Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2019-559
(mr. R.J. Paris, voorzitter en mr. F. Faes, secretaris)

Klacht ontvangen op	: 1 maart 2019
Ingediend door	: de heer [naam Consument 1] (verder te noemen: Consument 1) en mevrouw [naam Consument 2] (verder te noemen: Consument 2) gezamenlijk te noemen: Consumenten
Tegen	: ING Bank N.V., gevestigd te Amsterdam, verder te noemen: de Bank
Datum uitspraak	: 6 augustus 2019
Aard uitspraak	: Niet-bindend advies

Samenvatting

Consumenten verwijten de Bank dat zij haar zorgplicht heeft geschonden bij de afwikkeling van hun hypothecaire geldlening in verband met het einde van hun relatie en nieuw af te sluiten geldleningen door Consumenten. Volgens Consumenten is tussen Consument 1 en de Bank een overeenkomst tot stand gekomen over de hoogte van het te lenen bedragen. Naar het oordeel van de Commissie is een dergelijke overeenkomst niet tot stand gekomen en mochten Consumenten daar ook niet gerechtvaardigd op vertrouwen; er was op dat moment namelijk nog geen concrete woning aangekocht. De vorderingen worden afgewezen.

1. Procesverloop

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

- de door Consumenten ingediende klachtbrief;
- het verweerschrift van de Bank;
- de repliek van Consumenten;
- de dupliek van de Bank;
- de verklaring van Consumenten met hun keuze voor niet-bindend advies.

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 In 2008 hebben Consumenten een woning in [plaatsnaam I] gekocht en hun appartement in [plaatsnaam II] in de verkoop gezet. Voor de aankoop van de woning in [plaatsnaam I] en de financiering van het appartement in [plaatsnaam II] hadden Consumenten een hypothecaire geldlening afgesloten bij de Bank.

2.2 Omdat het appartement in [plaatsnaam II] niet verkocht raakte, hebben Consumenten het appartement verhuurd. In 2014 is het appartement verkocht. In verband met de daarbij ontstane restschuld zijn Consumenten in overleg getreden met de Bank over een oplossing. Na overleg met de Bank is de hypothecaire geldlening voor de woning in [plaatsnaam I] geherstructureerd en is het verkoopverlies (restschuld) van € 120.000,- van het appartement meegefinancierd.

2.3 In mei 2017 hebben Consumenten besloten om hun relatie te beëindigen. In het kader hiervan diende de woning te [plaatsnaam I] te worden verkocht. Alvorens tot verkoop van de woning over te gaan, heeft er op verzoek van Consumenten overleg plaatsgevonden tussen Consumenten en de Bank. In de periode mei-juni 2017 is er tussen partijen veelvuldig via e-mail gecommuniceerd over de verkoop van de woning, de financiering van de rest-schuld en de mogelijkheden voor Consumenten om ieder een nieuwe woning te kopen.

2.4 De woning in [plaatsnaam I] is in december 2017 verkocht. De leveringsakte is in februari 2018 gepasseerd. De verkoopopbrengst was niet genoeg om de openstaande hypotheek-schuld af te lossen. Er bleef een restschuld over van € 100.842,-. Consument 2 heeft haar deel van de restschuld (€ 53.000,-), zoals afgesproken, in februari 2018 voldaan. Het resterende gedeelte van de restschuld was voor rekening van Consument 1.

2.5 Consument 1 heeft in oktober 2018 een eigen woning gekocht voor een bedrag van € 110.500,-.

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering Consumenten

3.1 Consumenten vorderen vergoeding van de door hen geleden schade als gevolg van het handelen van de Bank. De schade bestaat uit de volgende schadeposten:

- in juni 2017 heeft de Bank toegezegd dat Consument 1 een appartement kon financieren van € 145.000,- en later werd dit zelfs € 170.000,-. Uiteindelijk heeft Consument 1 maar een appartement van € 110.500,- kunnen financieren. Een verschil van € 59.500,-;
- Consument 1 heeft door het wanbeleid en de onterechte bedragen die door de Bank zijn voorgehouden uiteindelijk een woning kunnen kopen voor een bedrag van € 110.500,-.

Op basis van de cijfers van het CBS zijn de huizenprijzen in die periode juni 2017-oktober 2018 met 10,3% gestegen.
Consument 1 had, als de Bank direct een deugdelijk hypotheekadvies had verstrekt, de woning kunnen kopen voor € 100.181,-. Consumenten begroten hun schade als gevolg hiervan op € 10.319,-;

- de huur van een opslagbox voor de periode van januari 2018 t/m oktober 2018 voor een totaalbedrag van € 1.240,-;
- de kosten voor kinderopvang voor de periode januari 2018 t/m oktober 2018, totaal € 1.000,-;
- een vergoeding van de tijd die Consumenten hebben besteed aan de klacht, begroot op € 10.000,- exclusief BTW;
- een vergoeding voor de geleden immateriële schade, begroot op € 30.000,-, en
- een vergoeding van de advocaatkosten.

Grondslagen en argumenten daarvoor

3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslag:
De Bank heeft zich niet gedragen zoals van een redelijk bekwaam en redelijk handelend adviseur verwacht had mogen worden; zij heeft hierbij onzorgvuldig en nalatig gehandeld. Voorts heeft de Bank misbruik van haar machtspositie gemaakt. In het kader hiervan hebben Consumenten het volgende gesteld:

- In juni 2017 is er tussen Consumenten en de Bank een deal tot stand gekomen. De Bank heeft per e-mailbericht een voorstel gedaan inclusief een uitwerking toekomstige hypotheekberekening, zonder enig voorbehoud. Het aanbod is door Consumenten aanvaard. Er is tussen partijen een overeenkomst tot stand gekomen. De Bank is de overeenkomst niet nagekomen.
  In juni 2017 is door de Bank de toezegging gedaan dat Consument 1 een hypothecaire geldlening kon krijgen van € 145.000,- plus de financiering kosten koper en restschuld. Uiteindelijk heeft Consument 1 slechts een appartement kunnen financieren van € 110.500,-.
- Consumenten hebben zich bij de herstructurering in 2014 als ook in 2017 proactief opgesteld en geprobeerd om in gezamenlijk overleg met de Bank tot een oplossing te komen. In 2017 hebben Consumenten het volgende voorstel aan de Bank gedaan: Consument 2 zou, na verkoop van de woning, direct € 53.000,- aan de Bank betalen, waardoor de restschuld van € 100.000,- verder vermindert naar € 50.000,-. Het restant restschuldbedrag van € 50.000,- zou door Consument 1 meegefinancierd worden in zijn nieuwe hypothecaire geldlening. Hij zou dan een geldlening kunnen krijgen van € 145.000,- plus financiering kosten koper en zijn gedeelte van de restschuld.

- Consumenten hebben door toedoen van de Bank lange tijd in een onzekere periode geleefd. Consument 1 heeft noodgedwongen een kleinere woning met slechts een slaapkamer in plaats van twee slaapkamers, kunnen kopen. Het co-ouderschap is door toedoen van de Bank pas 10 maanden later tot stand gekomen. Consumenten hebben als gevolg van het handelen van de Bank emotionele schade geleden.
- Ook de klachtafhandeling hebben Consumenten als zeer klantonvriendelijk ervaren. De Bank heeft geen energie gestoken in de klachtenafhandeling met als gevolg dat Consumenten zeer ontevreden zijn. De Bank hanteert een afpoeier-mentaliteit.

Verweer van de Bank

3.3 De Bank heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren gevoerd:
De Bank heeft niet onzorgvuldig jegens Consumenten gehandeld. In het kader hiervan heeft de Bank het volgende aangevoerd:

- Op grond van artikel 150 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering is het aan Consumenten om hun stellingen te bewijzen. Consumenten hebben nagelaten om maar een begin van bewijs over te leggen voor hun stellingen dat zij (door toedoen van de Bank) schade hebben geleden.
- De betreffende e-mailwisseling van 19 juni 2017 betreft geen hypotheekofferte. Het gaat hierbij om het kaderen van de uitgangspunten en dus om handelingen in de precontractuele fase die nadrukkelijk niet opgevat kunnen worden als het doen van een concreet aanbod. Dit alleen al vanwege het feit dat er op dat moment nog geen onderpand was aangekocht door Consument 1 waarvoor een hypotheek benodigd was. Van een aanbod is eerst sprake nadat de Bank aan de hand van een door Consument 1 ingediende hypotheekaanvraag een hypotheekofferte met daarin alle essentialia uitbrengt. Het was slechts een indicatie.
- De Bank is bij een hypotheekaanvraag gebonden aan regels. De aanvraag van een hypothecaire financiering moet te allen tijde voldoen aan de Gedragscode Hypothecaire Financeringen. Daarnaast is een aanvraag afhankelijk van een aantal factoren, zoals het inkomen, de hypotheekrente, de rentevastperiode, de toetsrente, de waarde van de aangekochte woning en BKR-genoteerde leningen. Daarnaast moet de aanvraag voldoen aan de op dat moment geldende wet- en regelgeving. Pas bij een concrete hypotheekaanvraag kan worden beoordeeld of de aanvraag haalbaar is. Sinds januari 2018 mag een hypothecaire geldlening maximaal 100% van de marktwaarde van de woning bedragen. In het geval van Consument 1 heeft de Bank, in afwijking van de standaard regels, een financiering afgegeven van 145% van de marktwaarde van woning.
- Het is niet aan de Bank te wijten dat Consument 1 pas in oktober 2018 een woning heeft aangeschaft.
- De Bank betwist de diverse door Consumenten gestelde schadeposten.

4. Beoordeling

4.1 Samengevat ziet de klacht van Consumenten op de financiering van een nieuwe woning voor Consument 1 in het kader van de beëindiging van hun samenleving.

4.2 Consumenten stellen zich op het standpunt dat er in juni 2017 een overeenkomst tot stand gekomen is tussen de Bank en Consumenten. Consumenten stellen zich – naar de Commissie begrijpt – op het standpunt dat zij er gerechtvaardigd op hadden mogen vertrouwen dat de Bank een hypothecaire geldlening aan Consument 1 zou verstrekken waarmee hij een woning voor het bedrag van € 145.000,- zou kunnen kopen. De Bank heeft deze stelling betwist. Zij heeft daartoe aangevoerd dat van een toezegging aangaande een hypothecaire geldlening geen sprake kan zijn, nu op dat moment nog geen concrete woning door Consument 1 was aangekocht. Er was slechts sprake van een indicatie.

4.3 Allereerst dient de vraag te worden beantwoord of tussen partijen een overeenkomst tot stand is gekomen. Hierover merkt de Commissie op dat een overeenkomst tot stand komt door een aanbod en de aanvaarding daarvan als bedoeld in 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 Uit de door Consumenten overgelegde e-mailcorrespondentie blijkt dat er afspraken zijn gemaakt betreffende de mogelijkheden om de restschuld af te lossen en de bedragen die Consumenten mogelijk konden lenen. Er is echter niet gebleken dat de Bank in juni 2017 een hypotheekofferte aan Consument 1 heeft uitgebracht. Naar het oordeel van de Commissie is dan ook niet komen vast te staan dat er in juni 2017 een rechtsgeldige overeenkomst met betrekking tot het te lenen bedrag tot stand is komen. Hetgeen in de e-mailcorrespondentie vermeld staat, is niet zodanig concreet dat er gesproken kan worden over een rechtsgeldige overeenkomst.

4.5 Nu de Commissie van oordeel is dat niet is gebleken dat tussen Consumenten en de Bank een rechtsgeldige overeenkomst tot stand is gekomen waarmee Consument 1 een woning van € 145.000,- zou kunnen aankopen, dient te worden beoordeeld of Consumenten er in het onderhavige geval gerechtvaardigd op mochten vertrouwen dat de Bank daadwerkelijk een hypothecaire geldlening zou verstrekken waarmee Consument 1 een woning van € 145.000,- zou kunnen aankopen.

4.6 Hoewel de Commissie begrijpt dat Consumenten naar aanleiding van de besprekingen en correspondentie tussen partijen bepaalde verwachtingen hadden, kan zij Consumenten niet volgen in hun stelling dat sprake is van een gerechtvaardigd vertrouwen.

Met de Bank is de Commissie van oordeel dat een daadwerkelijke hypotheekofferte, en daarmee het te lenen bedrag, van veel factoren afhankelijk is. In dit geval had Consument 1 in juni 2017 nog geen woning aangekocht.
Gelet op het voorgaande hadden Consumenten redelijkerwijs moeten weten dat, nu in juni 2017 nog geen concrete woning was aangekocht, de Bank, zeker nadat de regelgeving per 1 januari 2018 gewijzigd was, niet gehouden kon worden aan de door haar in juni 2017 geschetste kaders. Het is de keuze van Consument 1 geweest eerst in oktober 2018 een eigen woning te kopen en in de tussentijd zijn de marktomstandigheden, waaronder de regelgeving, gewijzigd. Dat komt niet voor risico van de Bank.

4.7 Hoewel het door Consumenten wellicht anders is ervaren, is de Commissie van oordeel dat uit het klachtdossier niet blijkt dat de wijze waarop de Bank Consumenten bejegend heeft te wensen heeft overgelaten.

4.8 De Commissie concludeert dat de handelwijze van de Bank in dit geval geen aanleiding geeft haar nalatigheid, ernstig tekortschieten in de zorgplicht of misbruik van haar machtspositie te verwijten, zoals Consumenten hebben aangevoerd. Nu er van een tekortkoming zijdens de Bank geen sprake is geweest, komt de vraag naar schade niet meer aan de orde. Het bovenstaande in gezamenlijkheid overziende moet de Commissie concluderen dat de vordering van Consumenten zal worden afgewezen.

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.