

Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2020-168 (mr. R.J. Paris, voorzitter en mr. D.W.Y. Si, secretaris)

Klachten ontvangen op : 29 januari 2019 en 15 augustus 2019
Ingediend door : Consument
Tegen : Aon Nederland C.V., gevestigd te Rotterdam, verder te noemen de Tussenpersoon
ING Bank N.V., gevestigd te Amsterdam, verder te noemen de Bank
Datum uitspraak : 24 februari 2020
Aard uitspraak : Bindend advies

Samenvatting

Consument meent dat de Tussenpersoon en de Bank tegenover haar tekort zijn geschoten in de zorgplicht. Consument meent dat de Tussenpersoon nalatig is geweest, omdat deze wetenschap had moeten hebben van de afwijking van de voorwaarden. Door de Tussenpersoon niet (juist) over het gewijzigde beleid te informeren, meent Consument verder dat de Bank haar zorgplicht heeft geschonden. Door de Bank is nader toegelicht dat sprake was van een uitzonderingssituatie voor wat betreft het (tijdelijk) boetevrij kunnen aflossen. Dit betreft volgens de Bank een beleidswijziging die zij niet heeft gecommuniceerd met haar klanten en andere stakeholders. De Tussenpersoon kon hierdoor niet weten dat sprake was van een afwijking van de oorspronkelijke voorwaarden. Bovendien kan de Tussenpersoon niet verweten worden dat hij op de door Consument gestelde vraag niet uit eigen beweging bij de Bank informeert of de overeengekomen bepalingen nog onverkort gelden. Verder gaat het hier om een tijdelijke afwijking van de voorwaarden, die ten voordele is van Consument. Het is dan aan de Bank om te bepalen hoe zij hiermee omgaat. Dit betreft immers de beleidsvrijheid van de Bank. De Commissie ziet geen aanleiding om te concluderen dat de Bank met haar tijdelijke (voor Consument voordelige) beleidswijziging de maatstaven van redelijkheid en billijkheid heeft geschonden door Consument niet daarover te informeren. Dit geldt eveneens voor de keuze van de Bank om de Tussenpersoon niet hierover te informeren. De Commissie concludeert dat de klachten van Consument tegenover de Tussenpersoon en de Bank ongegrond zijn.

I. Procesverloop

Consument heeft een klacht ingediend tegen de Tussenpersoon. Op voet van artikel 17 van het Reglement is de klacht uitgebreid tot de Bank. De Commissie beslist met inachtneming van haar Reglement en op basis van de volgende stukken met de daarbij behorende bijlagen:

- de klachtbrief van Consument;
- het verweerschrift van de Tussenpersoon;
- de brief van de Bank van 19 september 2019;
- de brieven van Consument van 26 juni 2019 en 11 oktober 2019;

- de dupliek van de Tussenpersoon;
- de dupliek van de Bank;
- de verklaring van Consument met haar keuze voor bindend advies.

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

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 2005 heeft Consument via (de rechtsvoorganger van) de Tussenpersoon bij (de rechtsvoorganger van) de Bank een Aflossingsvrije Hypotheek (hierna: 'hypothecaire geldlening') met rentebedenktijd gesloten. Op de hypothecaire geldlening is van toepassing 'Basisinformatie Postbank Hypotheken – Kenmerken en voorwaarden' (hierna: 'de voorwaarden').

2.2 De voorwaarden luiden, voor zover relevant, als volgt:

“Extra aflossen

Boetevrij

Per jaar kunt u tot 20% van de hoofdsom boetevrij aflossen.

Wanneer mag u de gehele hypotheek boetevrij aflossen?

- Bij vrijwillige verkoop van uw woning.

- Wanneer de rente van soortgelijke Postbank Hypotheken voor de resterende rentevaste periode hoger of gelijk is aan de rente voor de hypotheek die u aflost.

- Zodra uw huidige rentevaste periode eindigt. Om precies te zijn: in de periode van 14 dagen vóór tot 14 dagen na de renteherzieningsdatum.

- Als de woning verloren gaat door bijvoorbeeld brand of instorting.

- Bij het overlijden van u of uw medeschuldenaar(s), bijvoorbeeld uw partner. Voorwaarde is dan dat de aflossing binnen zes maanden na overlijden plaatsvindt.

- Hebt u een deel Kredithypotheek of de 1-maands variabele rente, dan kunt u dit deel altijd geheel boetevrij aflossen.”

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

“5. a. (...)

b. Over (extra) aflossingen is geen extra vergoeding verschuldigd in de navolgende gevallen:

- indien ten tijde van de extra aflossing het voor de schuldenaar voor deze hypothecaire geldlening geldende rentepercentage lager is dan, of gelijk is aan het op dat moment bij de bank geldende rentepercentage voor soortgelijke, nieuw af te sluiten, hypothecaire geldleningen met een rente(vaste) periode die gelijk is aan de periode gelegen tussen de aflossingsdatum en de eerstvolgende renteherzieningsdatum, respectievelijk de einddatum van de hypothecaire geldlening als deze daarvoor ligt. Indien de periode gelegen tussen de aflossingsdatum en de eerstvolgende renteherzieningsdatum, respectievelijk de einddatum van de hypothecaire geldlening als deze daarvoor ligt, niet overeenkomt met een op dat moment door de bank gevoerde rente(vaste) periode voor soortgelijke, nieuw af te sluiten, hypothecaire geldleningen, wordt het rentepercentage dat behoort bij de periode gelegen tussen de aflossingsdatum en de renteherzieningsdatum, respectievelijk de einddatum van de hypothecaire geldlening als deze daarvoor ligt, vastgesteld op het rentepercentage van de naastlagere rente(vaste) periode die op dat moment door de bank wordt gevoerd voor soortgelijke, nieuw af te sluiten, hypothecaire geldleningen, met een minimum van één jaar en in geval van variabele rente een minimum van één maand;*
- indien en voor zover wordt afgelost uit een uitkering krachtens een via bank afgesloten overlijdensrisicoverzekering;*
- indien wordt afgelost binnen zes maanden na overlijden van de schuldenaar, of een der schuldenaren;*
- indien wordt afgelost op een renteherzieningsdatum als bedoeld sub 4;*
- indien algeheel wordt afgelost ten gevolge van verkoop en levering in economische en juridische zin van het onderpand;*
- voor zover in een kalenderjaar niet meer extra wordt afgelost dan twintig procent (20%) van de hoofdsom, de aflossingen hiervoor genoemd niet meegerekend.”*

2.4 Medio 2016 heeft Consument de Tussenpersoon verzocht of er mogelijkheden waren om de maandlasten van de hypothecaire geldlening te verlagen. De Tussenpersoon heeft Consument geïnformeerd dat er geen financieel interessante mogelijkheid voor haar was om de rente te verlagen.

2.5 Op 3 september 2018 heeft de Bank Consument een brief gestuurd met een aanbod voor een gratis check van de hypothecaire geldlening.

2.6 Op 22 oktober 2018 heeft de Bank Consument per brief een bevestiging gestuurd van de aanpassing van de hypothecaire geldlening, te weten de rentewijziging per 1 december 2018 van 4,70% naar 2,87%.

2.7 Op 12 november 2018 heeft Consument per brief een klacht gestuurd aan de Tussenpersoon.

2.8 Op 14 december 2018 heeft de Tussenpersoon per e-mail gereageerd op de klacht van Consument.

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering Consument

3.1 Consument vordert een bedrag van € 7.700,-.

Grondslagen en argumenten daarvoor

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

- De Tussenpersoon heeft zijn zorgplicht tegenover Consument geschonden. Consument heeft een expliciete vraag aan de Tussenpersoon gesteld, waarop geen juist antwoord is gegeven. Hiermee heeft de Tussenpersoon wanprestatie gepleegd. In zekere zin is ook sprake van misleiding. Daarnaast heeft de Tussenpersoon zijn zorgplicht tegenover Consument geschonden. Consument mocht er redelijkerwijs van uitgaan dat rentemiddelen of oversluiten zinloos zou zijn, omdat dit geen voordeel op zou leveren. Doordat de Tussenpersoon in 2016 over het hoofd heeft gezien dat boetevrij aflossen wél mogelijk was, heeft Consument financiële schade geleden.
- De Bank heeft haar zorgplicht tegenover Consument geschonden. Door de Tussenpersoon niet (juist) te informeren over haar gewijzigde beleid, is door de Bank in strijd met het belang van Consument en het algemeen belang gehandeld.

Verweer van de Tussenpersoon en de Bank

De Tussenpersoon en de Bank hebben 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 sprake van schending van de zorgplicht van de Bank en/of de Tussenpersoon tegenover Consument. In het bijzonder geldt de vraag of de Tussenpersoon in 2016 had moeten en kunnen weten dat Consument boetevrij kon aflossen en of de Bank de Tussenpersoon had moeten informeren over haar (tijdelijke) beleidswijziging.

Partijafspraken

4.2 Voor de beoordeling van de klacht stelt de Commissie voorop dat leidend is wat Consument met de Bank bij het aangaan van de hypothecaire geldlening heeft afgesproken.

Uit de voorwaarden en hypotheekakte volgt dat slechts in een aantal omstandigheden, de gehele hypothecaire geldlening boetevrij afgelost kan worden (overwegingen 2.2 en 2.3). Consument heeft per 1 december 2018 zonder boeterente de rente gewijzigd van haar hypothecaire geldlening. Er was geen sprake van één van de omstandigheden die vermeld staan in de voorwaarden en hypotheekakte, waardoor sprake was van een boetevrije aflossing in afwijking van de voorwaarden.

- 4.3 De Commissie stelt verder voorop dat tussen partijen niet ter discussie staat dat de Tussenpersoon geen wetenschap had van het gegeven dat Consument in afwijking van de voorwaarden boetevrij kon aflossen. De klacht van Consument ziet immers juist op het gegeven dat de Tussenpersoon niet wist dat boetevrij afgelost kon worden. De Tussenpersoon heeft dit onderdeel niet weersproken.

De Tussenpersoon

- 4.4 Consument meent dat de Tussenpersoon nalatig is geweest, omdat deze wetenschap had moeten hebben van de afwijking van de voorwaarden. Hiertoe heeft Consument gesteld dat relevant is dat boetevrij aflossen immers een feitelijke mogelijkheid was. Door de Bank is nader toegelicht dat sprake was van een uitzonderingssituatie. Doordat de Bank met ingang van 1 januari 2016 heeft besloten om het product ‘hypotheek met rentebedenktijd’ niet meer aan te bieden, heeft zij vanwege een systeemtechnische beperking besloten haar klanten tijdelijk in een voordeliger regime te plaatsen. Dit betreft volgens de Bank een beleidswijziging die zij niet heeft gecommuniceerd met haar klanten en andere stakeholders. Dit brengt met zich de conclusie dat de Tussenpersoon niet kon weten dat sprake was van een afwijking van de oorspronkelijke voorwaarden. In tegenstelling tot wat Consument veronderstelt, is bovendien wel degelijk van belang dat sprake was van een (tijdelijke dan wel eenmalige) afwijking van de overeengekomen voorwaarden. Dat de Bank ervoor heeft gekozen haar klanten en stakeholders, niet in te lichten betekent ook dat het verwijt gericht aan de Tussenpersoon geen stand houdt. Bovendien kan de Tussenpersoon niet verweten worden dat hij op de door Consument gestelde vraag niet uit eigen beweging bij de Bank informeert of de overeengekomen bepalingen nog onverkort gelden. Die bepalingen blijven immers de toets op de door Consument gestelde vraag en de Tussenpersoon hoefde er niet op bedacht te zijn dat een ongebruikelijke, niet gecommuniceerde afwijking van die bepalingen toegestaan zou worden.

De Bank

- 4.5 Door de Tussenpersoon niet (juist) over het gewijzigde beleid te informeren, meent Consument verder dat de Bank haar zorgplicht heeft geschonden. Ook hierbij neemt de Commissie als uitgangspunt de partijafspraken bij het aangaan van de hypothecaire geldlening. Nu het hier immers om een *tijdelijke afwijking* van de voorwaarden gaat, die ten *voordele* is van Consument, is het aan de Bank om te bepalen hoe zij hiermee omgaat.

Dit betreft immers de beleidsvrijheid van de Bank. Deze beleidsvrijheid kan worden beperkt door de maatstaven van redelijkheid en billijkheid. De Commissie ziet geen aanleiding om te concluderen dat de Bank met haar tijdelijke (voor Consument voordelige) beleidswijziging de maatstaven van redelijkheid en billijkheid heeft geschonden door Consument niet daarover te informeren. Dit geldt eveneens voor de keuze van de Bank om de Tussenpersoon niet hierover te informeren.

Bewaartermijn

4.6 De Commissie merkt op dat Consument het merkwaardig vindt dat de Tussenpersoon niet beschikt over dossierstukken over het advies uit 2005 en dat de Tussenpersoon dit ook niet relevant heeft gevonden voor het handelen in 2016. Hoewel het advies van (de rechtsvoorganger van) de Tussenpersoon in 2005 als basis dient voor de adviesrelatie en de gemaakte afspraken bij het aangaan van de hypothecaire geldlening, ziet de Commissie niet in welke stukken concreet ontbreken die nodig zijn voor de beoordeling van de klacht. Aangezien ook niet door Consument aannemelijk is gemaakt dat de stukken uit 2005 relevant zijn voor de beoordeling van de klacht, zal de Commissie voorbijgaan aan dit klachtonderdeel.

Conclusie

4.7 Nu de Commissie vaststelt dat geen sprake is geweest van schending van de zorgplicht van zowel de Tussenpersoon als de Bank, komt zij niet toe aan bespreking van de (hoogte van de) schade. Op grond van het voorgaande concludeert de Commissie dan ook dat de klacht van Consument tegenover de Tussenpersoon en de Bank ongegrond is.

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.