

## **Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 251 d.d. 4 oktober 2011**

**(mr. R.J. Paris, voorzitter, mr. J.W.M. Lenting en mr. J.Th. de Wit, leden, mr. E.P.A. Bogers, secretaris)**

### **Samenvatting**

Adviseren over financiële instrumenten. Op basis van de overgelegde correspondentie en hetgeen ter hoorzitting door partijen is toegelicht, is de Commissie van oordeel dat de financieel dienstverlener toerekenbaar tekort is geschoten in haar informatieplicht omtrent de hoogte en berekening van de boeterente bij het oversluiten van een hypothecaire geldlening. Het had op de weg van de dienstverlener gelegen om naast de algemene schriftelijke voorbehouden in de hypotheekberekening Consument uitgebreid voor te lichten over hoe en door wie het definitieve boetebedrag zou worden vastgesteld. Daarnaast overweegt de Commissie dat van Consument ook een actieve opstelling mag worden verwacht. Te meer daar de hoogte van het boetebedrag voor hem van doorslaggevende betekenis was in zijn besluitvorming met betrekking tot het oversluiten van zijn geldlening, had hij nadere uitleg aan de hypotheekadviseur dienen te vragen.

### **I. Procedure**

De Commissie beslist met inachtneming van haar reglement en op basis van de volgende stukken:

- het dossier van de Ombudsman Financiële Dienstverlening;
- het door Consument ondertekende vragenformulier met nadere toelichting en bijlagen, ontvangen op 21 september 2010;
- het antwoord van Aangeslotene van 16 december 2010;
- de repliek van Consument van 10 januari 2011;
- de dupliek van Aangeslotene van 2 februari 2011.

De Commissie heeft vastgesteld dat tussenkomst van de Ombudsman Financiële Dienstverlening niet tot oplossing van het geschil heeft geleid.

De Commissie heeft vastgesteld dat beide partijen het advies als bindend zullen aanvaarden.

De Commissie heeft partijen opgeroepen voor een mondelinge behandeling te Den Haag op 27 mei 2011. Aldaar zijn beide partijen verschenen.

### **2. Feiten**

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:

- Op 8 april 2009 heeft Consument een gesprek met een hypotheekadviseur van Aangeslotene over het mogelijk oversluiten van een bestaande hypotheek bij bank X naar een hypotheek bij Aangeslotene.

- Naar aanleiding van dit adviesgesprek wordt aan Consument een hypotheekberekening d.d. 24 april 2009 voorgelegd, waarin een boeterente van € 1.642,-- is opgenomen. Met verwijzing door middel van drie asterisken (\*\*\*) wordt in de voetnoot de volgende toelichting opgenomen:
  - “De hoogte van de boete die u daadwerkelijk dient te betalen bij aflossing, kan afwijken van de hoogte van de in deze hypotheekberekening genoemde boete. De hoogte van de definitieve boete, kan immers pas worden berekend op het moment dat de definitieve aflosnota wordt opgemaakt en is afhankelijk van de op dat moment actuele rentestand.”
- Naar aanleiding van de verstrekte berekening legt Aangeslotene op 27 april 2009 een hypotheekofferte over en wordt een afspraak bij de notaris gemaakt om de hypotheekakte te laten passeren op 18 augustus 2009.
- Hieraan voorafgaand ontving Consument de nota van afrekening van de notaris d.d. 12 augustus 2009 waaruit bleek dat er een vergoedingsrente van € 3.994,78 aan bank X was verschuldigd.
- In een e-mailbericht van 17 augustus 2009 heeft Consument aan Aangeslotene laten weten onaangenaam verrast te zijn door de hoogte van de boeterente en heeft hij om een toelichting gevraagd. Hierna is er tussen partijen over deze kwestie uitgebreid gecorrespondeerd.

### **3. Geschil**

- 3.1. Consument vordert terugbetaling van het verschil tussen de vooraf berekende boeterente en de definitief in rekening gebrachte boeterente, zijnde € 2.352,78.
- 3.2. Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslagen.
  - Consument is van mening dat Aangeslotene heeft nagelaten hem volledig en uitgebreid te informeren omtrent de (berekening van de) boeterente bij het oversluiten van zijn hypothecaire geldlening. Consument stelt dat de adviseur niet heeft aangegeven dat het berekende en exact overkomende boetebedrag slechts indicatief was en dat enkel bank X dit definitief kon berekenen.
  - In het adviesgesprek op 8 april 2009 en in de hypotheekberekening van 24 april 2009 is door de hypotheekadviseur aangegeven dat de boeterente € 1.642,-- zou bedragen. Dit bedrag was een belangrijke reden voor Consument om de hypotheekofferte van Aangeslotene te accepteren. Consument had niet verwacht en had ook niet kunnen verwachten dat bank X uiteindelijk een veel hoger bedrag in rekening zou brengen.
  - Op basis van de tekst in de hypotheekberekening ging Consument ervan uit dat het boetebedrag enkel zou wijzigen door een wijziging van de rentestand tussen het moment van het opstellen van de offerte en het moment van opmaken van de definitieve aflosnota. Waar Consument niet van uitging en ook niet van kon uitgaan, was dat de initiële berekening van het boetebedrag door Aangeslotene sterk afweek van de rekenmethode van bank X. Een verschil in rekenmethode werd ook niet als mogelijke factor voor het afwijken van het boetebedrag genoemd in de opgenomen schriftelijke

toelichting. Consument is van mening dat het tekstuele voorbehoud op meerdere punten onvolledig en niet transparant was.

- Voorts heeft de hypotheekadviseur van Aangeslotene Consument niet ingelicht over de mogelijkheid om vooraf een pro forma aflosnota bij bank X op te vragen. Indien Consument hierop was gewezen, had hij dit zeer zeker gedaan. De hoogte van het boetebedrag was immers van doorslaggevende betekenis in zijn besluitvorming omtrent oversluiting.

3.3 Aangeslotene heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren gevoerd.

- Aangeslotene is van mening dat zij niet aansprakelijk is voor het verschil tussen de boete die door haar adviseur is berekend en die uiteindelijk door bank X in rekening is gebracht. Zij wijst dan ook het verzoek om schadevergoeding van Consument af.
- Bij een hypotheekadviesgesprek waarbij wordt gesproken over een hypotheek die wordt overgesloten van een externe partij zal de adviseur een inschatting maken van de verschuldigde boete voor vervroegde aflossing. Deze boete is van meerdere factoren afhankelijk en per financier anders. Het is derhalve enkel mogelijk een indicatie te geven van het boetebedrag, gebaseerd op de methodiek zoals Aangeslotene die zelf hanteert. Meestal wordt de klant verzocht om een pro forma aflosnota op te vragen om zodoende de actuele boete te vernemen. De hypotheekadviseur neemt daarin zelf normaliter geen actie. Dit blijft de eigen verantwoordelijkheid van de klant.
- Naar aanleiding van het adviesgesprek is door Aangeslotene een vrijblijvende hypotheekberekening opgesteld. In deze berekening is een indicatief bedrag aan boeterente opgenomen, met expliciete verwijzing door middel van drie asterisken naar een voorbehoud zoals eerder is geciteerd. Daarnaast heeft Aangeslotene onder alle pagina's van de berekening vermeld:

“Deze brief en bijbehorende hypotheekberekening kunnen niet worden aangemerkt als een aanbod. De berekeningen zijn gebaseerd op de door u verstrekte persoonlijke en financiële gegevens. Aan deze brief kunnen geen rechten worden ontleend.”

De beide voorbehouden geven volgens Aangeslotene voldoende weer dat het vermelde boetebedrag slechts indicatief is en dat Consument daar geen rechten aan kan ontleen.

3.4 Ter zitting zijn de standpunten van partijen over en weer herhaald en toegelicht.

#### **4. Beoordeling**

Naar aanleiding van het over en weer door partijen gestelde en hetgeen door hen tijdens de hoorzitting naar voren is gebracht, overweegt de Commissie als volgt.

- 4.1 De Commissie stelt vast dat Consument zich tot Aangeslotene heeft gewend voor het oversluiten van een hypothecaire geldlening bij bank X. In haar berekening is door Aangeslotene uitgegaan van een boetebedrag van € 1.642,--. Later is gebleken dat bank X een vergoedingsrente van € 3.994,78 in rekening heeft gebracht. Partijen hebben onderling uitgebreid gecorrespondeerd over het verschil in boeterente.

- 4.2 De Commissie dient in deze kwestie te beoordelen of Aangeslotene Consument in het adviestraject zorgvuldig heeft geïnformeerd over de hoogte en de berekening van de boeterente.
- De Commissie neemt daarbij in overweging dat van Aangeslotene als een redelijk vakbekwaam en redelijk handelend financieel dienstverlener mag worden verwacht dat zij haar cliënten zorgvuldig adviseert en informeert. Daarbij dient aandacht te zijn voor de kwaliteit en de transparantie van haar communicatie en berichtgeving. De Commissie verwijst hierbij naar hetgeen hierover is bepaald in de Wet op het financieel toezicht.
  - Alhoewel de Commissie op basis van de overgelegde correspondentie en hetgeen door partijen ter zitting is toegelicht, niet kan vaststellen op welke wijze Aangeslotene Consument heeft voorgelicht in het mondelinge adviesgesprek, is zij van oordeel dat Aangeslotene zich niet enkel vanwege de schriftelijke voorbehouden in de hypotheekberekening zoals deze door partijen zijn aangehaald, mag distantiëren van de uiteindelijk hogere, definitieve boeterente. Doordat Aangeslotene een exact overkomend bedrag van € 1.642,- in de hypotheekberekening heeft opgenomen, acht de Commissie het begrijpelijk dat Consument – ondanks de door hem opgemerkte voorbehouden – uit mocht gaan van een bepaalde zekerheid omtrent de hoogte van het boetebedrag. Het had op de weg van Aangeslotene gelegen om Consument voor te lichten over hoe en door wie het definitieve boetebedrag zou worden vastgesteld. Te meer daar het specifieke voorbehoud omtrent het boetebedrag in de hypotheekberekening enkel verwijst naar de rentestand, terwijl er ook andere factoren bij de definitieve vaststelling van de boete een rol spelen, zoals later is gebleken. Aangeslotene had Consument daarnaast dienen te wijzen op de mogelijkheid van het opvragen van een pro forma aflosnota bij bank X. Op deze wijze had Consument een meer weloverwogen keuze kunnen maken omtrent het oversluiten van zijn hypothecaire geldlening.
  - De Commissie overweegt vervolgens dat naast de besproken zorgplicht van Aangeslotene evenzeer een actieve opstelling van Consument mag worden verwacht. Nu Consument heeft aangegeven dat de hoogte van het boetebedrag voor hem van doorslaggevende betekenis was in zijn besluitvorming, hadden de opgenomen voorbehouden in de hypotheekberekening voor Consument aanleiding dienen te zijn om daarover nadere uitleg aan de hypotheekadviseur te vragen. Naar het oordeel van de Commissie heeft Consument daar ook een eigen verantwoordelijkheid in.
- 4.3 Gelet op het voorgaande komt de Commissie tot de conclusie dat Aangeslotene gedurende het adviestraject toerekenbaar tekort is geschoten in haar informatieplicht en daardoor schadeplichtig is jegens Consument. Anderszins is de Commissie van oordeel dat de ontstane situatie mede een gevolg is van een omstandigheid die aan Consument kan worden toegerekend. De Commissie beslist dan ook dat Aangeslotene de helft van het gevorderde schadebedrag aan Consument dient te vergoeden, te weten een bedrag van € 1.176,39,-.

4.4 Voorts dient Aangeslotene de door Consument in verband met het aanhangig maken en de behandeling van het geschil gemaakte kosten ad € 50,- te vergoeden.

## **5. Beslissing**

De Commissie beslist, als bindend advies, dat Aangeslotene binnen een termijn van veertien dagen na de dag waarop een afschrift van deze beslissing aan partijen is verstuurd aan de Consument vergoedt een bedrag van € 1.176,39, vermeerderd met vergoeding van de eigen bijdrage van Consument aan de behandeling van deze klacht, zijnde € 50,--.

In artikel 5 van het Reglement van de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening is bepaald in welke gevallen beroep openstaat van 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.