

Zoekresultaat - inzien document

ECLI:NL:GHAMS:2016:355

Permanente link:

<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:GHAMS:2016:355>

Instantie	Gerechtshof Amsterdam
Datum uitspraak	02-02-2016
Datum publicatie	05-02-2016
Zaaknummer	200.149.234/01
Rechtsgebieden	Civiel recht
Bijzondere kenmerken	Hoger beroep
Inhoudsindicatie	Overkreditering door de bank. Onderzoeksplicht van de bank naar de verstrekte jaaropgaven, mede gezien de hoogte van de vermeende bonussen.
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl

Uitspraak

GERECHTSHOF AMSTERDAM

afdeling civiel recht en belastingrecht, team I

zaaknummer : 200.149.234/01

zaak- en rolnummer rechtbank Amsterdam: C/13/526775/HA ZA 12-1183

arrest van de meervoudige burgerlijke kamer van 2 februari 2016

inzake

1 [appellant sub 1] ,

wonend te [woonplaats] ,

2. [appellante sub 2],

wonend te [woonplaats] ,

appellanten,

advocaat: mr. M.J. Meijer te Haarlem,

tegen:

de naamloze vennootschap

ING BANK N.V.,

gevestigd te Amsterdam,

geïntimeerde,

advocaat: mr. T.J.P. Jager te Amsterdam.

1 Het geding in hoger beroep

Appellanten worden hierna gezamenlijk [appellanten] genoemd en appellant sub 1 [appellant sub 1] . Geïntimeerde wordt hierna ING genoemd.

[appellanten] zijn bij dagvaarding van 24 april 2014 in hoger beroep gekomen van een vonnis van de rechtbank Amsterdam van 2 april 2014, onder bovenvermeld zaak- en rolnummer gewezen tussen [appellanten] als eisers en ING als gedaagde.

Partijen hebben daarna de volgende stukken ingediend:

- memorie van grieven, met producties;
- memorie van antwoord.

Partijen hebben de zaak ter zitting van 5 december 2014 doen bepleiten, [appellanten] door mr. Meijer voornoemd en ING door mr. Jager voornoemd, eerstgenoemde aan de hand van pleitnotities die zijn overgelegd.

De zaak is ter zitting aangehouden in verband met schikkingsonderhandelingen. Ten slotte is op de rol van 20 januari 2015 arrest gevraagd.

[appellanten] hebben geconcludeerd dat het hof het bestreden vonnis zal vernietigen en - uitvoerbaar bij voorraad - alsnog hun oorspronkelijke vorderingen zal toewijzen, met beslissing over de proceskosten.

ING heeft geconcludeerd tot bekrachtiging van het bestreden vonnis, met - uitvoerbaar bij voorraad - beslissing over de proceskosten.

Beide partijen hebben in hoger beroep bewijs van hun stellingen aangeboden.

2 Feiten

De rechtbank heeft in het bestreden vonnis onder 2.1 tot en met 2.17 de feiten vastgesteld die zij tot uitgangspunt heeft genomen. Deze feiten zijn in hoger beroep niet in geschil en dienen derhalve ook het hof als uitgangspunt. [appellanten] hebben in de memorie van grieven een aantal correcties van onjuistheden/ onvolledigheden in de feiten opgesomd. Voor zover die correcties terecht zijn, zal het hof deze overnemen. Hierbij tekent het hof aan dat gestelde onjuistheden/onvolledigheden in citaten van brieven en e-mails zich niet voor correctie lenen, nu die citaten de feiten vormen. De feiten komen neer op het volgende.

2.1. Op 24 augustus 2006 is door het Contactorgaan Hypothecair Financiers (CHF) en de Nederlandse Vereniging van Banken (NVB) de nieuwe Gedragscode Hypothecaire Financieringen (hierna te noemen: GHF) overeengekomen. Deze aangepaste GHF is per 1 januari 2007 in werking getreden. De aangepaste GHF vermeldt - voor zover hier van belang - het volgende:

"6. Leencapaciteit

(...)

3 De hypothecair financier zal het maximale bedrag van de bruto lasten verbonden aan een hypothecaire financiering vaststellen op basis van actuele door het (...) NIBUD (...) vastgestelde woonlastpercentages. (...)"

2.2. In het najaar van 2006 hebben [appellanten] contact met ING opgenomen vanwege financieringsproblemen. Op dat moment waren [appellanten] eigenaar van een te koop staande woning te [plaats] . Ter financiering van deze woning was door ING een hypothecaire geldlening verstrekt van € 607.500,-. [appellanten] waren in 2006 tevens eigenaar van een recreatiewoning te [plaats] , die ook te koop stond en waarvoor WestlandUtrecht Hypotheekbank een hypothecaire geldlening van

€ 275.000,- had verstrekt. De daarmee gepaard gaande niet in box 1 aftrekbare maandelijkse rentelast bedroeg € 962,- per maand. [appellanten] waren op dat moment woonachtig in de recreatiewoning te [plaats] .

2.3. ING heeft op 18 oktober 2006 een rekening-courant van € 25.000,- aan [appellanten] verstrekt en een andere bank een overbruggingslening van € 103.000,-. Op 10 november 2006 is de woning te [plaats] verkocht voor een bedrag van

€ 915.000,-. Met de verkoopopbrengst is de op de woning te [plaats] rustende hypotheek afgelost evenals het overbruggingskrediet. Het rekening-courantkrediet is door [appellanten] niet gebruikt.

2.4. Ten behoeve van de aankoop van het woonhuis te [plaats] waarvan de koopprijs

€ 695.000,- kosten koper bedroeg, hebben [appellanten] in december 2006 bij ING een hypotheekaanvraag ingediend. Blijkens een taxatierapport van 12 december 2006 bedroeg de onderhandse verkoopwaarde van het woonhuis te [plaats] € 680.000,- en de executiewaarde € 600.000,-. De ten behoeve van de aankoop van dit woonhuis door [appellanten] benodigde hypothecaire lening bedroeg € 600.000,-. Ten tijde van de hypotheekaanvraag was [appellant sub 1] 44 jaar oud en in vaste dienst bij Shell sinds 1985 als - op dat moment - Business Analyst. Op de aan ING verstrekte werkgeversverklaring van 13 december 2006 staat een totaal (bruto) jaarinkomen van € 62.986,- van [appellant sub 1] vermeld, bestaande uit een basissalaris van € 53.998,-, een bedrag van € 4.499,- aan vakantietoeslag en een 13e maand van € 4.499,-. [appellant sub 1] heeft tevens jaaropgaven over voorgaande jaren aan ING verstrekt. De jaaropgave 2003 vermeldt een inkomen van € 58.268,-, die van 2004 € 89.835,- en die van 2005 € 95.998,-.

2.5. Op het "Aanvraagformulier ING Bank Hypotheken" heeft ING bij "bruto jaarinkomen" een bedrag van € 69.000,- ingevuld, bij "overwerk, bonussen etc" een bedrag van € 12.200,- en bij "Toetsinkomen" een bedrag van € 81.200,- per jaar. Bij het kopje "opmerking" staat vermeld "*Huidige box 1 hypotheek is per 01-12-2006 afgelost en ze wonen nu in een recreatiewoning, welke verkocht wordt per 01-01-2007. Willen de rente van de box 1 hypotheek meenemen naar nieuwe hypotheek. Maat werk ivm verstrekking < 100%*".

2.6.

De op 21 december 2006 door [appellanten] ondertekende offerte ING Bank Combi Hypotheek (hierna te noemen: de hypotheekofferte) vermeldt een hypotheekbedrag van € 600.000,- bestaande uit een levenlening van € 250.000,- en een aflossingsvrije lening van € 350.000,- met een bruto maandlast (opgebouwd uit rente en exclusief € 200,- premie per maand voor de levensverzekering) van € 1.900,- per maand. De rentevaste periode is 6 jaar met een rente van 3,8%.

- 2.7. Het woonhuis te [plaats] is op 29 december 2006 aan [appellanten] geleverd voor een koopprijs van € 695.000,- kosten koper. Dit is gefinancierd door de hypothecaire geldlening van € 600.000,- en overigens uit de door [appellanten] gerealiseerde overwaarde bij de verkoop van het woonhuis in [plaats] .
- 2.8. De recreatiewoning is op 10 juli 2007 verkocht met een restschuld van € 40.000,-. Deze restschuld heeft [appellanten] direct voldaan uit door hen bij WestlandUtrecht Hypotheekbank aangehouden eigen middelen.
- 2.9. In 2007 is [appellant sub 1] zijn baan kwijtgeraakt en heeft hij een afkoopsom van € 234.000,- ontvangen. [appellant sub 1] is vervolgens een day trading bedrijf begonnen, dat hij in 2010 heeft gestaakt.
- 2.10. Vanaf februari 2010 zijn achterstanden ontstaan in de betaling van de lasten uit hoofde van de hypothecaire geldlening.
- 2.11. Bij brief van 5 januari 2011 heeft [appellant sub 1] ING bericht dat betalings-achterstanden zijn ontstaan als gevolg van het verliezen van zijn baan. In deze brief wordt ING verweten dat zij haar zorgplicht in het kader van de advisering en verstrekking van de hypothecaire geldlening heeft geschonden.
- 2.12. ING heeft bij brief van 9 juli 2012 de hypothecaire geldlening per 23 juli 2012 opgeëist.
- 2.13. In juli 2013 is het woonhuis te [plaats] met een restschuld van circa € 170.000,- verkocht. [appellanten] wonen thans in een (sociale) huurwoning. Het inkomen van [appellant sub 1] bestaat uit een WAO-uitkering van € 925,- per maand.

3 Beoordeling

- 3.1. [appellanten] hebben in eerste aanleg gevorderd dat bij vonnis bepaald wordt dat ING bij het verstrekken van de hypothecaire geldlening van € 600.000,- in december 2006 toerekenbaar tekort is geschoten, haar zorgplicht heeft geschonden en/of onrechtmatig heeft gehandeld, waardoor ING aansprakelijk is voor de door hen hierdoor geleden schade. De rechtbank heeft de vordering afgewezen.
Tegen deze beslissing en de daaraan ten grondslag gelegde motivering komen [appellanten] met 24 grieven op. De grieven leggen de zaak in volle omvang aan het hof voor.
- 3.2. [appellanten] hebben bij ING een hypotheek aangevraagd van € 600.000,- voor hun nieuwe woning te [plaats] . Het bruto jaarinkomen volgens de werkgevers-verklaring van in totaal € 62.986,- (2.6) was onvoldoende om deze hypotheek te verstrekken. Daarop heeft [appellant sub 1] de jaaropgaven 2003, 2004 en 2005 aan ING verstrekt. Deze jaaropgaven vermelden als loon € 58.268,-, € 89.835,- respectievelijk € 95.998,-. Uitgaande van deze drie jaaropgaven bedraagt het gemiddelde inkomen € 81.367,-. Volgens ING heeft [appellant sub 1] deze jaaropgaven zonder nadere toelichting verstrekt. Uit de "berekening van maximaal toegestane financieringslast in box 1" (productie 4 bij conclusie van antwoord), waarop met pen onder "Toelichting" is geschreven: "i.o.m. [X] mogen we de bonussen

meenemen.", volgt dat ING zich ervan bewust was dat de verhoging van het gemiddelde jaarinkomen over de jaren 2003, 2004 en 2005 ten opzichte van 2006 veroorzaakt werd door bonussen.

- 3.3. De zorgplicht van de bank brengt in het onderhavige geval, gezien de eenvoudige aard van het product, met zich dat de bank zorgvuldig had dienen te berekenen of [appellanten] hun woonlasten zouden kunnen voldoen. ING gaat hiervan ook uit blijktens haar stelling dat hier sprake is van "een simpel financieel product, waarbij het zorgplichtcriterium zich beperkt tot het controleren van de kredietwaardigheid van de cliënt". Bij deze verlangde zorgvuldigheid past dat ING zou hebben getoetst of de bonussen over de jaren 2003, 2004 en 2005 al dan niet structureel waren. Hierbij is van belang dat in de werkgeversverklaring van

13 december 2006 onder het kopje "Provisie" geen bedrag is ingevuld en dat het bruto jaarinkomen over 2003 (€ 58.268,-) geringer is dan dat over 2006 (€ 62.986,-) terwijl de bruto jaarinkomens over 2004 (€ 89.835,-) en 2005 (€ 95.998,-) aanzienlijk hoger zijn dan die over 2003 (54,2% respectievelijk 64,8%) en 2006 (42,6% respectievelijk 52,4%). Een en ander duidt niet op een structureel karakter van de bonussen en bovendien had reeds de hoogte van de vermeende bonussen voor ING aanleiding moeten zijn om daarover vragen te stellen. Dat [appellant sub 1] volgens ING haar niets heeft vermeld omtrent de aard en het karakter van zijn verhoogde jaarinkomens in 2004 en 2005 doet, gezien de zorgplicht van ING, aan deze onderzoeksplicht niet af.

Indien ING dit onderzoek zou hebben gedaan, dan zou zij als redelijk handelende bank tot de conclusie zijn gekomen dat geen sprake was van een structurele verhoging van het jaarinkomen van [appellant sub 1]. Het hof verwijst in dit verband naar de vooraf-gaand aan de comparitie van partijen door [appellanten] overgelegde brieven van de werkgever van [appellant sub 1], waaruit volgt dat hij in 2003 een bedrijfsprestatie-bonus van € 1.787,- heeft ontvangen, in 2004 € 2.920,- en in 2005 € 1.100,- alsmede dat volgens [appellanten] de werkgever van [appellant sub 1] in 2004 en 2005 "extreme onkostenvergoedingen" heeft uitbetaald omdat hij moest verhuizen in verband met zijn werk. Het is aannemelijk dat bij navraag door ING deze informatie boven water zou zijn gekomen.

Uit het voorgaande volgt dat ING bij haar beoordeling of [appellanten] aan hun financieringslasten zouden kunnen voldoen, ten onrechte rekening heeft gehouden met de bonussen over 2003, 2004 en 2005.

- 3.4. Uitgaande van de "berekening maximaal toegestane financieringslast in box 1" die ING heeft gehanteerd, leidt dit dan tot de volgende berekening.

Terecht is geen rekening gehouden met de hypotheek voor de recreatiewoning daar die in de verkoop stond, welke verkoop ook op 10 juli 2007 heeft plaatsgevonden zonder voor de onderhavige zaak relevante restschuld (2.12). De, door [appellanten] onbestreden, totale financieringslast (rentelasten plus aflossing/inleg VPH/premie) bedraagt € 25.200,-. Verder is in aanmerking genomen een, door [appellanten] niet weersproken, bedrag van € 1.965,-, zijnde een gebruteerde financieringslast BKR. Deze uitgangspunten zullen dan ook in de onderhavige berekening meegenomen worden.

De per 1 januari 2007 geldende GHF met de (niet bindende) NIBUD-woonquote - 30,2% bij een inkomen van € 62.986,- in 2006 en 33,5% in 2007 volgens [appellanten] - was niet van toepassing, zoals [appellanten] bij pleidooi in hoger beroep ook beamen. Blijkens de toentertijd geldende Standaard Acceptatieregels, versie mei 2006, van ING (productie 22 bij akte uitlating productie van 15 augustus 2013 van ING) hanteerde ING in 2006 bij een inkomen van € 62.986,- een woonquote van 37% en mocht op grond daarvan derhalve maximaal € 23.304,- van het inkomen besteed worden aan woonlasten. Daarvan dient te worden afgetrokken voormeld bedrag van € 1.965,-, zodat resteert € 21.339,- als maximaal toegestane financierings-last. De totale financieringslast (rentelasten plus aflossing spaarbedrag/inleg VPH/ premie) bedraagt € 25.200,-, zodat er een tekort is van € 3.861,-. De door ING op

19 december 2006 uitgevoerde berekening, uitgaande van een gemiddeld inkomen van € 75.186,-, resulteert aldus ten onrechte in een overschot van € 1.406,-.

- 3.5. Het voorgaande leidt tot de conclusie dat ING haar zorgplicht heeft geschonden. Zij is voor de daardoor veroorzaakte schade aan de zijde van [appellanten] in beginsel aansprakelijk, anders dan de rechtbank heeft geoordeeld. Dit brengt met zich dat op grond van de devolutieve werking van het hoger beroep de overige door de rechtbank niet behandelde weren van ING hierna aan de orde zullen komen.

3.6. ING heeft in eerste aanleg het causaal verband tussen de schending van haar zorgplicht en de schade betwist. Zij voert daartoe aan dat [appellanten] niet in de problemen zijn gekomen door de overkreditering, maar doordat [appellant sub 1] zijn baan verloor en zijn day trading bedrijf tot grote verliezen voor hem heeft geleid.

Het hof overweegt als volgt. Doordat ING in strijd met haar zorgplicht aan [appellanten] te hoge geldleningen heeft verstrekt, hebben [appellanten] schade geleden. Die schade bestaat in ieder geval uit het verschil tussen de financieringslast (de rente) van deze leningen en de mindere financieringslast (de minder te betalen rente) van de leningen die [appellanten] gesloten zouden hebben indien ING haar zorgplicht in acht zou hebben genomen. Anders gezegd, de schade die [appellanten] in ieder geval hebben geleden is de te veel betaalde rente. Het daaropvolgend verlies door [appellant sub 1] van zijn baan en de door zijn bedrijf geleden verliezen hebben weliswaar geleid tot naderhand geleden inkomensschade en additionele vermogensschade (en hebben waarschijnlijk hun liquiditeitstekort aldus pregnant tot uiting doen komen), maar deze omstandigheden doen niet af aan de door ING veroorzaakte vermogensschade bestaand uit de teveel betaalde rente. Om deze reden acht het hof voldoende aannemelijk dat [appellanten] schade hebben geleden die in oorzakelijk verband staat tot de schending van de zorgplicht door ING. Of en in hoeverre overige door [appellanten] gevorderde schade niet voor vergoeding in aanmerking komt wegens samenloop met het verlies van zijn baan en de naderhand geleden verliezen staat ter beoordeling in de schadestaatprocedure.

3.7. ING heeft voorts een beroep gedaan op eigen schuld van [appellanten] Of en in hoeverre aanleiding bestaat om de vergoedingsplicht van ING vanwege dit beroep op eigen schuld te verminderen zal evenwel in de schadestaat dienen te worden beoordeeld. De mogelijkheid van schade voor [appellanten] acht het hof voldoende aannemelijk.

3.8. Tot slot heeft ING zich erop beroepen dat [appellanten] niet tijdig hebben geklaagd. Het eerste protest is de brief van [appellant sub 1] aan ING van 5 januari 2011 en door het lange wachten is ING "mogelijk in haar verdedigingsmogelijkheden geschaad", aldus ING.

Op [appellanten] rust pas op grond van art. 6:89 BW een onderzoeksplicht met betrekking tot de vraag of ING haar zorgplicht jegens hen heeft nageleefd, indien zij van die zorgplicht op de hoogte zijn en gereede aanleiding hebben te veronderstellen dat de bank daarin kan zijn tekortgeschoten.

ING heeft niet (gemotiveerd) aangevoerd dat [appellanten] reeds lange tijd voor

5 januari 2011 van een en ander wetenschap hadden. Ook heeft ING niet aangevoerd dat [appellanten] , eventueel na (deskundig) onderzoek, bekend zijn geworden met het tekortschieten door ING in haar zorgplicht, of daarmee redelijkerwijs bekend hadden moeten zijn en niet binnen bewaamde tijd hebben geprotesteerd (vgl. HR

8 februari 2013, RvdW 2013, 252). Reeds daarom faalt het beroep op art. 6:89 BW.

3.9. Het bewijsaanbod van ING wordt als ongespecificeerd gepasseerd.

3.10. Uit het voorgaande volgt dat de overige, niet door de rechtbank behandelde werven van ING falen. Het bestreden vonnis zal worden vernietigd. De gevorderde verklaring voor recht en de gevorderde verwijzing naar de schadestaatprocedure zullen worden toegewezen. De niet betwiste buitengerechtigde incassokosten ad € 500,00 te vermeerderen met btw zijn eveneens toewijsbaar. ING zal als in het ongelijk gestelde partij worden verwezen in de kosten van het geding in beide instanties.

4 Beslissing

Het hof:

vernietigt het vonnis waarvan beroep

en opnieuw rechtdoende:

verklaart voor recht dat ING jegens [appellanten] toerekenbaar tekort is geschoten en mitsdien aansprakelijk is voor het hierdoor bij [appellanten] opgetreden vermogensverlies;

veroordeelt ING tot vergoeding van de schade die [appellanten] aldus hebben geleden of zullen lijden plus kosten en wettelijke rente met ingang van 1 februari 2011, nader op te maken bij staat;

veroordeelt ING tot betaling van buitengerechtelijke incassokosten ad € 500,00, vermeerderd met btw;

veroordeelt ING in de kosten van het geding in beide instanties, in eerste aanleg aan de zijde van [appellanten] begroot op € 163,64 aan verschotten en € 1.808,00 voor salaris en in hoger beroep tot op heden op € 401,80 aan verschotten en € 2.682,00 voor salaris;

verklaart deze veroordelingen uitvoerbaar bij voorraad;

wijst af het meer of anders gevorderde.

Dit arrest is gewezen door mrs. W.A.H. Melissen, D.J. Oranje en J.W.M. Tromp en door de rolraadsheer in het openbaar uitgesproken op 2 februari 2016.