Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2019-1017
(mr. R.J. Paris voorzitter, mr. F.H.E. Boerma, mr. dr. M.D.H. Nelemans, leden en mr. D.W.Y. Sie, secretaris)

Klacht ontvangen op	: 12 februari 2019
Ingediend door	: Consument
Tegen	: ING Bank N.V., gevestigd te Amsterdam, verder te noemen de Bank
Datum uitspraak	: 9 december 2019
Aard uitspraak	: Bindend advies

Samenvatting

Consument heeft gesteld dat de Bank heeft nagelaten hem te informeren over de boetebepaling gedurende de adviesgesprekken in de periode van 2014 tot eind 2015, waardoor hij bij verkoop van zijn woning werd overvallen met de in rekening gebrachte 'boete' oftewel vergoeding wegens vervroegde aflossing. Consument heeft na het advies van de Bank ervoor gekozen om één van de twee leningdelen aan te passen. Voor het aangepaste leningdeel is de boetebepaling komen te vervallen. De Commissie is van oordeel dat de in de offertes opgenomen bepalingen duidelijk zijn en niet voor tweeërlei uitleg vatbaar. In de offertes is bepaald dat Consument bij vrijwillig verkoop van de woning de vergoeding aan de Bank verschuldigd is. Dat de boetebepaling ongewijzigd van kracht zou blijven bij het ongewijzigde leningdeel, had voor Consument voldoende kenbaar moeten zijn. Weliswaar was het volledig geweest als de Bank het verval van de boetebepaling had vermeld. Dit kan de Bank echter niet verweten worden. Daarbij dient ook meegenomen te worden dat het advies van de Bank de wijziging voor beide leningdelen betrof. De vordering van Consument wordt afgewezen.

1. Procesverloop

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

- het door Consument digitaal ingediende klachtformulier;
- de aanvullende reactie van Consument;
- het verweerschrift van de Bank;
- de repliek van Consument;
- de dupliek van de Bank.

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

Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 21 november 2019 en zijn aldaar verschenen.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

2.1 Op 1 augustus 2007 hebben Consument en zijn partner via een adviseur een zogeheten Voordeelhypotheek (hierna: 'de hypothecaire geldlening') bij de rechtsvoorganger van de Bank gesloten. De hypothecaire geldlening bestond uit een Aflossingsvrij leningdeel van € 369.250,- en een Maatwerk leningdeel van € 200.000,-.

2.2 De offertes van 3 mei 2007 en 10 mei 2007 zijn door Consument en zijn partner getekend. In elk van deze offertes is het volgende opgenomen:

"***Opbouw van uw hypotheek***
Maatwerkdeel
(…)
Rentepercentage *4,8 % (top)*
Dit rentepercentage is inclusief 0,4% voordeel van de Voordeelhypotheek geldend voor uw eerste rentevaste periode
Aflossingsvrij deel
(…)
Rentepercentage *4,6% (top)*
Dit rentepercentage is inclusief 0,4% voordeel van de Voordeelhypotheek geldend voor uw eerste rentevaste periode
(…)

Boete bij vrijwillige verkoop onderpand
In geval van vervroegde algehele aflossing door de vrijwillige verkoop van het onderpand, biedt de Postbank u, mogelijk in afwijking van uw hypotheekakte, de volgende mogelijkheden.
Als u de financiering van een nieuw onderpand ook bij de Postbank onderbrengt kunt u uw huidige hypotheek boetevrij aflossen en een nieuwe hypothecaire financiering bij de Postbank aangaan tegen de dan geldende condities. Ook kunt u gebruik maken van de Meeneemregeling; de Postbank biedt u dan een nieuwe hypotheek aan voor het bedrag dat afgelost wordt en tegen dezelfde rentecondities als uw oude hypotheek. Wilt u een hypotheek afsluiten voor een hoger bedrag, dan kunt u voor de extra financieringsbehoefte een nieuwe hypotheek afsluiten tegen de dan geldende rentecondities. Ook kunt u kiezen voor Rentemiddeling. U krijgt dan de gewogen gemiddelde rente tussen de rente van uw oude hypotheek en de nieuwe rente.
Als u niet direct een nieuwe Postbank hypotheek afsluit, geen gebruik maakt van de Meeneemregeling of Rentemiddeling, of als het aanbod niet binnen de acceptatievoorwaarden past, dan bent u de Postbank een vergoeding voor vervroegde aflossen verschuldigd.
(…)

Sluit u binnen zes maanden na algehele aflossing opnieuw een Postbank hypotheek af, dan kunt u de eerder betaalde boete terugkrijgen. Bij het afsluiten van uw nieuwe hypotheek dient u hier duidelijk om te verzoeken."

2.3 Op de hypothecaire geldlening is onder meer de brochure 'Basisinformatie Postbank Hypotheken' (hierna: 'de voorwaarden') van toepassing. De voorwaarden luiden, voor zover relevant, als volgt:

"***Extra aflossen***
(…)
Wanneer mag u de gehele hypotheek boetevrij aflossen?
- Bij vrijwillige verkoop van uw woning. Dit geldt echter niet als u gekozen heeft voor de component 2 van de Voordeelhypotheek ('boete bij vrijwillige verkoop onderpand').
(…)
Heeft u een Voordeelhypotheek en gekozen voor component 2 ('boete bij vrijwillige verkoop onderpand')? Dan betaalt u deze vergoeding ook als u uw hypotheek vervroegd helemaal aflost bij de verkoop van het onderpand. In dat geval betaalt u een vergoeding zoals hieronder uitgelegd (met een maximum van 3% over het af te lossen bedrag).
(…)

Voordeel voor trouwe Postbankklanten
(…)
Heeft u een Voordeelhypotheek met component 2? Dan kunt u behalve rentemiddeling ook kiezen voor de Meeneemregeling. Dit houdt in dat als u uw hypotheek vervroegd heeft afgelost omdat u uw woning heeft verkocht, de Postbank u standaard een aanbod doet voor hetzelfde bedrag als het afgeloste bedrag, en tegen dezelfde voorwaarden als uw 'oude' Voordeelhypotheek. Maakt u geen gebruik van dit aanbod, of als het aanbod niet binnen de acceptatievoorwaarden zou passen, dan bent u de Postbank een boete verschuldigd. Sluit u echter binnen zes maanden weer een Postbank Hypotheek af, dan krijgt u de boete terug."

2.4 De hypotheekakte luidt, voor zover relevant, als volgt:

"*Over extra aflossingen is geen extra vergoeding verschuldigd in de navolgende gevallen:*
(…)
- indien algeheel wordt afgelost op ten gevolge van verkoop en levering in economische en juridische zin van het onderpand, tenzij u wilt aflossen in een rentevastperiode waarin voor u de component "vrijwillige boete bij verkoop onderpand" van de Voordeelhypotheek geldt.
Bij vervroegde algehele aflossing door verkoop van het onderpand biedt Postbank u opnieuw een hypothecaire lening aan voor hetzelfde bedrag dat afgelost wordt, tegen dezelfde rentecondities.

Indien u hier geen gebruik van wenst te maken, of deze verstrekking niet binnen de Postbank acceptatievormen zou vallen, bent u in een rentevaste periode waarin voor u de component "vrijwillige boet bij verkoop onderpand" van de Voordeelhypotheek geldt, bij vervroegde aflossing de vergoeding uit artikel 5.c. verschuldigd, met een maximum van drie procent (3 %) van het af te lossen bedrag"

2.5 Op 10 januari 2015 heeft de Bank Consument per brief de offerte voor een tussentijdse renteaanpassing van 4,8%, respectievelijk 4,6% naar 2,9% gestuurd voor beide leningdelen. Consument heeft ervoor gekozen alleen de rente van het Aflossingsvrije leningdeel aan te passen.

2.6 Op 28 november 2016 heeft de Bank aan Consument per brief bevestigd dat per 1 januari 2017 rentemiddeling wordt toegepast op het Aflossingsvrije leningdeel. De brief vermeldt verder dat de Bank Consument geen advies heeft gegeven over de renteaanpassing.

2.7 Op 23 juni 2018 heeft de Bank Consument een brief gestuurd die, voor zover relevant, als volgt luidt:

"*Uw notaris heeft ons laten weten dat u uw hypotheek volledig wilt aflossen. U ontvangt daarom hierbij de aflosnota van uw hypotheek, en meer informatie over het aflossen.*
(…)
Totale kosten voor deze aflossing
In totaal betaalt u € 6.000,00 voor deze aflossing. In dit bedrag hebben wij de kosten per leningdeel bij elkaar opgeteld:

[Maatwerk leningdeel]	*€ 6.000,00*
[Aflossingsvrije leningdeel]	*€ 0,00* +
Totale aflossingskosten	*€ 6.000,00*"

2.8 Op 5 september 2018 heeft Consument bij de Bank een klacht ingediend. Op 21 november 2018 heeft de Bank de klacht van Consument per brief afgewezen.

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering Consument

3.1 Consument vordert een bedrag van € 6.000,-.

Grondslagen en argumenten daarvoor

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

- De Bank is tekortgeschoten in haar informatieplicht tegenover Consument, waardoor Consument bij de algehele aflossing bij vrijwillige verkoop van zijn woning werd overvallen door de in rekening gebrachte vergoeding voor vervroegde aflossing.

- De Bank is niet transparant geweest in haar communicatie naar Consument. De boetebepaling wordt in 2007 pas in de laatste offerte genoemd, maar zij had dit (eerder) expliciet moeten vermelden. Consument is zodoende niet door de Bank op de hoogte gebracht van de korting, de boetebepaling en de koppeling daartussen. Het feit dat Consument geadviseerd is door een derde partij vrijwaart de Bank niet om een bepaling – die afwijkt van wat gebruikelijk is in de markt – terloops op te nemen in een laatste offerte.
- Op grond van de voorwaarden en de hypotheekakte zou Consument gebruik kunnen maken van de Meeneemregeling door bij de Bank aan te geven dat hij wil aflossen. Hoewel Consument dit heeft aangegeven, heeft de Bank in reactie op de aflossing enkel aan Consument gecommuniceerd dat een 'boete' wordt opgelegd.
- De Bank gaat eraan voorbij dat tussen haar en Consument veelvuldig en intensief contact heeft plaatsgevonden vanwege de adviesrelatie in de periode tussen 2014 en eind 2015 met betrekking tot de renteaanpassing. Omdat dit contact ook de hypotheek(voorwaarden) betrof, heeft de adviseur van de Bank nagelaten te wijzen op de consequenties van de korting en de boetebepaling. Indien Consument van de boetebepaling had geweten, had hij kunnen overwegen om beide leningdelen aan te passen. Immers het was aanvankelijk zijn insteek om de gehele hypothecaire geldlening aan te passen.

Verweer van de Bank

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

4. Beoordeling

4.1 De Commissie ziet zich gesteld voor de vraag of de Bank tekortgeschoten is in haar informatieplicht naar Consument en of, wanneer daarvan sprake is, de Bank gehouden is de gevorderde schade te vergoeden. Voor de beoordeling van deze vraag is van belang wat partijen bij het aangaan van de overeenkomst met elkaar zijn overeengekomen. Van belang is ook dat de Bank in 2007 louter als financier is opgetreden. Een derde heeft Consument geadviseerd. Er heeft dan ook toen alleen schriftelijk contact tussen Consument en Bank plaatsgevonden.

De getekende hypotheekovereenkomst

4.2 De Commissie stelt vast dat door ondertekening van de offertes van 3 mei 2007 en 10 mei 2007 tussen partijen een rechtsgeldige overeenkomst tot stand is gekomen.

In beide offertes staat dat voor de aangeboden hypothecaire geldlening een '*boete bij vrijwillige verkoop van het onderpand*' geldt, maar ook dat bij onder meer met gebruikmaking van de Meeneem-regeling of bij rentemiddeling de boeterente niet verschuldigd is (overweging 2.2). Deze Meeneemregeling houdt in dat de Bank, bij vrijwillige verkoop van het onderpand, de leningnemer een nieuwe hypothecaire geldlening aanbiedt voor hetzelfde bedrag dat afgelost wordt tegen dezelfde rentecondities als de oude hypothecaire geldlening en de leningnemer van dat aanbod gebruik maakt. De in de offertes opgenomen bepalingen zijn duidelijk en niet voor tweeërlei uitleg vatbaar. Het was de taak van de adviseur Consument daarover voor te lichten. De Bank kan dan niet verweten worden onvoldoende transparant geweest te zijn.

4.3 Consument stelt dat hij in het kader van de Meeneemregeling had verwacht dat de Bank hem bij vrijwillige verkoop van de woning een voorstel zou doen. De Commissie stelt voorop dat Consument de Bank, zoals uit zijn stellingen in samenhang met de brief van de Bank van 23 juni 2018 volgt, eerst over de aflossing geïnformeerd heeft doordat een notaris om een aflosnota verzocht, waarna de Bank de vergoeding van € 6.000,- genoemd heeft. Aannemelijk is dat eerst daarna de aankoop van een andere woning met de behoefte aan een nieuwe financiering aan de orde gekomen is. De Bank dient wel tijdig door Consument geïnformeerd te worden over de vrijwillige verkoop en bij gebreke daarvan kan de Bank niet verweten worden geen voorstel gedaan te hebben. Niet kan dan gezegd worden dat de Bank zich actiever ter zake had moeten opstellen. Daarbij komt nog dat Consument bij het aangaan van de hypothecaire geldlening voldoende in de stukken is gewezen op het bestaan van de Meeneemregeling en de vergoeding bij vrijwillige verkoop van de woning (overwegingen 2.2 t/m 2.4). Consument had daarom bij onduidelijkheid over de voorwaarden de Bank verduidelijking kunnen vragen alvorens de hypothecaire geldlening af te lossen.

De tussentijdse wijzigingen van het Aflossingsvrije leningdeel

4.4 Consument heeft gesteld dat de Bank in het bijzonder heeft nagelaten hem te informeren over de boete gedurende de adviesgesprekken in de periode van 2014 tot eind 2015. Consument meent dat de Bank hem in die periode had moeten attenderen op de korting en de consequenties daarvan voor de vergoeding bij vrijwillige verkoop van de woning. Consument heeft ervoor gekozen enkel één leningdeel te wijzigen, namelijk het Aflossingsvrije leningdeel. Nu hierdoor op dat leningdeel de korting verviel, was Consument voor dit leningdeel geen vergoeding meer verschuldigd. Consument heeft, zo betoogt hij, door het gebrek aan informatie van de Bank geen weloverwogen beslissing kunnen maken om beide leningdelen aan te passen.

4.5 Zoals eerder onder 4.2 overwogen, waren de in de offertes opgenomen bepalingen duidelijk en niet voor tweeërlei uitleg vatbaar. Het Maatwerk leningdeel is gedurende de looptijd ongewijzigd van kracht gebleven.

Dit maakt dat het voor Consument voldoende kenbaar moest zijn dat hij in ieder geval voor dit leningdeel een vergoeding bij vrijwillige verkoop van de woning verschuldigd zou zijn. Het Aflossingsvrije leningdeel is daarentegen tweemaal gewijzigd, te weten door de tussentijdse renteaanpassing en de rentemiddeling. Hierdoor is de boetebepaling voor dit leningdeel komen te vervallen.

4.6 Weliswaar was het vollediger geweest als de Bank het verval van de boetebepaling als gevolg van de wijziging had vermeld, maar gezien het voorgaande kan dat de Bank niet verweten worden. Daarbij dient ook meegenomen te worden dat de raadpleging van de Bank alleen ging over de rentewijziging voor *beide* leningdelen, waardoor de gegeven rentekorting en de boetebepaling niet van belang was en ter sprake had moeten komen.

Conclusie

4.7 Gelet op het voorgaande is de Commissie van oordeel dat de vordering van Consument dient te worden afgewezen.

5. Beslissing

De Commissie wijst de vordering af.

In artikel 2 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/in-beroep-gaan-bij-kifid.

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.