Uitspraak Commissie van Beroep 2019-031 d.d. 9 oktober 2019
(mr. W.J.J. Los, voorzitter, mr. A. Bus, prof. mr. D. Busch, mr. G.C.C. Lewin en F. R. Valkenburg AAG RBA, leden en mr. H.C. Dobbelaar-ten Cate, secretaris)

Samenvatting

Hypothecaire geldlening voor financiering woning, gesloten in 2006. Toepasselijke regels. Geen overkreditering. Acceptatiebeleid bank naar de normen van toen aanvaardbaar. Prognose bedrijfsresultaat als redelijke verwachting inkomen consument.

Klik hier voor de uitspraak in eerste aanleg.

1. De procedure in beroep

1.1 De Geschillencommissie financiële dienstverlening (verder: Geschillencommissie) heeft op 27 februari 2019 een bindende uitspraak tussen partijen gegeven (dossiernummer [nummer]).

1.2 Bij een op 9 april 2019 ontvangen beroepschrift van 8 april 2019 heeft Consument bij de Commissie van Beroep financiële dienstverlening (verder: Commissie van Beroep) beroep ingesteld tegen de bindende uitspraak van de Geschillencommissie.

1.3 De Bank heeft een op 16 mei 2019 gedateerd verweerschrift ingediend.

1.4 De mondelinge behandeling van dit beroep heeft plaatsgehad op 2 september 2019. Partijen zijn daar verschenen en hebben hun standpunt toegelicht en vragen van de Commissie van Beroep beantwoord. Beide partijen hebben een pleitnota voorgedragen en overgelegd.

2. De procedure bij de Geschillencommissie

Voor het verloop van de procedure bij de Geschillencommissie verwijst de Commissie van Beroep naar de bindende uitspraak van de Geschillencommissie van 27 februari 2019 (gepubliceerd onder nummer 2019-144).

3. Feiten

3.1 De Commissie van Beroep gaat uit van de feiten die de Geschillencommissie heeft vermeld in de bindende uitspraak onder 2.1 tot en met 2.8. De feiten zijn niet betwist en worden voor zover relevant aangevuld met enkele andere feiten die tussen partijen vaststaan. Het gaat om het volgende.

3.2 Consument is in loondienst geweest van [naam werkgever]. In 2004 heeft hij een vennootschap opgericht, waarvan hij enig bestuurder en aandeelhouder was.
De activiteiten van de vennootschap bestonden uit het geven van advies op juridisch en fiscaal gebied.

3.3 Consument heeft de Bank in 2006 benaderd voor de financiering van een woning. Met het oog daarop heeft Consument een 'inventarisatie formulier' aan de Bank toegezonden. In het formulier is onder meer het volgende vermeld:

Inkomen € 39.000,- per jaar (incl. vakantiegeld, 13e maand) is minimum DGA Salaris
(...)

In 2004 heeft hij zijn BV opgericht, hij was toen nog in loondienst bij [naam werkgever]. Sinds 1-4-2005 is hij volledig zelfstandig. In 2005 ontving hij nog de wettelijke WW-uitkering, vandaar heeft hij zich nog geen DGA-salaris toegekend. Vanuit zijn werkmaatschappij ontvangt hij vanaf januari € 39.000,- aan DGA-Salaris. Overige resultaten vloeien naar de Holding. Het vermogensverschil van begin 2005 en ultimo 2005 bestaat geheel uit resultaat van de werk-BV. Kosten minimaliseert Clemens door alleen expertise in te huren indien het strikt noodzakelijk is. Uit zijn salaris kan hij moeiteloos zijn privé-lasten voldoen. De winstprognose voor 2006 is € 112.000,- na aftrek van salaris en kosten. Realisatie in het 1e en 2e kwartaal elk € 28.000,- na kosten en salaris.
(...)
Gewenste financiering is € 475.000,-.

3.4 Bij e-mail van 3 augustus 2006 heeft Consument onder meer het volgende aan de Bank meegedeeld:

In 2006 heb ik tot op heden ongeveer € 92.000 omzet (ex BTW). De kosten, inclusief loon en advies van derden, bedragen tot op heden ongeveer € 45.000. Op basis van het steeds sneller groter wordend klantenbestand, denk ik in de tweede helft 2006 minimaal ongeveer hetzelfde resultaat te behalen. De kosten zullen lager uitvallen, omdat de auto in de eerste helft van het jaar gerestaureerd is.

3.5 Op 18 augustus 2006 heeft de Bank, na bemiddeling van een tussenpersoon, een offerte voor een hypothecaire geldlening van € 475.000,00 aan Consument uitgebracht. De hypothecaire geldlening bestaat uit twee leningdelen, te weten een aflossingsvrij leningdeel van € 280.000,00 en een beleggingshypotheek van € 195.000,00. Voor beide leningdelen zijn partijen een rente van 5,55% voor een rentevaste periode van tien jaar overeengekomen.

3.6 Consument heeft de hypotheekofferte op 23 augustus 2006 voor akkoord ondertekend, waarna de hypotheekakte op 15 september 2006 is gepasseerd. In de hypotheekakte is te lezen dat het hypotheekrecht wordt gevestigd voor een hoofdsom van € 500.000,00.

3.7 In november 2007 heeft Consument verhoging aangevraagd van de hypothecaire geldlening tot € 500.000,00. In een door Consument op 14 november 2007 ondertekende schriftelijke verklaring is onder meer het volgende opgenomen:

Het door u te lenen bedrag in deze offerte is (samen met eventueel reeds lopende hypothecaire leningen op het onderpand) hoger dan verantwoord wordt geacht op basis van de Gedragscode Hypothecaire Financieringen. Op basis van deze Gedragscode en de door u verstrekte gegevens bedraagt uw maximale leencapaciteit EUR 211.483,65.
Door ondertekening van deze offerte verklaart u dat u in kennis bent gesteld van de overschrijding van uw maximale leencapaciteit en de daaraan verbonden risico's en op zodanige wijze dat u deze risico's begrijpt en accepteert.

Wij zijn uitgegaan van een huidige marktwaarde van uw woning (indien van toepassing na verbouwing) van EUR 450.000,00. Omdat de totale financiering op de woning hoger is kan bij verkoop een restschuld over blijven. Indien dat het geval is zult u deze restschuld uit eigen middelen moeten voldoen.

3.8 In 2014 heeft, na bemiddeling van een tussenpersoon, bij de Bank een herfinanciering van de hypothecaire geldlening plaatsgevonden.

4. Klacht en uitspraak Geschillencommissie

4.1 Consument klaagt erover dat hem in 2006 voor de aankoop van een woning een te hoge hypothecaire geldlening is verstrekt, zodat sprake was van overkreditering. Volgens Consument was de geldlening zo hoog dat hij daarvan nooit meer afkomt. De Bank had niet zonder nader onderzoek mogen afgaan op de prognose van zijn inkomen uit zijn vennootschap. Bovendien heeft Bank ten onrechte de geprognotiseerde winst uit de vennootschap in de toetsing betrokken, in plaats van alleen het salaris dat Consument als directeur toekwam.
Consument verlangt in verband met de overkreditering een vergoeding van € 263.516,35, met wettelijke rente. Dat bedrag is het bedrag van de overkreditering die volgens Consument heeft plaatsgevonden.

4.2 De Geschillencommissie heeft in haar uitspraak overwogen, kort gezegd, dat Consument onvoldoende heeft onderbouwd wat hij stelt, namelijk dat sprake was van overkreditering en dat de Bank een onjuist inkomen heeft gehanteerd bij het berekenen van de leencapaciteit van Consument. De Geschillencommissie heeft daarbij gewezen op het verweer van de Bank dat het verstrekken van het krediet verantwoord was volgens het toen geldende interne acceptatiebeleid van de Bank en dat de Bank mocht vertrouwen op de stukken die Consument en diens tussenpersoon aanleverden. Het verweer van de Bank wordt volgens de Geschillencommissie ondersteund door het feit dat Consument tot op heden aan zijn betalingsverplichtingen jegens de Bank heeft voldaan.
De Geschillencommissie heeft op deze gronden de vordering van Consument afgewezen.

5. Beoordeling van het beroep

Overkreditering

5.1 Bij de mondelinge behandeling van het beroep is gebleken dat de klacht van Consument is gericht tegen het verlenen van het krediet in 2006. Over het verhogen van het verleende krediet in 2007 met € 25.000,00 klaagt Consument niet, omdat de verhoging betrekking had op het herfinancieren van de restschuld van de verkoop van zijn vorige woning.

5.2 Wat betreft het verlenen van het krediet in 2006 voert Consument ook in beroep aan dat sprake was van overkreditering, gelet op de hoogte en het onzekere karakter van zijn inkomen.

5.3 Op 1 januari 2006 zijn de Wet financiële dienstverlening (Wfd) en het Besluit financiële dienstverlening (Bfd) in werking getreden, behoudens enkele bepalingen die pas op 1 mei 2006 werking kregen (Besluit van 15 december 2005 tot vaststelling van het tijdstip van inwerkingtreding van de Wet financiële dienstverlening en het Besluit financiële dienstverlening, Stb. 2005, 677).

Artikel 51 Wfd luidde:
1. De aanbieder wint in het belang van de consument voorafgaande aan de totstandkoming van een overeenkomst inzake krediet, informatie in over de financiële positie van de consument en beoordeelt, ter voorkoming van overkreditering van de consument, of het aangaan van de overeenkomst verantwoord is.
2. De aanbieder gaat geen overeenkomst inzake krediet aan met een consument, indien dit, met het oog op voorkoming van overkreditering van de consument, onverantwoord is.

Artikel 51 lid 1 Wfd was mede uitgewerkt in artikel 61 lid 1 Bfd. Deze bepaling luidde:
Ter voorkoming van overkreditering legt een aanbieder van krediet de criteria vast die hij ten grondslag legt aan de beoordeling van een kredietaanvraag van een consument en past hij deze criteria toe bij de boordeling van een kredietaanvraag.

5.4 Deze wettelijke bepalingen hadden tot doel om overkreditering van consumenten bij het verlenen van krediet te voorkomen. Zij gaven uitdrukking aan de ook voordien bestaande zorgplicht van de Bank dat zij voorafgaand aan het verlenen van krediet inlichtingen diende in te winnen over de inkomens- en vermogenspositie van Consument om te beoordelen of overkreditering plaatsvond. Indien het verlangde krediet mogelijk niet verantwoord was, moest de Bank Consument daarop wijzen en hem waarschuwen voor het daaraan verbonden risico (zie HR 16 juni 2017, ECLI:NL:HR:2017:1107).
De omstandigheid dat Consument de bijstand had van een tussenpersoon doet aan de zorgplicht niet af. De Bank mocht ook niet zonder meer afgaan op de inlichtingen over de inkomens- en vermogenspositie van Consument die de tussenpersoon haar verschafte. Zij bleef zelf ervoor verantwoordelijk om te waken tegen overkreditering en moest zo nodig zelf nadere inlichtingen inwinnen of gegevens verifiëren (zie HR 14 december 2018, ECLI:NL:HR:2018:2298).

5.5 In 2006 bestond verder de Gedragscode Hypothecaire Financieringen, versie 2003. Deze gedragscode bevatte met name voorschriften over het verstrekken van informatie aan consumenten en een instructie met betrekking tot de toetsrente, maar verder geen voorschriften over het maximaal te verstrekken krediet.

5.6 Er waren in 2006 geen concrete algemeen geaccepteerde normen waaraan de Bank moest toetsen om overkreditering te voorkomen. Banken hanteerden in de regel een eigen criteria (acceptatiebeleid). In voorkomende gevallen werd (ook) wel de vuistregel gebruikt dat de jaarlijkse rente- en aflossingsverplichtingen niet hoger mochten zijn dan 4 of 5 maal het bruto jaarinkomen.

5.7 Voor het oordeel of in het onderhavige geval sprake was van overkreditering, kunnen de eigen regels van de Bank meewegen, maar niet doorslaggevend zijn. Het gaat er immers uiteindelijk om of de toepassing van de eigen regels van de Bank in dit specifieke geval ook werkelijk eraan hebben kunnen bijdragen dat Consument zou worden behoed voor overkreditering.

5.8 Voor het onderhavige geval acht de Commissie van Beroep met name de volgende omstandigheden van belang.

5.9 Het is onbetwist dat het eigen acceptatiebeleid van de Bank in 2006 voorschreef dat aan de hand van een toetsrente van 6% per jaar en een woonquote van maximaal 36% moest worden bepaald of het verlenen van het krediet verantwoord was. Dit acceptatiebeleid was naar het oordeel van de Commissie van Beroep naar de normen van toen in zijn algemeenheid aanvaardbaar. Er zijn geen bijzondere omstandigheden gesteld of gebleken die maken dat de Bank ten aanzien van Consument strengere criteria heeft moeten hanteren.

5.10 Wel dient beoordeeld te worden of de Bank bij het bepalen van de woonquote mocht uitgaan van de prognose voor 2006 van het salaris van Consument als directeur/enig aandeelhouder van zijn vennootschap (dga-salaris) en de winst uit deze vennootschap. Daarbij neemt de Commissie van Beroep tot uitgangspunt dat de Bank erop mocht vertrouwen dat de aangeleverde informatie, waaronder de prognose, op zichzelf correct was.

5.11 De Commissie van Beroep oordeelt in de eerste plaats dat de Bank bij het bepalen van de leencapaciteit van Consument geen onderscheid behoefde te maken tussen het dga-salaris en de winst uit de vennootschap. De Bank mocht beide elementen tot het inkomen van Consument rekenen. Consument kon immers zelf bepalen welk deel van het resultaat van zijn arbeid in de vennootschap als zijn salaris werd uitgekeerd en welk deel als winst van de vennootschap werd bestemd. De omstandigheid dat sprake was van inkomen uit eigen onderneming en niet van inkomen uit loondienst, zodat er een verhoogd risico was van inkomensdaling in de volgende jaren, leidde er kennelijk niet toe dat het acceptatiebeleid van de Bank anders was dan hiervoor onder 5.8 is omschreven.

5.12 Wat betreft de hoogte van het inkomen geldt het volgende. Het inkomen betrof een prognose van het bedrijfsresultaat over het lopende jaar 2006. Er waren geen vergelijkbare cijfers van eerdere jaren, omdat Consument zich nog maar sinds kort volledig op zijn eigen bedrijf had gericht. Consument heeft niet naar voren gebracht, en het is ook niet gebleken, dat de Bank reden moest hebben om te twijfelen aan de haalbaarheid van het geprognosticeerde inkomen en aan de haalbaarheid van een vergelijkbaar inkomen in de jaren 2007 en daarna. De prognose was gebaseerd op het reeds in het jaar daadwerkelijk behaalde resultaat, met een toelichting ten aanzien van de verwachtingen van de omzet en de kosten. Naar de eisen die destijds golden, mocht de Bank daarom in de gegeven omstandigheden uitgaan van de prognose als een redelijke verwachting van het inkomen van Consument. De prognose voor 2006 is overigens ook daadwerkelijk uitgekomen.

5.13 De lasten van de aangevraagde hypothecaire lening vielen bij dat verwachte inkomen binnen de woonquote die de Bank op grond van haar acceptatiebeleid destijds hanteerde en mocht hanteren, ook bij inkomen uit eigen onderneming. De Bank behoefde Consument daarom bij het aangaan van de lening in 2006 niet te waarschuwen tegen overkreditering.

5.14 Ten overvloede merkt de Commissie van Beroep op dat het niet duidelijk is geworden op grond waarvan de Bank in 2007 in het kader van het verhogen van de financiering aan Consument heeft meegedeeld dat diens maximale leencapaciteit € 211.483,65 bedroeg. Gelet op het inkomen van Consument en het acceptatiebeleid dat de Bank mocht hanteren, is dit echter niet van betekenis voor de beoordeling van de klacht.

Slotsom

5.15 De slotsom is dat de bezwaren van Consument tegen de uitspraak van de Geschillencommissie geen doel treffen.

5.16 Bij deze stand van zaken behoeft de Commissie van Beroep niet meer te bespreken of de vordering van Consument is verjaard, zoals de Bank heeft betoogd.

5.17 Gelet op het voorgaande zal de Commissie van Beroep de uitspraak bevestigen.

6. Beslissing

De Commissie van Beroep bevestigt de uitspraak van de Geschillencommissie.