

Uitspraak Geschillencommissie Kifid nr. 2024-0839

(prof. mr. drs. M.L. Hendrikse, voorzitter en mr. F. Faes, secretaris)

Datum uitspraak	30 september 2024
Klacht van	De heer [naam 1] (hierna: consument 1) en mevrouw [naam 2] (hierna: consument 2), verder gezamenlijk te noemen de consumenten
Tegen	Financieel Adviescentrum Westerkwartier BV., gevestigd te Leek, verder te noemen de adviseur
Aard uitspraak	Bindend advies
Uitkomst	Vordering afgewezen

Samenvatting

Hypotheekadvies. Zorgplicht adviseur. De consumenten hebben zich in verband met de financiering van hun nieuwe woning tot de adviseur gewend. Ze wilden hun lopende hypotheecaire geldlening met NHG meenemen naar de nieuwe woning. Toen ze het renteaanbod ontvingen, bleek de hypotheekrente 0,5% hoger dan de lopende rente. Dit kwam omdat de NHG en de daarmee verband houdende rentekorting was komen te vervallen. De consumenten stellen dat de adviseur zijn zorgplicht heeft geschonden door hen niet te informeren dat de NHG zou komen te vervallen en dat de rente daardoor 0,5% hoger zou worden. Zij vorderen vergoeding van het rentevershil. De commissie oordeelt dat de adviseur zijn zorgplicht heeft geschonden, maar dat de vordering niet kan worden toegewezen omdat het causaal verband ontbreekt. De klacht is gegrond, maar de vordering wordt afgewezen.

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) de aanvullende stukken van de consumenten; 3) het verweerschrift van de adviseur; 4) de repliek van de consumenten en 5) de dupliek van de adviseur.
- 1.2 Partijen zijn opgeroepen voor een digitale hoorzitting op 25 juni 2024. De consumenten namen deel aan de hoorzitting, Namens de adviseur namen deel de heer mr. [naam 3], jurist; mevrouw [naam 4], adviseur en de heer [naam 5], eigenaar.
- 1.3 De consumenten en de adviseur 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 Op 6 september 2023 heeft consument 1 een koopovereenkomst gesloten voor de aankoop van een woning in Groningen (hierna: de nieuwe woning). De koopsom voor de nieuwe woning bedroeg € 417.500,-. Op 15 september 2023 is de overeenkomst, op aanraden van de adviseur, aangepast en is consument 2 toegevoegd aan de koopovereenkomst. In de koopovereenkomst was een financieringsvoorbehoud opgenomen tot 12 oktober 2023 en de overdracht van de nieuwe woning zou 15 december 2023 plaatsvinden.
- 2.2 De oude woning van de consumenten was op dat moment nog niet verkocht. Voor de financiering van de oude woning hadden zij een hypothecaire geldlening met Nationale Hypotheek Garantie (hierna: NHG) bij Hypotrust afgesloten. De lopende geldlening bestond uit drie leningdelen; de rente bedroeg voor twee leningdelen 2,79% en voor een leningdeel 2,08%.
- 2.3 De consumenten hebben zich voor advies en bemiddeling inzake de financiering van de nieuwe woning tot de adviseur gewend. Op 11 september 2023 heeft er een gesprek plaatsgevonden tussen de consumenten en de adviseur. Voorafgaand aan dit gesprek hebben de consumenten per e-mail alle documenten (behalve de stukken van de lopende geldlening) die nodig waren voor het adviesgesprek verzonden aan de adviseur. Tijdens het gesprek hebben de consumenten de jaaropgave 2022 van de lopende geldlening overhandigd; op deze jaaropgave staat niets vermeld omtrent NHG. Ook hebben de consumenten aangegeven dat ze de lopende geldlening wilden meenemen naar de nieuwe woning. Volgens de adviseur kon de lopende geldlening worden meegenomen. Ook wilden de consumenten een bedrag van € 70.000,- beschikbaar hebben voor de aankoop van een vakantiewoning. Volgens de adviseur kon dit bedrag uit de overwaarde worden opgenomen of konden de consumenten een aanvullende geldlening afsluiten.
- 2.4 Op 21 september 2023 heeft een tweede gesprek plaatsgevonden tussen partijen. Tijdens dit gesprek is gesproken over de financiering van de nieuwe woning. Ook hebben de consumenten de keuze gemaakt om een aanvullende aflossingsvrije geldlening van € 70.000,- af te sluiten. De rente voor deze lening bedraagt 4,48% voor 10 jaar vast.
- 2.5 Vervolgens heeft de adviseur een renteaanbod (inclusief de aanvullende geldlening) bij Hypotrust aangevraagd. Op 22 september 2023 heeft Hypotrust het renteaanbod uitgebracht. Uit dit renteaanbod bleek dat de rente voor de drie leningdelen 0,5% hoger was dan de rente van de lopende geldlening.
- 2.6 Op 3 oktober 2023 heeft er een derde gesprek plaatsgevonden tussen de consumenten en de adviseur. Tijdens dit overleg is het renteaanbod van Hypotrust besproken.

Ook heeft de adviseur toegelicht dat de rente hoger was, omdat de NHG kwam te vervallen; het aankoopbedrag van de nieuwe woning was namelijk hoger dan de kostengrens van NHG (2023: € 405.000,-). De consumenten hebben het renteaanbod tijdens deze afspraak ondertekend.

- 2.7 Op 3 oktober 2023 hebben de consumenten en de adviseur een overeenkomst van opdracht getekend. Ook heeft de adviseur op 3 oktober 2023 een adviesrapport opgesteld.
- 2.8 Op 5 oktober 2023 hebben de consumenten telefonisch contact opgenomen met de adviseur over de hoogte van de rentetarieven. Tijdens dit gesprek heeft de adviseur herhaald dat het hogere rentetarief kwam doordat de NHG verviel.
- 2.9 Op 9 oktober 2023 hebben de consumenten telefonisch een klacht ingediend bij de adviseur. Op 28 oktober 2023 hebben de consumenten een schriftelijke klacht ingediend bij de adviseur. Verdere uitwisseling van standpunten in de interne klachtprocedure heeft niet geleid tot een oplossing van de klacht, waarna de consumenten de klacht bij Kifid hebben ingediend.
- 2.10 De consumenten hebben de hypotheekaanvraag via een andere adviseur voortgezet.

De klacht en vordering

- 2.11 De consumenten vorderen vergoeding van de door hen geleden schade; zij hebben die begroot op € € 12.981,-. Dit is het verschil tussen de rente die zij sinds 1 december 2023 voor de geldlening betalen en de rente die zij zouden hebben betaald als zij de geldlening met NHG hadden kunnen voortzetten.
- 2.12 Ter onderbouwing van deze vorderingen voeren de consumenten – kort en bondig geformuleerd – het volgende aan. De adviseur heeft niet gehandeld zoals van een redelijk handelend en redelijk bekwaam adviseur mocht worden verwacht. De adviseur heeft de consumenten niet volledig en niet juist geïnformeerd. Er is tijdens de gesprekken in september 2023 namelijk door de adviseur niet gevraagd naar en ook niet gesproken over de NHG, de risicoklassen en dat de rente van de lopende hypotheek wordt bepaald aan de hand van de verhouding schuld-marktwaarde. De consumenten waren op de hoogte van het feit dat er op de lopende geldlening NHG was toegepast. Had de adviseur hen daarnaar gevraagd, dan hadden zij daar antwoord op kunnen geven. Hadden de consumenten vanaf het begin van het adviestraject geweten dat de rente van de lopende geldlening met 0,5 % zou worden verhoogd omdat de NHG kwam te vervallen, dan hadden zij de aankoop van de nieuwe woning en de aanvraag voor de nieuwe geldlening verzet naar januari 2024 om alsnog in aanmerking te komen voor NHG. De overdrachtsdatum had kunnen worden verzet naar 2024

Het verweer

- 2.13 De adviseur heeft verweer gevoerd tegen de stellingen van de consumenten. Voor zover relevant zal de commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

3. De beoordeling

Waar gaat het over?

- 3.1 Aan de commissie liggen de vragen voor of de adviseur zijn zorgplicht ten opzichte van de consumenten heeft geschonden en of hij daarom de door de consumenten gevorderde schade moet vergoeden.

Juridisch kader

- 3.2 Tussen partijen is sprake van een overeenkomst van opdracht als bedoeld in artikel 7:400 van het Burgerlijk Wetboek (hierna: BW). Bij de beoordeling van de stellingen van partijen stelt de commissie voorop dat de adviseur bij zijn werkzaamheden de zorg van een goed opdrachtnemer in acht moet nemen. Dat volgt uit artikel 7:401 BW. Tegenover de consumenten dient de adviseur de zorg te betrachten die van een redelijk bekwaam en redelijk handelend beroepsgenoot mag worden verwacht.¹ Volgens bestendige rechtspraak worden de inhoud en de reikwijdte van deze zorgplicht bepaald aan de hand van de specifieke omstandigheden van het concrete geval, waaronder de aard van de betrokken rechtsverhouding, de aan het desbetreffende product en/of de dienst verbonden risico's, de eventuele deskundigheid en ervaring van de consumenten en hun inkomens- en vermogenspositie.² De adviseur is daarbij gehouden informatie in te winnen bij de consumenten omtrent hun kennis en ervaring, wensen, doelen, risicobereidheid en mogelijkheden teneinde zich ervan te verzekeren dat de door hem te verstrekken adviezen passend zijn gelet op de wensen en mogelijkheden van de consumenten.

De adviseur heeft een verzwaarde motiveringsplicht

- 3.3 De consumenten hebben zich – kort gezegd – op het standpunt gesteld dat de adviseur zijn zorgplicht heeft geschonden omdat tijdens de gesprekken met de adviseur in september 2023 niet is gesproken over de NHG. Het standpunt van de consumenten is nader toegelicht in 2.12. Het bewijs dat de adviseur zijn zorgplicht geschonden heeft, moet in beginsel door de consumenten worden geleverd.
- 3.4 De adviseur heeft de stellingen van de consumenten betwist en gesteld dat er tijdens het eerste gesprek wél is gesproken over de NHG. Volgens de adviseur heeft hij in zijn aantekeningen genoteerd dat er geen sprake was van een geldlening met NHG.

¹ HR 10 januari 2003, ECLI:NL:HR:2003:AF0122, overweging 3.4.1.

² Rechtbank Amsterdam 19 juli 2017, ECLI:NL:RBAMS:2017:5552, overweging 4.3.

- 3.5 Naar het oordeel van de commissie is deze betwisting door de adviseur echter onvoldoende onderbouwd. Op de adviseur als professionele dienstverlener rust namelijk een verzwaarde motiveringsplicht als het gaat om welke afspraken de consumenten en de adviseur eventueel hebben gemaakt en wat hij met de consumenten heeft besproken.³ Het ligt op de weg van de adviseur om het adviesdossier en de gespreksverslagen, die zich in zijn domein bevinden, te bewaren om in kwesties zoals de onderhavige de nodige informatie daaruit aan te kunnen leveren.⁴ Op grond van de verzwaarde motiveringsplicht mag van de adviseur worden verwacht dat hij ter motivering van zijn betwisting van de stellingen van de consumenten voldoende feitelijke gegevens, zoals het adviesrapport of notities van het adviesgesprek, verstrekt om de consumenten aanknopingspunten te verschaffen voor een eventuele bewijslevering.⁵ Dat een adviseur geen gespreksverslagen/aantekeningen heeft gemaakt, komt voor zijn rekening en risico.
- 3.6 De commissie heeft de adviseur tijdens de hoorzitting bevestigd over hetgeen hij met de consumenten heeft besproken en de vastlegging daarvan. De adviseur heeft toegelicht dat er geen gespreksverslagen/notities zijn en hij enkel beschikt over een aantal berekeningen en een adviesrapport. Naar het oordeel van de commissie heeft de adviseur hiermee niet voldaan aan zijn verzwaarde motiveringsplicht.
- 3.7 Omdat de adviseur zijn verzwaarde motiveringsplicht heeft geschonden en hij niet in staat is de consumenten aanknopingspunten voor nadere bewijslevering te geven, neemt de commissie als vaststaand aan dat tijdens de gesprekken niet is gesproken over de NHG. Daarbij komt dat de adviseur heeft aangegeven dat hij ten tijde van de gesprekken niet beschikte over documentatie van de lopende geldlening (behoudens een jaaropgave). Naar het oordeel van de commissie mocht van de adviseur worden verwacht dat hij, alvorens tot advies over te gaan, onderzoek zou verrichten naar de bestaande hypothecaire geldlening en de kenmerken van deze financiering; de consumenten wilden deze geldlening immers meenemen naar de nieuwe woning.⁶ Dit alles bij elkaar betekent dat de adviseur zijn zorgplicht jegens de consumenten heeft geschonden.

De door consumenten gevorderde schade komt niet voor vergoeding in aanmerking omdat het causaal verband ontbreekt

- 3.8 Nu de commissie heeft geoordeeld dat de adviseur zijn zorgplicht heeft geschonden, dient beoordeeld te worden of voldoende causaal verband (*condicio sine qua non*) bestaat tussen deze zorgplichtschending en de door de consumenten gevorderde renteschade.

³ GC Kifid nrs. 2021-0729, 2022-0129, 2022-0262, 2023-0162 en 2023-0363,

⁴ GC Kifid nr. 2022-0129.

⁵ GC Kifid nr. 2023-0363.

⁶ GC Kifid nr. 2019-153.

Alleen schade die in zodanig verband staat met de tekortkoming van de adviseur dat die schade aan de adviseur kan worden toegerekend, komt voor vergoeding in aanmerking (artikel 6:98 BW).

- 3.9 De adviseur heeft betwist dat er causaal verband bestaat tussen de gestelde zorgplichtschendingen en de schade die de consumenten stellen te hebben geleden.
- 3.10 Naar het oordeel van de commissie is er geen causaal verband tussen de zorgplichtschending en de schade. Voor de commissie staat niet vast dat de consumenten, ook al had de adviseur bij het eerste gesprek in september 2023 vastgesteld dat de lopende geldlening met NHG was, inderdaad hadden willen of kunnen wachten met het afsluiten van de geldlening in 2024. Hier weegt de commissie mee dat in september 2023 de kostengrens voor NHG in 2024 nog niet bekend was. Verder acht de commissie het van belang dat de consumenten met de verkoper van de nieuwe woning een datum voor het financieringsvoorbehoud (tot 12 oktober 2023) en een overdrachtsdatum in december 2023 hadden afgesproken. Ook weegt mee dat, als de consumenten gebruik hadden willen maken van de hogere NHG in 2024, er pas na 21 december 2023 een offerte onder NHG-voorwaarden kon worden opgevraagd. Het is niet zeker of de verkoper ook daadwerkelijk had ingestemd met het verplaatsen van deze data naar 2024. Hierbij weegt de commissie ook mee dat – zoals door de adviseur gesteld en door de consumenten niet weersproken – de hypotheekrente voor de aanvullende lening in 1,5 week tijd (tussen het eerst en tweede gesprek) was gestegen van 4,33% naar 4,48%. Vanwege de stijgende rente is er toen een offerte aangevraagd bij Hypotruster. Mede gelet op de stijgende rente en het feit dat de kostengrens voor NHG voor 2024 nog niet bekend was (en het dus onzeker was of de consumenten ten aanzien van de nieuwe woning überhaupt voor NHG in aanmerking kwamen), acht de commissie het niet voldoende aannemelijk dat de consumenten zouden hebben gewacht tot 2024.
- 3.11 De commissie komt dan ook, gelet op het bovenstaande, tot het oordeel dat er geen, althans onvoldoende, causaal verband kan worden vastgesteld tussen de zorgplichtschending van de adviseur en de door de consumenten gevorderde renteschade. Daarmee kan de hoogte van de gestelde schade onbesproken blijven. Dit betekent dat de door de consumenten gevorderde schade niet kan worden toegewezen.

Conclusie

- 3.12 De conclusie is dat de adviseur niet heeft gehandeld zoals van een redelijk handelend en redelijk bekwaam adviseur mocht worden verwacht. Deze tekortkoming leidt echter niet tot een schadevergoedingsverplichting aan de zijde van de adviseur. Hoewel de klacht dus gegrond is, zal de vordering worden afgewezen.

4. De beslissing

De commissie wijst de vordering af.

Deze uitspraak is bindend. Of u tegen deze uitspraak beroep kunt instellen, kunt u nalezen in regel 7 van het Reglement Commissie van Beroep Kifid – vanaf 1 april 2024, 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 oktober 2023, te vinden op de website www.kifid.nl/reglementen-en-statuten.

Contactgegevens Klachteninstituut financiële dienstverlening

Telefoonnummer: 070 - 333 8 999

Website: www.kifid.nl