Uitspraak Geschillencommissie Kifid nr. 2023-0915

(mr. dr. S.O.H. Bakkerus, voorzitter, mr. F.H.E. Boerma, mr. dr. ing. A.J. Verdaas, leden en mr. S.H.H. van Zandvoort, secretaris)

Datum uitspraak	5 december 2023
Klacht van	mevrouw [consument 1] en de heer [consument 2], verder gezamenlijk te noemen de consumenten
Tegen	Coöperatieve Rabobank U.A., gevestigd te Amsterdam, verder te noemen de bank
Aard uitspraak	Bindend advies
Uitkomst	Vordering afgewezen

Samenvatting

Zorgplicht. Gerechtvaardigd vertrouwen. De consumenten stellen dat de adviseur van de bank bij hen het gerechtvaardigd vertrouwen heeft gewekt dat de door hen gewenste oversluiting van de hypotheek doorgang kon vinden. Zij zijn het er niet mee eens dat de bank de aanvraag afwijst. De commissie komt tot het oordeel dat de klacht van de consumenten omtrent de afwijzing door de bank niet-behandelbaar is. Ten aanzien van de klacht over het handelen van de adviseur oordeelt de commissie dat haar niet gebleken is dat de bank als adviseur haar zorgplicht geschonden heeft. Niet gebleken is dat de adviseur toezeggingen omtrent de haalbaarheid van de aanvraag heeft gedaan. De commissie verklaart enkele klachtonderdelen niet behandelbaar en wijst de vordering van de consumenten voor het overige af.

1. Procedure

1.1 De behandelend commissie, verder te noemen de commissie, beslist op basis van het reglement en op basis van de door partijen aan Kifid ingestuurde documenten inclusief bijlagen. Het gaat om: 1) het klachtformulier van de consumenten; 2) het verweerschrift van de bank; 3) de repliek van de consumenten en 4) de dupliek van de bank.

1.2 De bank is in deze zaak vertegenwoordigd door professioneel gemachtigde mr. M. van den Broek, kantoorhoudende te Leiden.

1.3 De commissie is van oordeel dat het niet nodig is de zaak mondeling te behandelen. De zaak wordt daarom op grond van de stukken beslist.

1.4 De consumenten en de bank hebben gekozen voor een bindend advies. Dit betekent dat partijen elkaar aan de uitspraak kunnen houden.

2. Het geschil

Wat is er gebeurd?

2.1 De consumenten hebben sinds 2005 een hypothecaire geldlening bij de bank, bestaande uit twee aflossingsvrije leningdelen voor in totaal € 490.000,-. Op 14 januari 2022 hebben de consumenten de bank gevraagd of de hypothecaire geldlening kon worden opgehoogd. Op 24 januari 2022 heeft een gesprek plaatsgevonden tussen de consumenten en een adviseur van de bank (hierna: de adviseur). Tijdens dit gesprek hebben de consumenten verteld dat zij met de extra hypothecaire geldlening twee persoonlijke leningen van € 52.000,- en € 23.000,- en een consumptief krediet van € 4.500,- wilden aflossen om zo hun maandelijkse lasten te verlagen.

2.2 De bank bleek echter niet bereid de hypothecaire geldlening met € 97.500,- te verhogen zonder de bestaande leningdelen aan te passen. Om de aanvullende lening te kunnen afsluiten moest het lopende rentecontract worden opengebroken. De adviseur heeft vervolgens twee mogelijke oplossingen aan de consumenten voorgelegd: rentemiddeling en oversluiten van de hypothecaire geldlening met betaling van boeterente. De consumenten hebben voor de tweede mogelijkheid gekozen en zij hebben op 31 januari 2022 het dienstverleningsdocument van de bank ondertekend.

2.3 Op verzoek van de bank hebben de consumenten documenten aangeleverd en hebben zij hun woning laten taxeren. De kosten van de taxatie bedroegen € 615,-. Nadat de adviseur het taxatierapport van de consumenten had ontvangen, heeft zij in de e-mail aan de consumenten van 24 februari 2022 het volgende geschreven:

> *"(...) Ik ben verder gegaan met de aanvraag maar krijg nog geen akkoord. In het BKR wordt ook een score toegekend aan een persoon. Deze score is bij jou en jouw man laag. Dat is voor de Rabobank een risico wat we niet zondermeer kunnen accepteren. Ik moet om deze reden de aanvraag voorleggen bij een andere afdeling ter goedkeuring. (...)"*

2.4 Op 17 maart 2022 heeft de adviseur de consumenten geïnformeerd dat de aanvraag door de bank is afgewezen. Daarbij heeft zij per e-mail de volgende toelichting verstrekt:

> *"(...) De afwijzing is op basis van de risk rating gecombineerd met de eerdere meldingen van overschrijving limiet op de rekening, roodstand op de betaalrekening, ontbreken van spaargeld en de bestaande hypotheek is grotendeels aflossingsvrij (meer dan 50% van de waarde van de woning wat ook een afwijking van ons beleid is).*
>
> *Gezien de bevinden wil ik jullie adviseren contact op te nemen met een budgetcoach. Deze kan jullie helpen zaken op een rijtje te zetten en een plan te maken jullie financiële positie te verbeteren. (...)"*

2.5 De consumenten hebben in een e-mail aan de adviseur hun onvrede over deze afwijzing geuit. De adviseur heeft vervolgens het aanbod gedaan om uit coulance een gedeelte van de nota van taxatie, namelijk een bedrag van € 365,- aan de consumenten te vergoeden. De consumenten hebben dit aanbod geaccepteerd.

2.6 In dezelfde maand heeft een medewerker van de bank telefonisch contact opgenomen met de consumenten. In dit gesprek is de mogelijkheid van een herbeoordeling van de aanvraag besproken. Daarbij heeft de bank de voorwaarde gesteld dat een budgetcoach inzicht zou verkrijgen in de financiële huishouding van de consumenten. De consumenten hebben dit voorstel afgewezen.

2.7 In maart 2023 heeft er opnieuw telefonisch contact plaatsgevonden tussen de bank en de consumenten. Tijdens dit gesprek hebben de consumenten vernomen dat de bank hen in maart 2022 bij de afdeling bijzonder beheer heeft aangemeld. De consumenten hebben vervolgens een klacht ingediend bij de bank.

De klacht en vordering

2.8 De consumenten vorderen een bedrag van € 212.375,- van de bank. Dit bedrag bestaat uit de hogere maandlasten die de consumenten de komende twintig jaar hebben omdat de consumptieve kredieten niet zijn afgelost uit de verhoging van de hypothecaire geldlening. Ook de kosten van de taxatie van € 615,- zijn opgenomen in deze vordering. De consumenten leggen aan hun vordering het volgende ten grondslag:

i. Tijdens het eerste gesprek en ook in de weken daarna heeft de adviseur van de bank bij de consumenten sterk het vertrouwen gewekt dat de hypothecaire geldlening overgesloten kon worden. Volgens de adviseur zag alles er prima uit en was er alleen een taxatierapport nodig waaruit bleek dat de marktwaarde van de woning van de consumenten meer dan € 600.000,- was. De bank heeft de verwachtingen geschonden door het verzoek van de consumenten te weigeren.

ii. Het had de adviseur vanaf het begin duidelijk moeten zijn dat het verhogen dan wel oversluiten van de hypothecaire geldlening niet haalbaar was. Veel van de redenen die de bank voor haar weigering heeft aangevoerd waren de adviseur al ten tijde van het eerste gesprek bekend: de risk rating viel hoog uit, meerdere kredieten geregistreerd bij de Stichting BKR, de aflossingsvrije aard van de hypothecaire geldlening, weinig spaargeld etc. De adviseur had op dat moment al de (interne) toetsingen moeten doen en de consumenten moeten informeren dat het verhogen dan wel oversluiten niet haalbaar zou zijn.

iii. Omdat de adviseur de indruk heeft gewekt dat de aanvraag tot oversluiten niet op problemen zou stuiten, hebben de consumenten geen aanvragen ingediend bij andere aanbieders. Op het moment dat de bank de aanvraag op 17 maart 2022 alsnog afwees, was de rente dermate gestegen dat het oversluiten van de hypothecaire geldlening naar een andere geldverstrekker met als doel het verkrijgen van lagere maandlasten niet meer opportuun was.

2.9 Daarnaast verwijten de consumenten de bank dat zij de consumenten zonder goede redenen in bijzonder beheer heeft geplaatst. Ook heeft de bank de consumenten zonder goede reden verzocht een budgetcoach te laten meekijken met de financiële situatie van de consumenten. Dit hebben de consumenten als vernederend en stigmatiserend ervaren. De consumenten verlangen hiervoor excuses van de bank.

2.10 Ook beklagen de consumenten zich over de klachtenprocedure van de bank. De consumenten vinden het onbegrijpelijk dat de door hen ingediende klacht bij de directie van de bank in eerste instantie wordt beantwoord door de manager van de afdeling waar volgens de consumenten de fout is gemaakt. Naar de mening van de consumenten had direct een onafhankelijke klachtenbehandelaar naar de klacht moeten kijken.

2.11 In hun repliek hebben de consumenten een nieuw klachtonderdeel toegevoegd. Hierin verwijten de consumenten de bank dat zij haar zorgplicht heeft geschonden door na de afwijzing van de verhogingsaanvraag de dan geldende variabele rente niet tegen een lagere rente vast te zetten. Ook hiervoor wensen de consumenten een compensatie te ontvangen.

Het verweer

2.12 De bank heeft verweer gevoerd tegen de stellingen van de consument. Voor zover relevant zal de commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

3. De beoordeling

Waar deze zaak over gaat

3.1 De consumenten klagen over het handelen van de bank en over het handelen van de adviseur van de bank. De consumenten stellen zich op het standpunt dat de bank bij hen de indruk heeft gewekt dat zij hun aanvraag tot het oversluiten van de hypotheek zou goedkeuren. Ook vinden zij dat de adviseur hen tijdiger had moeten waarschuwen dat de bank de aanvraag zou afwijzen. Ook klagen de consumenten erover dat de bank hen in bijzonder beheer heeft geplaatst en klagen zij over de wijze waarop de bank hun klacht heeft behandeld. Als laatste stellen de consumenten zich op het standpunt dat de bank haar zorgplicht heeft geschonden door de geldende variabele rente niet over te sluiten naar een lagere vaste rente.

3.2 De bank voert verweer tegen de klacht van de consumenten. Het verst strekkende verweer is dat de klacht van de consumenten niet-behandelbaar is. Voordat de commissie toekomt aan een inhoudelijke beoordeling van de klacht van de consumenten, zal zij daarom eerst moeten beoordelen of de klacht van de consumenten behandelbaar is.

Behandelbaarheid van de klacht

3.3 De bank voert aan dat de klacht van de consumenten over het oversluiten van de hypothecaire geldlening niet behandelbaar is op grond van vraag 2 aanhef en lid 3 van het Reglement Geschillencommissie Kifid vanaf 1 april 2022 (hierna: het reglement). Hierin is opgenomen dat Kifid geen klachten behandelt over de weigering van een bank om een overeenkomst met de consument te sluiten (daaronder valt ook het oversluiten van een hypothecaire geldlening), tenzij de klacht is dat de bank misbruik heeft gemaakt van haar contracts- en beleidsvrijheid of heeft gehandeld in strijd met de wet.

3.4 Dit verweer van de bank slaagt. Een gedeelte van de klacht van de consumenten ziet op het feit dat de bank de aanvraag van de consumenten heeft afgewezen. De consumenten hebben niet gesteld dat de bank hierbij misbruik heeft gemaakt van haar contracts- en beleidsvrijheid of heeft gehandeld in strijd met de wet. Dit klachtonderdeel is niet-behandelbaar.

3.5 De bank heeft ook een niet-behandelbaarheidsverweer gevoerd tegen de klacht van de consumenten dat de bank de variabele rente had moeten omzetten naar een lagere vaste rente. De bank voert daarbij aan dat dit klachtonderdeel eveneens niet behandelbaar is omdat dit een nieuw klachtonderdeel is dat de consumenten niet eerder aan de bank hebben voorgelegd. De commissie stelt vast dat de consumenten hierover inderdaad niet eerder bij de bank hebben geklaagd. Daarmee wordt niet voldaan aan het vereiste van vraag 6 lid 1 van het reglement. Ook dit klachtonderdeel is niet-behandelbaar. Daarbij merkt de commissie op dat dit klachtonderdeel overigens iedere onderbouwing en specificering mist.

3.6 De bank betwist de behandelbaarheid van de overige klachtonderdelen niet. De volgende klachtonderdelen zijn dan ook behandelbaar: het door de bank gewekte vertrouwen dat oversluiten mogelijk was, het verzuim van de adviseur om de consumenten te waarschuwen dat oversluiten niet mogelijk was, het plaatsen van de consumenten in bijzonder beheer en de ondeugdelijke klachtafhandeling. De commissie komt daarmee nu toe aan een inhoudelijke beoordeling van deze klachtonderdelen.

De zorgplicht van de bank als adviseur

3.7 De consumenten stellen dat de bank bij monde van haar de adviseur haar zorgplicht heeft geschonden door bij de consumenten, naar nu blijkt ten onrechte, de indruk te wekken dat het oversluiten van de hypothecaire geldlening doorgang zou kunnen vinden.

Nu de bank de aanvraag alsnog heeft afgewezen en de consumenten vervolgens niet meer in de gelegenheid waren de hypothecaire geldlening bij een andere aanbieder onder te brengen, hebben zij schade geleden, zo stellen zij.

3.8 De bank brengt daartegen in dat de adviseur de consumenten geen toezeggingen heeft gedaan. Dit kan een adviseur volgens de bank ook niet omdat de toetsingen pas uitgevoerd kunnen worden op het moment dat alle benodigde documenten zijn aangeleverd. Nu bij het eerste gesprek tussen de adviseur en de consumenten nog niet alle documenten beschikbaar waren, kon de adviseur op dat moment nog geen uitspraken doen over de haalbaarheid van de aanvraag. De adviseur was pas in de gelegenheid om de toetsingen uit te voeren nadat zij het taxatierapport van de consumenten had ontvangen. De bank benadrukt dat een toezegging alleen afgeleid kan worden uit het verstrekken van een offerte door de bank. Daarvan is in het geval van de consumenten geen sprake geweest, aldus de bank.

3.9 De commissie stelt voorop dat de rechtsverhouding tussen de bank als adviseur en de consumenten moet worden aangemerkt als een overeenkomst van opdracht in de zin van artikel 7:400 lid 1 van het Burgerlijk Wetboek (BW)[1]. Op de bank als adviseur rust als opdrachtnemer een zorgplicht in die zin dat de bank als adviseur tegenover zijn opdrachtgever de zorg moet betrachten die van een redelijk bekwaam en een redelijk handelend adviseur mag worden verwacht.[2] De inhoud van deze zorgplicht is ingevuld in de rechtspraak. Daaruit blijkt dat van een adviseur mag worden verwacht dat hij beschikt over de nodige deskundigheid en vakkennis, dat hij de financiële belangen van zijn klant naar beste weten en kunnen behartigt en dat hij zijn klant op zorgvuldige wijze adviseert. Welke informatie- of waarschuwingsplichten concreet uit de zorgplicht van een adviseur voortvloeien hangt steeds af van de feiten en omstandigheden van het geval.[3]

3.10 Hoewel de commissie zich de teleurstelling van de consumenten over de afwijzing van de bank goed kan voorstellen, is zij van oordeel dat nergens uit blijkt dat de adviseur bij de consumenten het gerechtvaardigde vertrouwen heeft gewekt dat de aanvraag goedgekeurd zou worden door de bank. Ook blijkt niet van een concrete toezegging door de adviseur. Het enkele feit dat de adviseur, toen zij eenmaal bekend was met de hoge risk rating, desalniettemin haar best heeft gedaan om de oversluiting doorgang te laten vinden, kan evenmin worden opgevat als een toezegging omtrent de haalbaarheid.

[1] De wettekst van artikel 7:400 BW is opgenomen in de bijlage bij deze uitspraak.
[2] Zie Hoge Raad 10 januari 2003, ECLI:NL:HR:2003:AF0122, rechtsoverweging 3.4.1.

[3] Zie Rechtbank Amsterdam 19 juli 2017, ECLI:NL:RBAMS:2017:5552, rechtsoverweging 4.3.

3.11 De bank stelt, en de consumenten betwisten niet, dat de adviseur ten tijde van het eerste gesprek niet op de hoogte was van het aantal noteringen in het Centraal Krediet-informatiesysteem (CKI) aan de Stichting Bureau Kredietregistratie (Stichting BKR) en de omvang van de lopende kredieten. De bank heeft toegelicht dat het aantal registraties in het CKI alsmede de hoogte van alle lopende kredieten tezamen aanzienlijk afweek van de informatie die in eerste instantie door de consumenten is verstrekt. De commissie merkt op dat dit informatie in het domein van de consumenten betreft welke zij juist en volledig aan de adviseur hadden moeten verstrekken. Dat zij dit kennelijk niet hebben gedaan, komt voor hun eigen rekening. Het komt de commissie voor dat de adviseur wellicht de haalbaarheid van de aanvraag minder succesvol zou hebben ingeschat, zou zij alle informatie tot haar beschikking hebben gehad.

3.12 Daarnaast heeft de bank toegelicht op welke wijze haar interne risk rating tot stand komt. De risk rating is het resultaat van een weging van veel verschillende risicofactoren. Voor deze berekening dient alle relevante (financiële) informatie voorhanden te zijn, waaronder het taxatierapport van de woning. De commissie stelt vast dat de adviseur, zodra zij in het bezit was van alle vereiste informatie, de risk rating heeft laten berekenen. De stelling van de consumenten dat de adviseur de risk rating reeds tijdens het oriëntatiegesprek had moeten berekenen, slaagt niet. Het enkele feit dat de adviseur aan het begin van het acceptatietraject reeds kennis had van enkele factoren (bijvoorbeeld het gegeven dat de hypothecaire geldlening aflossing vrij was) maakt niet dat zij onzorgvuldig gehandeld heeft jegens de consumenten.

3.13 Concluderend komt de commissie tot het oordeel dat er geen sprake is van een schending van de zorgplicht door de adviseur. De schade die de consumenten stellen te lijden door de vermeende zorgplichtschending komt niet voor vergoeding in aanmerking.

Het plaatsen van de consumenten in bijzonder beheer door de bank

3.14 De consumenten beklagen zich over het feit dat de bank hen heeft aangemeld bij de afdeling bijzonder beheer en hen geadviseerd heeft een budgetcoach in te schakelen. Zij hebben dit als stigmatiserend en vernederend ervaren.

3.15 Vooropgesteld zij dat de bank een ruime mate van beleidsvrijheid heeft bij het inrichten van haar bedrijfsvoering, daaronder begrepen de criteria die zij hanteert bij de beslissing om een klant al dan niet in bijzonder beheer te plaatsen. Desalniettemin kan de commissie zich voorstellen dat de consumenten het als onaangenaam hebben ervaren dat zij bij de afdeling bijzonder beheer zijn aangemeld.

3.16 Tegelijkertijd voert de bank goede gronden aan voor haar beslissing om de consumenten in bijzonder beheer te plaatsen. Er zijn sinds 2015 meerdere keren achterstanden in de betaling van de maandtermijnen ontstaan. Daarnaast zijn er ook ongeoorloofde roodstanden op de betaalrekening van de consumenten geweest.

Bij het vaststellen van de interne risk rating ten behoeve van het oversluiten van de hypothecaire geldlening is gebleken dat de consumenten een score van 20 behaalden. Bij een score van 17 of meer bestaat er een grote kans dat er in de komende twaalf maanden financiële problemen ontstaan, aldus de bank. In het licht hiervan is de commissie van oordeel dat niet is gebleken dat de bank onzorgvuldig heeft gehandeld bij haar beslissing om de consumenten aan te melden bij bijzonder beheer.

3.17 De consumenten stellen dat zij van deze aanmelding pas op de hoogte werden gesteld op het moment dat het bijzonder beheer weer werd opgeheven. Indien dit juist is, is de bank onzorgvuldig geweest. De communicatie van de bank ten opzichte van de consumenten had in dat geval beter gekund. Dit brengt echter niet met zich mee dat de bank schadeplichtig is ten opzichte van de consumenten. Excuses zijn evenmin juridisch afdwingbaar.

De klachtenprocedure van de bank

3.18 De consumenten klagen ook over de interne klachtenprocedure van de bank. De commissie heeft echter niet uit het dossier kunnen opmaken dat de bank haar interne klachtenprocedure onzorgvuldig heeft vormgegeven of heeft toegepast. De bank heeft consumenten voldoende in de gelegenheid gesteld om hun klacht te verwoorden, ook toen dit in eerste instantie niet mogelijk bleek via het online contactformulier op de website van de bank. Daarnaast is het niet ongebruikelijk dat een klacht in eerste instantie wordt beantwoord door de manager van de afdeling waarover de klacht is ingediend. Immers is hij de aangewezen persoon om te beoordelen of de op de afdeling geldende procedures juist zijn nageleefd. Nadat de consumenten hadden aangegeven dat de klachtenbeantwoording naar hun mening onbevredigend was, heeft de klachtendesk van de bank gereageerd op de klacht van de consumenten. Op grond hiervan heeft de commissie niet kunnen vaststellen dat er sprake is geweest van een onzorgvuldige klachtenafhandeling.

Conclusie

3.19 Het verzoek van de consumenten aan de bank om hun hypothecaire geldlening over te sluiten, heeft niet tot het door de consumenten gewenste resultaat geleid. Niet is vast komen te staan dat de bank daaromtrent een verwijt te maken valt. De klachten van de consumenten zijn ongegrond en de vorderingen zijn niet toewijsbaar.

4. De beslissing

De commissie verklaart de klachtonderdelen met betrekking tot de afwijzing van de bank en het vastzetten van de variabele rente niet-behandelbaar.

Voor het overige wijst de commissie de vordering af.

Deze uitspraak is gedeeltelijk een beslissing over behandelbaarheid en gedeeltelijk een bindend advies. Tegen de beslissing over de behandelbaarheid kunt u geen beroep instellen. Of u tegen het bindend advies beroep kunt instellen, kunt u nalezen in regel 7 van het Reglement Commissie van Beroep Kifid – vanaf 1 april 2022, te vinden op de website www.kifid.nl/reglementen-en-statuten. In regel 18.1 van dat reglement is bepaald dat beroep kan worden ingesteld tot 6 weken na de dag van deze uitspraak. Meer informatie over het instellen van beroep kunt u vinden op de website www.kifid.nl/in-beroep-gaan-bij-kifid.

Binnen 2 weken na verzending van de uitspraak kunt u schriftelijk verzoeken een overduidelijke vergissing in de uitspraak zoals een schrijffout, een verkeerde naam/datum of een rekenfout te herstellen. De beslissing in de uitspraak kan hiermee niet ter discussie worden gesteld. Ook kunt u binnen 2 weken na verzending van de uitspraak schriftelijk verzoeken de uitspraak aan te vullen als u vindt dat niet op alle onderdelen van uw vordering is beslist. Dit ziet niet op de situatie waarin u meent dat de Geschillencommissie Kifid niet op al uw argumenten is ingegaan. Meer informatie hierover staat onder vraag 58 en 59 van het Reglement Geschillencommissie Kifid – vanaf 1 april 2022, te vinden op de website www.kifid.nl/reglementen-en-statuten.

Contactgegevens Klachteninstituut financiële dienstverlening

Telefoonnummer: 070 - 333 8 999
Website: www.kifid.nl

Bijlage - Relevante bepalingen uit wet- en regelgeving

In deze bijlage is voor deze uitspraak relevante wet- en regelgeving te vinden.

Burgerlijk Wetboek

Artikel 7:400 lid 1 BW

1. *De overeenkomst van opdracht is de overeenkomst waarbij de ene partij, de opdrachtnemer, zich jegens de andere partij, de opdrachtgever, verbindt anders dan op grond van een arbeidsovereenkomst werkzaamheden te verrichten die in iets anders bestaan dan het tot stand brengen van een werk van stoffelijke aard, het bewaren van zaken, het uitgeven van werken of het vervoeren of doen vervoeren van personen of zaken.*

2. *(…)*