierna: BW) van belang. Hierin staat dat 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, geen beroep kan worden gedaan op het ontbreken van een met deze verklaring overeenstemmende wil. Gerechtvaardigd vertrouwen wordt niet aangenomen, indien Consumenten, gelet op de omstandigheden van het geval, behoorden te twijfelen aan de juistheid van de mededeling van de Bank. Dit wordt ook wel de *onderzoeksplicht* genoemd (zie ook Geschillencommissie Kifid 2019-742 en Geschillencommissie Kifid 2019-788).

Mochten Consumenten gerechtvaardigd erop vertrouwen dat de Bank € 3.058,27 aan boeterente bij hen in rekening zou brengen in plaats van € 17.928,64?

4.3 Voor de Commissie is komen vast te staan dat Consumenten een tussentijdse wijziging voor Leningdeel 1 én voor Leningdeel 2 hebben aangevraagd. Dat blijkt uit het wijzigingsformulier, hiervoor genoemd onder 2.3. De Bank heeft vervolgens een fout gemaakt door Consumenten een offerte te verstrekken waarin *uitsluitend* Boeterente voor Leningdeel 2 wordt berekend. Dát de Bank een fout heeft gemaakt door Consumenten verkeerd te informeren over de hoogte van de verschuldigde Boeterente, is tussen partijen niet in geschil. Waar partijen het niet over eens zijn, is het antwoord op de vraag welke consequenties er voor de Bank moeten worden verbonden aan de fout die zij heeft gemaakt. De Commissie is van oordeel dat hieraan voor de Bank geen consequenties verbonden kunnen worden. In tegenstelling tot wat zij hebben aangevoerd, hadden Consumenten *niet* met het lezen van de bovenaan de offerte vermelde bedragen – de Commissie begrijpt dat Consumenten hiermee de samenvatting, hiervoor opgenomen onder 2.5, bedoelen – mogen volstaan, maar mocht van hen verwacht worden dat zij de *gehele* offerte nauwkeurig hadden gelezen. De Commissie is van oordeel dat de offerte dan vragen had moeten oproepen. Het voorgaande klemt te meer nu Consumenten bij de aanvraag van de hypothecaire geldlening zijn bijgestaan door de Adviseur.

Van de Adviseur mocht verwacht worden dat zij de Bank had gewezen op de fout in de offerte, althans hierover vragen had gesteld bij de Bank. Nu Consumenten niet aan hun onderzoeksplicht hebben voldaan, slaagt hun beroep op gerechtvaardigd vertrouwen niet.

Is de Bank verplicht de notariskosten aan Consumenten te vergoeden?

4.4 Nu de Commissie heeft vastgesteld dat Consumenten en de Adviseur de fout in de offerte hadden moeten ontdekken en het beroep op gerechtvaardigd vertrouwen niet slaagt, kan het niet aan de Bank worden tegengeworpen dat Consumenten het passeren van de hypotheekakte doorgang hebben laten vinden. Daaruit volgt dat de Bank niet aansprakelijk is voor de notariskosten van € 1.016,47.

Is de Bank verplicht de buitengerechtelijke kosten aan Consumenten te vergoeden?

4.5 De vordering van Consumenten ter zake van de buitengerechtelijke kosten deelt het lot van de overige vorderingen van Consumenten. Nu er voor toewijzing van die vorderingen geen rechtsgrond bestaat, is er ook geen aanleiding voor vergoeding van de buitengerechtelijke kosten van € 200,-.

Conclusie

4.6 De conclusie is dat de Bank niet verplicht is om een bedrag van € 14.870,37 als onverschuldigd aan Consumenten terug te betalen. De Bank is evenmin verplicht de notariskosten van € 1.016,47 en de buitengerechtelijke kosten van € 200,- aan Consumenten te betalen. De Commissie wijst de vordering van Consumenten af.

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.