Uitspraak Commissie van Beroep 2014-004 d.d. 28 januari 2014
(prof. mr. F.R. Salomons (voorzitter), mr. J.B. Fleers, drs. P.H.M. Kuijs AAG, mr. F.P. Peijster en mr. R.J.F. Thiessen, leden, en mr. M.J. Drijftholt, secretaris)

Samenvatting

Hypothecaire geldlening. Zorgplicht bank. Gedragscode Hypothecaire Financieringen. Overkreditering. Bank heeft voldaan aan zorgplicht.

Klik hier voor de uitspraak in eerste aanleg.

1. De procedure in hoger beroep

1.1 Appellante (hierna: belanghebbende) heeft bij een op 29 april 2013 gedateerd en op 2 mei 2013 ontvangen beroepschrift (met bijlagen) op de voet van artikel 43.1 van het Reglement Ombudsman & Geschillencommissie Financiële Dienstverlening in verbinding met artikel 5 van het Reglement Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening de uitspraak van de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening (de Geschillencommissie) van 20 maart 2013 ter toetsing voorgelegd aan de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening (de Commissie van Beroep).

1.2 Verweerster in beroep (hierna: de bank) heeft een op 24 juli 2013 gedateerd verweerschrift (met bijlagen) ingediend.

1.3 De Commissie van Beroep heeft de zaak mondeling behandeld op 26 augustus 2013. Beide partijen waren aanwezig. Partijen hebben hun standpunt nader toegelicht en vragen van de Commissie van Beroep beantwoord. De advocaat van belanghebbende heeft zich ter zitting bediend van pleitaantekeningen, die zijn overgelegd. Van de zijde van belanghebbende is ter zitting voorts een jaaroverzicht in het geding gebracht.

2. De procedure in eerste aanleg

Voor het verloop van de procedure in eerste aanleg verwijst de Commissie van Beroep naar de aan deze uitspraak gehechte uitspraak van de Geschillencommissie.

3. Beoordeling van het hoger beroep

3.1 Voor de beoordeling van het onderhavige geschil neemt de Commissie van Beroep de volgende feiten tot uitgangspunt.

3.2.1 In het kader van de financiering van een aan te kopen woning te X heeft belanghebbende zich in 2008 tezamen met haar echtgenoot tot de bank gewend. Op dat moment woonden zij in een appartement te Y, waarvoor reeds een hypothecaire geldlening van € 405.000,- bij de bank liep. Ook liep bij de bank een hypothecaire geldlening van € 129.600,- ten behoeve van een recreatiewoning te Z.

3.2.2 Daarnaast waren belanghebbende en haar echtgenoot eigenaar van een recreatiewoning in Spanje, waarvoor een hypothecaire geldlening van € 180.000,- bij een andere financier liep.

3.2.3 Op 31 juli 2008 heeft de bank, rekening houdend met de op basis van een taxatie verwachte verkoopopbrengst van het appartement te Y, een offerte uitgebracht voor een hypothecaire geldlening van € 710.000,-. De lening was opgebouwd uit een overbruggings-financiering van € 125.000,- en drie aflossingsvrije delen van respectievelijk € 200.000,-, € 205.000,- en € 180.000,-.
Omdat het leveringstraject van de woning in X een lange periode in beslag nam, heeft de bank op 17 juli 2009 een nieuwe offerte uitgebracht (overbruggingsfinanciering van € 105.000,-, drie aflossingsvrije delen van respectievelijk € 205.000,-, € 190.000,- en € 200.000,-). Belanghebbende en haar echtgenoot hebben deze offerte ondertekend. De hypothecaire geldlening op de recreatiewoning te Z bleef zelfstandig gehandhaafd. De recreatiewoning te Spanje is niet betrokken in de financiering.

3.2.4 Eind 2011 is het appartement te Y verkocht voor een bedrag van € 370.000,-. Omdat er een hypothecaire geldlening van € 405.000,- op de woning rustte, zag belanghebbende zich op dat moment, met inbegrip van het bedrag van de overbruggingsfinanciering, met een restschuld van € 140.000,- geconfronteerd.

3.3 Belanghebbende stelt dat de bank tekortgeschoten is in haar zorgplicht omdat de financiering nooit verstrekt had mogen worden gezien de financiële positie van haar en haar echtgenoot, terwijl de bank bovendien rekening had moeten houden met eventuele risico's die zich zouden kunnen manifesteren, waaronder het overlijden van haar echtgenoot. Belanghebbende vordert, na wijziging van haar eis in hoger beroep:

(i) verklaring voor recht dat de bank tekort is geschoten in haar zorgplicht jegens haar;

(ii) primair
a. veroordeling tot betaling van € 140.000,-, te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf 30 december 2011, althans een datum die de Commissie van Beroep juist acht;
b. betaling van de premie overlijdensrisicoverzekering over de perioden van 2009 t/m 2012 en van 2013 tot 2021;

subsidiair
veroordeling tot betaling van een door de Commissie van Beroep te begroten schadevergoeding, te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf het moment dat de schade zich heeft voorgedaan, althans een datum die de Commissie van Beroep juist acht;

(iii) verklaring voor recht dat de bank is gehouden tot vergoeding van alle door belanghebbende en haar echtgenoot te lijden schade die voortvloeit uit een eventuele verplichte verkoop van de woning in Spanje voor zover die voortvloeit uit financiële problemen die er niet zouden zijn geweest als de financiering van de woning te X niet door de bank was verstrekt, althans een zodanige verklaring voor recht als de Commissie van Beroep juist acht;

(iv) veroordeling tot vergoeding van proceskosten in beide instanties.

3.4 De bank bestrijdt de vordering van belanghebbende in alle onderdelen.

3.5 De Geschillencommissie heeft de vordering van belanghebbende zoals deze luidde in eerste aanleg, afgewezen. Hetgeen zij daartoe heeft overwogen, kan als volgt worden samengevat. Bij belanghebbende en haar partner bestond de uitdrukkelijke wens zich op korte termijn in X te vestigen en daar een woning aan te kopen. Uit de gevoerde gesprekken en het opgemaakte taxatierapport volgde dat er op dat ogenblik een ruime overwaarde op het appartement te Y bestond. Gelet op een inkomen van € 116.000,- in 2008 en de beschikbare vermogensbestanddelen, bestaande uit de niet volledig gefinancierde recreatiewoning te Z, de overwaarde op het appartement te Y en de beleggingen met een waarde van € 200.000,-, acht de Geschillencommissie de financiering volgens de destijds geldende maatstaven, hoewel krap, niet onverantwoord. Gezien het voorgaande acht de Geschillencommissie de opmerking van de bank dat belanghebbende "meer dan vermogend was", zodat geen overlijdensrisicoverzekering nodig was, in dat tijdsperspectief bezien, niet onjuist. Voorts overweegt de Geschillencommissie dat indien de recreatiewoning in Spanje zou zijn betrokken in het financieringsvoorstel, dit voorstel eveneens binnen de destijds geldende normen viel.

3.6 Naar aanleiding van de klachten van belanghebbende overweegt de Commissie van Beroep het volgende.

3.7 De Geschillencommissie heeft bij haar beoordeling tot vertrekpunt genomen dat in de periode dat belanghebbende en haar echtgenoot zich tot de bank wendden in verband met hun wens de woning in X te kopen en te financieren bij de bank, uitgegaan mocht worden van een ruime overwaarde op het appartement te Y (bij de offerte van 31 juli 2008 werd gerekend met een verkoopprijs van € 530.000,-, bij die van 17 juli 2009 met een verkoopprijs van € 510.000,-). De Geschillencommissie heeft daarbij overwogen dat de omstandigheid dat het appartement te Y bij verkoop eind 2011 de verwachte overwaarde niet heeft opgeleverd, een omstandigheid is die destijds in redelijkheid niet te voorzien was. Terecht is belanghebbende niet opgekomen tegen dit vertrekpunt en deze overweging van de Geschillencommissie. Dit betekent dat de voor belanghebbende teleurstellende verkoopopbrengst bij de beoordeling van het onderhavige geschil moet worden weggedacht. Omdat het de bedoeling was dat de overbruggingsfinanciering zou worden afgelost uit de opbrengst van het appartement te Y, bestond in de periode 2008/2009 derhalve de

reële verwachting dat - na verkoop van dat appartement - de totale financiering van de woning te X een bedrag zou belopen van € 585.000,- (offerte 2008) respectievelijk € 595.000,- (offerte 2009) tegenover een eerdere financiering van het appartement te Y van € 405.000,-. Een en ander zou derhalve een extra financieringslast meebrengen van € 180.000,- respectievelijk € 190.000,-.

3.8 Bij de beoordeling van het verwijt van belanghebbende aan de bank dat sprake is geweest van overkreditering zal de Commissie van Beroep uitgaan van het genoemde bedrag van € 595.000,- als het hoogste van de beide offertes. De bank heeft in haar "Aanvraag financiering particulieren" gerekend met een bedrag van € 724.600,-. De Commissie van Beroep begrijpt dat dit bedrag de som is van het meergenoemde bedrag van € 595.000,- en het financieringsbedrag betreffende de recreatiewoning te Z (€ 129.600,-).
Voor zover belanghebbende heeft bedoeld de bank te verwijten dat zij ook rekening had moeten houden met de financiering van de woning in Spanje, volgt de Commissie van Beroep haar niet in dit verwijt. Tegenover de betwisting door de bank dat zij met deze financiering bekend was, heeft belanghebbende het tegendeel onvoldoende aannemelijk gemaakt. Het standpunt van de bank strookt met de als producties 5 en 7 bij verweerschrift in hoger beroep overgelegde e-mails van de echtgenoot van belanghebbende aan de bank, waarin uitsluitend melding wordt gemaakt van de financiering van de woning te Y en die van de recreatiewoning te Z. Voor zover wordt betoogd dat de bank actiever had behoren te zijn bij het verkrijgen van informatie betreffende de financiering van de woning in Spanje, mist dit betoog goede grond. Op overeenkomstige gronden verwerpt de Commissie van Beroep de klacht dat ten onrechte geen rekening is gehouden met de aan die woning verbonden servicekosten, nog daargelaten dat belanghebbende een wel zeer ruime uitleg geeft aan dat begrip door daaronder simpelweg begrepen te achten alle kosten die samenhangen met de eigendom.

3.9 In de 'inkomens/lasten toets' – onderdeel van voornoemde "Aanvraag financiering particulieren" – heeft de bank het percentage van de totale genormeerde woon- en financieringslasten ten opzichte van de toegestane woon- en financieringslasten berekend op 87,9%. De bank heeft bij verweerschrift in hoger beroep uiteengezet dat de 'inkomens/-lasten toets' is gebaseerd op de Gedragscode Hypothecaire Financieringen (hierna: de Gedragscode), die weer is gebaseerd op de zogeheten Nibudnormen. De bank is daarbij uitgegaan van een bruto jaarinkomen van de echtgenoot van belanghebbende van € 139.180,-. Ter zitting in hoger beroep is van de zijde van belanghebbende overgelegd een jaaroverzicht, waaruit gebleken is dat de bank aldus een te hoog inkomen tot uitgangspunt heeft genomen bij haar berekening en dat het juiste bruto jaarinkomen € 116.000,- bedroeg. Aangenomen moet worden dat de bank hier een verwijt valt te maken aangezien zodanig bedrag reeds is genoemd in de offerte van 2008, zodat de conclusie gerechtvaardigd is dat de bank op de hoogte was van dat lagere jaarinkomen. De Geschillencommissie heeft overigens dit lagere jaarinkomen en niet het genoemde bedrag van € 139.180,- in haar overwegingen betrokken. De omstandigheid dat het door de bank berekende percentage van 87,9 in verband hiermee bijstelling behoeft, laat echter onverlet dat de Commissie van Beroep met de Geschillencommissie de financiering volgens de toen geldende maatstaven niet onverantwoord acht. Voor dit oordeel is van belang dat de echtgenoot van belanghebbende destijds aan de bank heeft bericht dat de huuropbrengst

van de recreatiewoning te Z ongeveer € 8.000,- bedraagt en daarmee ruimschoots de financieringslasten dekt en dat de inkomsten van de vastgoed-cv's ongeveer € 15.000,- bedragen, terwijl de bank enkel rekening heeft gehouden met een bedrag van € 6.000,- aan huurinkomsten. De 'inkomens/lasten toets' strookt óók bij een bruto jaarinkomen van € 116.000,- met de uit de Gedragscode voortvloeiende normen voor het bepalen van de maximale leencapaciteit indien de bank – zoals haar op grond van de opgave door de echtgenoot van belanghebbende zou zijn toegestaan - rekening zou hebben gehouden met slechts een zeer gering hoger bedrag dan € 6.000,- aan inkomsten uit beide genoemde inkomstenbronnen, door de Commissie van Beroep berekend op € 2.000,-. Van overkreditering is dan ook geen sprake.

De Commissie van Beroep memoreert met de bank ten overvloede dat de bank – overigens in overeenstemming met de Gedragscode - in haar 'inkomens/lasten toets' een toetsrente heeft gehanteerd van 5,8% terwijl in werkelijkheid een rente is verschuldigd van 4,2% en voorts dat in deze toets is uitgegaan van een annuïtaire aflossing in 30 jaar terwijl in werkelijkheid niet wordt afgelost.

3.10 Nadat belanghebbende in haar beroepschrift had geklaagd dat onduidelijk was aan de hand van welke maatstaf de 'inkomens/lasten toets' was uitgevoerd, heeft de bank als gezegd uiteengezet dat deze is gebaseerd op de Gedragscode, die weer is gebaseerd op de Nibudnormen. Naar de Commissie van Beroep uit de reactie daarop van de zijde van belanghebbende (in het bijzonder pleitnota p. 5, eerste alinea) begrijpt, is daarmee genoegzaam tegemoetgekomen aan het bezwaar van belanghebbende. De 'inkomens/lasten toets' dateert van november 2009. Zoals hiervoor is overwogen, is bij hantering van deze toets met de door de Commissie van Beroep juist geoordeelde aanpassing van enkele uitgangspunten geen sprake van overkreditering. Omdat volgens de eigen stellingen van belanghebbende in 2009 een strengere toets aangewezen was dan in 2008, mist belanghebbende belang bij bespreking van de vraag of nu bij de beoordeling de offerte van 2008 dan wel die van 2009 uitgangspunt zou moeten zijn. Anders dan belanghebbende heeft betoogd, was de bank niet gehouden de 'inkomens/lasten toets' met een berekening van "het maximale hypotheekbedrag" toe te sturen. Belanghebbende heeft bij de mondelinge behandeling, onder verwijzing naar diverse bepalingen van de Gedragscode, een aantal nieuwe verwijten tot de bank gericht. Nu niet valt in te zien waarom belanghebbende deze klachten niet reeds bij beroepschrift naar voren had kunnen brengen, laat de Commissie van Beroep deze klachten – wat daar ook van zij - als in strijd met de goede procesorde verder onbesproken.

3.11 Belanghebbende heeft voorts als klacht naar voren gebracht dat zij en haar echtgenoot op huwelijkse voorwaarden zijn getrouwd, hetgeen betekent dat zij een ander risicoprofiel heeft dan haar echtgenoot, terwijl de bank haar toch hoofdelijk heeft laten tekenen voor de financiering. Deze klacht faalt reeds bij gebreke van enige nadere uitwerking. Belanghebbende heeft in het geheel niet toegelicht hoe het tussen haar en haar echtgenoot geldende huwelijksvermogensregime te dezen van invloed zou kunnen of moeten zijn geweest. Zodanige toelichting valt ook niet te lezen in de overgelegde brief van de bank van 8 januari 2013, waarnaar belanghebbende in dit kader verwijst.

3.12 De Geschillencommissie heeft overwogen dat zij de opmerking van de bank dat belanghebbende "meer dan vermogend was", zodat geen overlijdensrisicoverzekering nodig was, in tijdsperspectief bezien, niet onjuist acht en dat de omstandigheid dat de bank thans gezien de huidige marktomstandigheden wel een overlijdensrisicoverzekering adviseert, dit niet anders maakt. Hiertegen komt belanghebbende op in hoger beroep. Bij de beoordeling van deze klacht staat voorop dat belanghebbende destijds, op eigen initiatief, een overlijdensrisicoverzekering heeft afgesloten tot een bedrag van € 150.000,- en dat, zoals overwogen, de financiering die hier tot uitgangspunt is genomen (waarbij de teleurstellende verkoopopbrengst moet worden weggedacht) een extra financieringslast zou meebrengen van € 190.000,-.
Zo bezien, bracht de nieuwe financieringssituatie slechts een beperkte wijziging mee in de financiële risico's als gevolg van eventueel overlijden van de echtgenoot van belanghebbende. De Commissie van Beroep kan in het licht hiervan niet inzien dat enig verband bestaat tussen deze nieuwe financiering en de wens van belanghebbende het overlijdensrisico tot een aanmerkelijk hoger bedrag te verzekeren. Anders dan belanghebbende heeft gesteld, kan in de brief van de bank van 8 januari 2013 niet een daartoe strekkend advies worden gelezen. In deze brief worden verschillende mogelijkheden opgesomd om het tekort bij overlijden af te dekken en wordt het afsluiten van een aanvullende overlijdensrisicoverzekering genoemd als een van deze mogelijkheden. De brief eindigt met de opmerking dat verkoop van een van de panden de meest voor de hand liggende optie is. De overweging van de Geschillencommissie dat de bank thans wel een overlijdensrisicoverzekering adviseert, mist dus feitelijke grondslag. Overigens onderschrijft de Commissie van Beroep, gelet op de beschikbare vermogensbestanddelen, het oordeel van de Geschillencommissie dat de bank niet is tekortgeschoten in haar zorgplicht door belanghebbende niet te adviseren een overlijdensrisicoverzekering af te sluiten. Belanghebbende en haar echtgenoot beschikten immers over de niet volledig gefinancierde recreatiewoning te Z en de woning in Spanje (zelfs indien met de financiering daarvan rekening zou worden gehouden, had deze woning een aanzienlijke overwaarde, volgens de eigen stellingen van belanghebbende, van € 300.000,-). Daarnaast beschikten zij, alweer volgens de eigen stellingen van belanghebbende, over een vermogen van in elk geval € 300.000,-. Dat een deel daarvan niet liquide was, zoals belanghebbende stelt, is hierbij niet van belang.

3.13 De voorgaande overwegingen voeren de Commissie van Beroep tot de conclusie dat de bank niet heeft gehandeld in strijd met enige zorgplicht door aan belanghebbende en haar echtgenoot een financieringsvoorstel te doen zoals door hen aanvaard en door hun niet te adviseren een overlijdensrisicoverzekering af te sluiten. De overige stellingen en verweren van partijen behoeven na het voorgaande geen afzonderlijke bespreking.

4. Slotsom en kosten

4.1 De slotsom luidt dat het beroep van belanghebbende faalt. De bestreden beslissing zal derhalve worden gehandhaafd.

4.2 De Commissie van Beroep ziet geen aanleiding voor een kostenveroordeling.

5. Beslissing

De Commissie van Beroep handhaaft de bestreden beslissing van de Geschillencommissie.