

Uitspraak Commissie van Beroep financiële dienstverlening 2020-024B

(mr. C.A. Joustra, voorzitter, mr. A. Bus, mr. G.C.C. Lewin, F.R. Valkenburg AAG RBA, mr. J.B.M.M. Wuisman, leden en mr. H.C. Dobbelaar-ten Cate, secretaris)

Beroepschrift ontvangen op : 14 november 2019
Ingediend door : Consumenten
Wederpartij : de Volksbank N.V. h.o.d.n. SNS, gevestigd te Utrecht, verder te noemen de Bank
Datum uitspraak : 25 januari 2021

Samenvatting

De Commissie van Beroep handhaaft de beslissing van de Geschillencommissie niet. Ten vervolge op een eerdere tussenuitspraak, waarin partijen in de gelegenheid zijn gesteld om zich nader uit te laten over de schade die de Consumenten hebben geleden als gevolg van overkreditering door de Bank, wordt in de onderhavige einduitspraak die schade bepaald. De bepaling van de schade geschiedt op basis van een vergelijking tussen de kosten die voor Consumenten verbonden waren aan de aan hen door de Bank daadwerkelijk verstrekte lening, en de kosten die er voor Consumenten zouden zijn geweest indien de Bank hen een lening zou hebben verstrekt waarbij, gelet op de financiële situatie van Consumenten van destijds, er net geen sprake van overkreditering zou zijn geweest. De vergoeding van schade strekt zich uit tot het moment waarop door aanpassingen van de oorspronkelijke lening de daaraan verbonden kosten niet meer hoger waren dan de kosten van de andere ter vergelijking aangehouden lening.

[Klik hier voor de uitspraak bij de Geschillencommissie](#)

[Klik hier voor de tussenuitspraak van de Commissie van Beroep](#)

I Voortgezette procedure in beroep

- 1.1 Bij tussenuitspraak d.d. 16 juni 2020 zijn partijen in de gelegenheid gesteld om zich nader uit te laten over de door de Bank aan Consumenten te vergoeden schade wegens het tekortschieten van de Bank in maart/april 2000 in haar zorgplicht jegens Consumenten om overkreditering te voorkomen.
- 1.2 Van de zijde van Consumenten is een op 19 augustus 2020 gedateerde brief van hun gemachtigde ontvangen (Antwoordakte tussenuitspraak tevens Akte vermeerdering van eis), terwijl de Bank bij brief van 8 oktober 2020 heeft gereageerd.
- 1.3 Mede naar aanleiding van deze brieven overweegt de Commissie van Beroep nader het navolgende. Waar hierna gesproken wordt van de 'Bank' moet daaronder ook de SNS Bank Gelderland N.V. worden begrepen, die in 2000 de in geschil zijnde geldlening verstrekte.

2. Gronden voor de aansprakelijkheid van de Bank

- 2.1 In haar brief d.d. 8 oktober 2020 voert de Bank opnieuw aan dat zij bij de verstrekking in maart/april 2000 van de geldlening, anders dan de Commissie van Beroep in haar tussenuitspraak oordeelt, niet te kort is geschoten in de naleving van de zorgplicht jegens Consumenten om overkreditering te voorkomen.
- 2.2 De Commissie van Beroep is in de tussenuitspraak tot haar door de Bank bestreden oordeel gekomen op grond van de volgende twee in onderling verband te beschouwen omstandigheden.
- De eerste omstandigheid betreft het gegeven dat bij de beoordeling van de vraag of Consumenten de kosten, die aan de aangevraagde en geoffreerde hypothecaire lening van NLG 830.000,- (€ 375.637,-) tegen een rente van 5,9 % per jaar waren verbonden, zouden kunnen dragen c.q. zouden kunnen blijven dragen, de Bank ook de premiekosten van de kapitaal/levensverzekering, die Consumenten in verband met de lening dienden af te sluiten, in aanmerking had moeten nemen. Die kosten zouden met name in de periode van 1 augustus 2000 tot 1 augustus 2004 extra hoog zijn. De Bank had bij de beoordeling in maart 2000 van de offerte-aanvraag over deze kosten informatie moeten inwinnen.
- De tweede omstandigheid ziet op het gegeven dat in het door W&P voor Consumenten opgestelde financiële plan was voorzien in het door Consumenten desgewenst doen van opnames uit de met de lening op te zetten beleggingsdepots. Die opnames zouden in het bijzonder in de periode mei 2000 tot en met mei 2009 substantieel van omvang kunnen zijn en daarmee de beleggingen, die nodig waren voor het kunnen financieren van de aan de geldlening verbonden kosten, in relevante mate kunnen doen verminderen en daarmee ook de inkomsten daaruit. De Bank had bij de beoordeling in maart 2000 van de offerte-aanvraag navraag moeten doen in welke mate Consumenten van plan waren om van de mogelijkheid om opnames te doen gebruik te maken en hen verder moeten waarschuwen voor het risico van een eventuele sterke daling van de inkomsten uit het vermogen en daarmee van het niet meer betaalbaar zijn van de aan de verlangde hypothecaire lening verbonden kosten.
- 2.3 In haar brief d.d. 8 oktober 2020 bestrijdt de Bank niet (meer) dat de aan de kapitaal/levensverzekering verbonden kosten een kostenpost vormden die zij bij de beoordeling van de betaalbaarheid van de te verstrekken hypothecaire geldlening in aanmerking had dienen te nemen.
- 2.4 Voor wat de opnames uit de beleggingsdepots betreft, stelt de Bank zich op het standpunt dat van de kant van de Bank met die opnames alleen vanuit de beheersing van het eigen risico als zekerheidsgerechtigde rekening behoefde te worden gehouden en er niet gewaarschuwd had hoeven te worden dat het doen van de opnames uit de beleggingsdepots als voorzien in het financiële plan van W&P een risico zou kunnen vormen voor het financieel kunnen (blijven) dragen van de aan de hypothecaire geldlening verbonden lasten (zie met name de randnummers 52 t/m 54 van de brief van 8 oktober 2020).

Dit standpunt acht de Commissie van Beroep niet juist. Om de aan de geoffreerde hypothecaire lening verbonden lasten – (de rente en de premie van de kapitaal/levensverzekering) – te kunnen (blijven) financieren waren Consumenten mede afhankelijk van inkomsten uit hun vermogen, meer in het bijzonder de inkomsten uit de beleggingsdepots. De opnames als voorzien in het financiële plan van W&P zouden de inkomsten uit de beleggingsdepots in relevante mate kunnen doen verminderen en daarmee de betaalbaarheid van de aan de verlangde lening verbonden kosten in gevaar kunnen brengen. Dit risico had de Bank als geldverstrekker bij de beoordeling van de vraag of de verlangde hypothecaire lening voor Consumenten betaalbaar was en zou blijven in aanmerking moeten nemen en – mede gelet op wat hierna onder 2.6 nog wordt overwogen – ook onder de aandacht van Consumenten moeten brengen.

2.5 Bij randnummer 57 van haar brief van 8 oktober 2020 merkt de Bank nog op dat SNS eerst in juni 2000 op de hoogte werd gebracht van de mogelijke onttrekkingen uit de beleggingsdepots middels twee aan haar gerichte brieven van 8 juni 2008, welke brieven zij als zekerheidsgerechtigde (pandhoudster) heeft ondertekend. Op deze omstandigheid heeft de Bank zich niet eerder beroepen. Dat de Bank niet eerder dan 8 juni 2000 kennis heeft genomen van de mogelijke opnames van Consumenten uit hun beleggingsdepots komt de Commissie van Beroep niet aannemelijk voor. Ter betwisting dat zij onvoldoende onderzoek heeft gedaan naar de vermogenspositie van Consumenten, met name die van de heer B., merkt de Bank in haar brief van 21 december 2018 aan KIFID bij randnummer 6 onder meer op dat zij *“inzage (heeft) verkregen in zijn vermogenspositie via zijn onafhankelijke adviseur W&P (opbouw en onttrekkingsschema beleggingen).”* In de bijlage bij de offerte, die de Bank in verband met de aangevraagde geldlening uitbracht (als bijlage onder meer gevoegd bij de op 4 december 2017 aan KIFID verzonden klacht), wordt ook gewag gemaakt van een financieel overzicht dat W&P in het kader van de aanvraag van de hypothecaire geldlening aan de Bank heeft verstrekt. Op blz. 4 van de door de Bank op de zitting overhandigde Spreekaantekeningen wordt verder nog opgemerkt dat de Bank in het kader van de beoordeling van de kredietaanvraag rekening heeft gehouden met de onttrekkingsnoodzaak. Gelet op een en ander gaat de Commissie van Beroep ook nu nog ervan uit dat de Bank reeds bij de beoordeling van de kredietaanvraag in maart 2000 kennis droeg van het onttrekkingsschema waarmee zij zich blijkens brieven van 8 juni 2000 verder als pandhouder nog eens uitdrukkelijk akkoord heeft verklaard.

2.6 In verband met de verplichting van de Bank om Consumenten over de resultaten van haar onderzoek in verband met de offerte-aanvraag op zodanige wijze te informeren dat zij konden beoordelen of zij de verplichting uit de hypothecaire geldlening zouden (kunnen) blijven dragen, merkt de Bank bij randnummer 50 van haar brief d.d. 8 oktober 2020 op dat die verplichting is nageleefd met de volgende passages in de Bijlage bij de offerte: *“De door U geoffreerde hoofdsom is niet alleen gebaseerd op uw bruto-inkomen maar tevens op de aan onze bank te verpanden extra zekerheden zoals vermeld in het financieel overzicht”* en *“Het financieel overzicht van (W&P), dat onderdeel uitmaakt van deze offerte, is door de betreffende adviseur met u besproken en toegelicht en bent u geïnformeerd over de financieringsconstructie en de fiscale consequenties.”*

Door de Bank is niet gesteld en verder is ook niet gebleken dat de financieel adviseur van Consumenten in het financieel overzicht of anderszins Consumenten ook gewezen heeft op het risico van vermindering van de inkomsten uit vermogen en het daarmee in gevaar kunnen komen van de betaalbaarheid van de verlangde hypothecaire lening bij het ten volle gebruik maken van de opnames uit de beleggingsdepots. Dit brengt mee dat niet kan worden aangenomen dat de Bank heeft mogen aannemen dat Consumenten bekend waren met dit risico. De Bank was uit hoofde van haar eigen zorgplicht jegens Consumenten gehouden om het risico onder de aandacht van Consumenten te brengen.

3. De door de Bank aan Consumenten te vergoeden schade

A. Het kader voor het bepalen van de te vergoeden schade.

- 3.1 Zoals hiervoor al opgemerkt was het tekortschieten van de Bank tegenover Consumenten hierin gelegen dat zij niet voorafgaande aan het verstrekken van de geldlening die stappen heeft ondernomen die nodig waren om hen te behoeden voor het risico van overkreditering, d.w.z. voor het risico dat zij de kosten van de geldlening, zoals die door hun financiële adviseur op basis van het door hem opgestelde financiële plan was aangevraagd, niet zouden kunnen dragen of althans niet zouden kunnen blijven dragen. De schade die in dat geval voor vergoeding in aanmerking komt, is te bepalen op de voet van een vergelijking van de kosten, die voor Consumenten aan de aan hen in april 2000 verleende hypothecaire geldlening van € 375.637,- waren verbonden, met de kosten van een geldlening, waarbij naar de in 2000 gangbare maatstaven voor Consumenten de grens van overkreditering nog net niet wordt overschreden. Deze lening wordt hierna ook wel de 'papierlening' genoemd. Om de papierlening toch zoveel mogelijk te laten aansluiten op de daadwerkelijke lening uit 2000 worden bij deze laatste lening horende omstandigheden bij het opzetten van de papierlening in aanmerking genomen. Maar er moet ook van veronderstellingen worden uitgegaan.
- 3.2 In het geval dat er inkomsten uit vermogen waren, zouden in 2000 ook die inkomsten naast de inkomsten uit arbeid met instemming van de geldlener in aanmerking kunnen worden genomen bij het bepalen van de hoogte van de lening met de daarbij horende kosten. Maar met name indien het betreft inkomsten uit beleggingen, diende bij de bepaling van de in aanmerking te nemen inkomsten met het inteereffect (lagere inkomsten wegens afname van het vermogen en/of vermindering van het winstpercentage) rekening te worden gehouden. De Consumenten beoogden met dat gedeelte van de leensom, dat resteerde na aflossing van de bestaande leenschuld van € 115.714,- en de voldoening van de kosten van het afsluiten van de nieuwe lening en van een woonlastenverzekering, beleggingen op te bouwen en verder mede met de inkomsten uit die beleggingen de kosten van de lening te financieren. In 2000 kon op zichzelf op beleggingen een rendement van 8% worden verwacht. Maar in verband met het inteerrisico wordt toch een rendement van 5% aangehouden.

3.3 Als kosten van de papieren lening, waarvan de leensom – zoals hierna zal worden toegelicht – 25.5% lager is dan de leensom van de in 2000 afgesloten lening, komen in aanmerking: (a) de eenmalige kosten van het afsluiten van de nieuwe lening (€ 4.224,- [€ 5669,- minus 25.5%]) en van de Cardiff woonlasten-verzekering (€ 2.762,- [€ 3.707,- minus 25.5%]); (b) de jaarrente over de leensom (5.9%) en (c) de kosten van een kapitaal/overlijdensrisico-verzekering. Een dergelijke verzekering hadden Consumenten in 2000 ook voor de duur van 20 jaren afgesloten. Gedurende de eerste vier jaren was een aanmerkelijk hogere premie verschuldigd dan daarna. Om de bepaling van de papieren lening eenvoudiger te houden wordt een verzekering aangehouden, waarvan de premie voor de duur van 20 jaren gelijkblijvend is. Ook in 2000 was dat geen ongebruikelijke verzekering. Mede in verband met de leeftijd van Consumenten is de premie gesteld op een bedrag van € 3.000,- per jaar. Er is geen rekening gehouden met een jaarlijkse aflossing, want de door Consumenten in 2000 afgesloten lening betrof een lening waarbij gedurende de looptijd aflossing niet verplicht was.

3.4 Met inachtneming van de hiervoor vermelde uitgangspunten komt de Commissie van Beroep uit op een ter vergelijking aan te houden geldlening van € 280.000,-, een lening die € 95.637,- ofwel 25.5% lager is dan de in 2000 verstrekte lening. Met onderstaande becijfering wordt beoogd duidelijk te maken dat bij die lening redelijkerwijs mag worden aangenomen, dat de daaraan verbonden kosten voor Consumenten nog net betaalbaar zouden zijn en blijven en er dus nog net geen sprake van overkreditering zou zijn.

A. Jaarlijkse kosten:

- rente:	€ 16.520,-
- premie verzekering:	€ <u>3.000,-</u>
(totaal van kosten)	€ 19.520,-

B. Financiering jaarlijks:

- uit inkomsten uit arbeid:	€ 13.200,- (woonquote van 32.1% over € 41.123,-)
- uit inkomsten uit vermogen:	€ <u>7.865,-</u> ([280.000 – 115.714 – 4.224 – 2.762] × 5%)
(totaal van inkomsten)	€ 21.065,-
(surplus: 21.065 – 19.520)	€ <u>1.545,-</u>

B. De te vergoeden schade.

3.5 Consumenten hebben vanaf 2003 stappen ondernomen om de aan de in 2000 afgesloten lening verbonden lasten te verlagen. Uit de hiervoor in 3.4 weergegeven berekening volgt dat van overkreditering bij Consumenten geen sprake meer zou zijn, zodra als gevolg van die stappen de lasten van de in 2000 afgesloten geldlening € 19.520,- of minder gingen bedragen.

- 3.6 Uit de in het geding gebrachte stukken blijkt van het volgende. Vanaf 1 augustus 2000 tot 24 juli 2003 gold voor de in 2000 verstrekte geldlening een rentepercentage van 5.9 per jaar. De jaarrente bedroeg daarmee € 22.162,-. In de periode 1 augustus 2000 tot 1 augustus 2004 bedroeg de premie van kapitaal/overlijdensrisico-verzekering, die door Consumenten was afgesloten, per maand (€ 56,27 + € 471,02) € 527,29 en per 12 maanden (12 x € 527,29) € 6.327,-. Uit deze gegevens volgt dat de lasten, die tot 24 juli 2003 per jaar aan de door Consumenten in 2000 afgesloten geldlening waren verbonden (€ 21.162,- + € 6.327,-), duidelijk uitstegen boven de kosten van de papieren geldlening (€ 19.520,-). Met ingang van 24 juli 2003 werd het rentepercentage van 5.9 verlaagd tot 3.7. Dit laatste percentage bleef gelden tot 1 januari 2007. In de periode 24 juli 2003 tot 24 juli 2004 was derhalve aan rente een bedrag verschuldigd van € 13.898,- (€ 375.637,- x 3.7%). In de periode 24 juli 2003 tot 24 juli 2004 bedroegen de lasten, die aan de in 2000 afgesloten geldlening waren verbonden, (€ 13.898,- + € 6.327,-) € 20.225,-. Deze lasten zijn € 705,- (€ 20.225,- – € 19.520,-) hoger dan de kosten die Consumenten zouden hebben te dragen bij de papieren aangehouden lening. Dit bedrag van € 705,- zou hebben kunnen worden voldaan met het surplus-bedrag van € 1.545,- dat hierboven in 3.4 wordt vermeld. De na 2003 nog doorgevoerde aanpassingen van de in 2000 gesloten lening hebben geleid tot een verdere verlaging van de kosten. Dit alles voert tot de slotsom dat, gezien in het licht van de hierboven vermelde cijfers van de papieren lening, het er voor gehouden kan worden dat vanaf 24 juli 2003 geen sprake meer was van een situatie van overkreditering ter zake van de in 2000 aangegane geldlening. Voor vergoeding komt dan ook alleen in aanmerking schade, die wegens overkreditering tot 24 juli 2003 is geleden.
- 3.7 De na te noemen schadeposten komen voor vergoeding in aanmerking:
- (1) De kosten van het afsluiten van de geldlening in 2000, voor zover deze meer dan € 4.224,- hebben bedragen. Deze meerkosten komen neer op € 1.445,- (€ 5.669,- – € 4.224,-).
 - (2) De kosten van het afsluiten van de Cardiff woonlastenverzekering, voor zover deze meer dan € 2.762,- hebben bedragen. Deze meerkosten komen neer op € 945,- (€ 3.707,- – € 2.762,-).
 - (3) De 5,9 %-rente die in de periode 1 augustus 2000 tot 24 juli 2003 over het bedrag van € 95.637,- (€ 375.637,- – € 280.000,-) is betaald. Deze rente bedraagt € 16.927,74 (3 x € 5.642,58).
 - (4) De in 2003 wegens aanpassing van het rentepercentage verschuldigd geraakte boete van € 2.002,-.

4. Afronding

- 4.1 Uit het bovenstaande volgt dat de door Consumenten geleden schade wegens de overkreditering, die in de 2000 door de Bank verstrekte geldlening besloten lag, € 21.319,- (€ 1.445,- + € 945,- + € 16.927,- + € 2.002,-) bedraagt. De zojuist genoemde schadeposten zijn geheel terug te voeren op overkreditering. Aan het ontstaan van die schadeposten heeft niet ook een aan Consumenten toe te rekenen gedrag bijgedragen.

Verder hebben zij zelf in 2000 zich niet hoeven te realiseren dat aan de toen door de Bank aan hen aangeboden lening van € 375.637,- het risico van overkreditering kleefde. Er is voor wat deze schade betreft dan ook geen sprake van eigen schuld van Consumenten. Het percentage van 25% dat in de tussenuitspraak van 16 juni 2020 in verband met eigen schuld van Consumenten wordt genoemd, is dus niet van toepassing op de vergoedingsplicht van de Bank ter zake van de in deze eindbeslissing aangenomen en begrote schade. Consumenten kunnen derhalve geheel aanspraak maken op een vergoeding van € 21.319,-.

4.2 Door Consumenten wordt ook wettelijke rente ter zake van de te vergoeden schade gevorderd. Nu de hierboven vermelde schade het gevolg is van het betrachten door de Bank van onvoldoende zorg jegens Consumenten bij het aanbieden van de geldlening in maart/april 2000, is er sprake van schade uit onrechtmatige handelen van de Bank jegens Consumenten en is wettelijke rente over het te vergoeden schadebedrag verschuldigd vanaf het tijdstip dat de schade daadwerkelijk is ingetreden. Nu ter zake exacte informatie ontbreekt, worden hierna enigszins schattenderwijs vastgestelde tijdstippen aangehouden. Wettelijke rente is verschuldigd:

- voor wat schadepost (1) betreft vanaf 11 juli 2000 (datum van notariële afrekening; productie 12 bij de Antwoordakte tussenuitspraak);
- voor wat schadepost (2) betreft vanaf 11 juli 2000 (datum van notariële afrekening; productie 12 bij de Antwoordakte tussenuitspraak);
- voor wat schadepost (3) betreft vanaf 1 augustus 2001 met betrekking tot het eerste bedrag van € 5.642,58, vanaf 1 augustus 2002 met betrekking tot het tweede bedrag van € 5.642,58 en vanaf 1 augustus 2003 met betrekking tot het derde bedrag van € 5.642,58.
- voor wat schadepost (4) betreft vanaf 5 september 2003 (dag na ondertekening van de akte inzake aanpassing van het rentepercentage; productie 6 bij de Antwoordakte tussenuitspraak).

De wettelijke rente is verschuldigd tot de dag waarop de betreffende schadepost volledig is voldaan.

4.3 Consumenten vorderen ook een vergoeding voor de kosten van ingeschakelde externe adviseurs ten bedrage van € 9.165,-. Deze vordering acht de Commissie van Beroep niet ten volle toewijsbaar. De hierboven weergegeven weg waarlangs de Commissie van Beroep tot de conclusie komt dat Consumenten aanspraak kunnen maken op een schadevergoeding ter grootte van € 21.658,-, wijkt sterk af van de door de adviseur en in navolging van hem door Consumenten gevolgde weg. Mede hierdoor dient het bedrag van de vergoeding waarop Consumenten naar het oordeel van de Commissie van Beroep in redelijkheid aanspraak kunnen maken, lager te zijn dan het bedrag waarop Consumenten aanspraak hebben gemaakt.

Gelet op deze omstandigheden stelt de Commissie van Beroep de vergoeding voor de kosten van de door Consumenten ingeschakelde externe adviseurs vast op een bedrag van 50% van € 9.165,-, zijnde € 4.582,50.

- 4.4 Consumenten vorderen tevens een vergoeding voor gerechtelijke en buitengerechtelijke kosten. Zij hebben een bedrag van € 500,- moeten betalen voor het instellen van het onderhavige beroep. Nu het beroep voor een gedeelte slaagt, komt dat bedrag voor vergoeding in aanmerking.
Voor het overige is echter niet gebleken van gerechtelijke of buitengerechtelijke kosten. De vordering komt bijgevolg voor het overige niet voor toewijzing in aanmerking.

5. **Beslissing**

De Commissie van Beroep handhaaft de beslissing van de Geschillencommissie niet en stelt daarvoor in de plaats de beslissing, dat de Bank gehouden is om binnen drie weken na de ontvangst van deze uitspraak aan Consumenten te betalen een schadevergoeding ten bedrage van € 21.319,- en wettelijke rente ter zake van deze schadevergoeding op de voet als hierboven in 4.2 vermeld. De Bank is ook gehouden om binnen genoemde termijn aan Consumenten een bedrag van € 4.582,50 als vergoeding voor de kosten van de door hen ingeschakelde externe adviseurs en een bedrag van € 500,- te betalen. Het meer of anders gevorderde wijst de Commissie van Beroep af.