

## **Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2016-354 (mr. E.L.A. van Emden, voorzitter en mr. M.G. de Vries, secretaris)**

Klacht ontvangen op : 11 december 2015  
Ingediend door : Consument  
Tegen : BPH Financiële Planning B.V., gevestigd te Eindhoven, verder te noemen de Tussenpersoon  
Datum uitspraak : 8 augustus 2016  
Aard uitspraak : Niet-bindend advies

### **Samenvatting**

Consument klaagt dat het door de Tussenpersoon opgemaakte adviesrapport niet volledig is en niet conform de eisen en normen van de AFM. De Tussenpersoon heeft naar de mening van Consument niet de gewenste duidelijkheid verschaft over het hypotheekadvies en is daarom volgens Consument gehouden tot terugbetaling van de advies- en bemiddelkosten en van de boeterente. De Commissie overweegt dat op de Tussenpersoon bij de uitvoering van de opdracht ten behoeve van Consument een zorgplicht had. De Commissie is van oordeel dat als er al onvolkomenheden waren in het door de tussenpersoon gegeven advies, waarvan niet is gebleken, Consument deze in 2013 had kunnen bespreken met de Tussenpersoon. Nu Consument niet is ingegaan op de uitnodigingen van de Tussenpersoon om in gesprek te gaan, is de Tussenpersoon de kans ontnomen om eventuele onvolkomenheden te herstellen. Dat het advies bij voortschrijdend inzicht wellicht anders had moeten zijn, kan de Tussenpersoon niet worden verweten. Uit het adviesrapport blijkt voldoende duidelijk dat met Consument is gesproken over de situatie bij overlijden, arbeidsongeschiktheid en werkloosheid. Indien het voor Consument van (groot) belang zou zijn geweest om ter afdekking van voornoemde risico's een verzekering af te sluiten, dan had het op de weg van Consument gelegen om dit aan de Tussenpersoon kenbaar te maken. Consument heeft niet aannemelijk gemaakt dat hij na een ander advies van de Tussenpersoon meer afgelost zou hebben. Naar het oordeel van de Commissie is niet gebleken dat de Tussenpersoon toerekenbaar tekort is geschoten. De Commissie wijst de vordering van Consument daarom af.

### **I. Procesverloop**

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

- het door Consument ingediende klachtformulier;
- stukken van Consument d.d. 23 december 2015;
- het verweerschrift van de Tussenpersoon;
- de repliek van Consument;
- de dupliek van de Tussenpersoon en de verklaring van de Tussenpersoon met diens keuze voor niet-bindend advies.
- de verklaring van Consument met diens keuze voor niet-bindend advies.

Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 28 juli 2016 en zijn aldaar verschenen.

## **2. Feiten**

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

- 2.1 Consument heeft de Tussenpersoon in 2012 verzocht hem te adviseren omtrent het oversluiten van de hypothecaire geldlening, teneinde lagere maandlasten te bewerkstelligen. Consument is met de Tussenpersoon overeengekomen dat hij voor de advisering een bedrag van € 3.500,00 verschuldigd was aan de Tussenpersoon.
- 2.2 Op 25 mei 2012 heeft een gesprek plaatsgevonden tussen Consument en de Tussenpersoon. Middels een formulier heeft de Tussenpersoon de wensen van Consument en zijn echtgenote geïnventariseerd.
- 2.3 Naar aanleiding van het gesprek met Consument en zijn echtgenote heeft de Tussenpersoon een adviesrapport opgesteld. Consument en zijn echtgenote hebben middels ondertekening van het adviesrapport op 25 mei 2012 verklaard dat zij het rapport hebben gelezen en begrepen.
- 2.4 Op 3 juni 2013 heeft Consument per brief een aantal vragen gesteld aan de Tussenpersoon omtrent het gegeven hypotheekadvies.
- 2.5 Op 18 juni 2013 heeft de Tussenpersoon per email antwoord gegeven op de vragen van Consument en stukken opgevraagd om een correct advies te kunnen geven op het gebied van overlijden, arbeidsongeschiktheid en werkloosheid.
- 2.7 De Tussenpersoon heeft geen reactie ontvangen van Consument op het verzoek om stukken aan te leveren, ook niet na pogingen om telefonisch contact te krijgen met Consument.
- 2.8 In januari 2015 heeft de Tussenpersoon Consument benaderd voor het maken van een afspraak.
- 2.9 Consument heeft de Tussenpersoon te kennen gegeven geen gelegenheid te hebben voor het maken van een afspraak en contact op te nemen zodra hij wel in de gelegenheid zou zijn.
- 2.10 Op 26 augustus 2015 heeft Consument een brief gestuurd naar de Tussenpersoon waarin hij heeft verzocht aan de Tussenpersoon om schriftelijk kenbaar te maken op grond waarvan de Tussenpersoon heeft geadviseerd een hypothecaire geldlening af te sluiten op basis van beleggingen.
- 2.11 Op 28 oktober 2015 heeft Consument een officiële klacht ingediend bij de Tussenpersoon en de Tussenpersoon verzocht een bedrag van € 8.087,77 over te maken.

- 2.12 Naar aanleiding van de reactie van de Tussenpersoon heeft Consument nog een tweetal brieven gestuurd op 10 november 2015 en 29 november 2015.
- 2.13 Op 7 december 2015 heeft de Tussenpersoon haar definitieve standpunt kenbaar gemaakt, inhoudende dat zij niet over zou gaan tot betaling van het bedrag van € 8.087,77.

### **3. Vordering, klacht en verweer**

#### *Vordering Consument*

- 3.1 Consument vordert terugbetaling van de advies en bemiddelingskosten (ad € 3.500,00) en van de boeterente (ad € 4.587,77), in totaal een bedrag van € 8.087,77.

#### *Grondslagen en argumenten daarvoor*

- 3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslagen.
- Het adviesrapport is niet volledig en niet conform de eisen en normen van de AFM.
  - Consument heeft de Tussenpersoon meerdere malen verzocht duidelijkheid te geven over het in 2012 opgemaakte hypotheekadvies. De Tussenpersoon heeft deze duidelijkheid niet verschaft aan Consument.
  - Nu de Tussenpersoon geen duidelijkheid heeft kunnen verschaffen over het hypotheekadvies, acht Consument de Tussenpersoon gehouden de gemaakte kosten ad € 8.087,77 te betalen.
  - Ter zitting heeft Consument verklaard dat hij het adviesrapport in 2015 heeft laten bekijken door een belastingadviseur en door een bevriende medewerker van de bank, welke hebben geconstateerd dat het rapport onvolledig is. Er had een uitgebreider rapport opgemaakt moeten worden waarbij ingegaan zou zijn op overlijden, arbeidsongeschiktheid en werkloosheid. Indien Consument een correct en meer uitgebreid advies had gekregen, dan zou hij versneld afgelost hebben op de hypothecaire geldlening.

#### *Verweer van de Tussenpersoon*

- 3.3 De Tussenpersoon heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren gevoerd:

- Uit de inventarisatie en het adviesrapport blijkt dat Consument destijds niets wilde verzekeren bij overlijden, arbeidsongeschiktheid en werkloosheid en daarom is op deze gebieden verder niet ingegaan. In het adviesrapport zijn wel duidelijk de risico's in kaart gebracht en met Consument besproken.
- Consument is meerdere malen in de gelegenheid gesteld het advies op de verschillende risicogebieden (te weten arbeidsongeschiktheid, werkloosheid en overlijden) uit te laten werken door de Tussenpersoon, maar heeft daar verder geen gebruik van gemaakt.
- De Tussenpersoon acht zich niet gehouden de gevorderde kosten aan Consument te vergoeden.

- Ter zitting heeft de Tussenpersoon verklaard bij het standpunt te blijven dat het advies correct was en dat er ten tijde van de advisering geen interesse was van Consument in advies omtrent arbeidsongeschiktheid, overlijden en werkloosheid. Wel heeft de Tussenpersoon te kennen gegeven dat het bij voortschrijdend inzicht altijd mogelijk is om wederom om tafel te gaan en Consument daarom diverse malen in de gelegenheid heeft gesteld op gesprek te komen. Consument heeft geen gebruik gemaakt van deze mogelijkheid. De Tussenpersoon heeft desgevraagd te kennen gegeven dat het bij de hypotheekvorm na omzetting van de hypothecaire geldlening in 2012 al mogelijk was om af te lossen.

#### **4. Beoordeling**

- 4.1 Tussen partijen is in geding of Tussenpersoon toerekenbaar te kort is geschoten in zijn verplichtingen uit hoofde van de tussen hem en Consument geldende overeenkomst van opdracht, als gevolg waarvan hij gehouden is de advieskosten en de boeterente terug te betalen aan Consument.
- 4.2 De rechtsverhouding tussen Consument en Adviseur kwalificeert als een overeenkomst van opdracht (artikel 7:400 van het Burgerlijk Wetboek). In het licht hiervan rustte op de Tussenpersoon bij de uitvoering van deze opdracht ten behoeve van Consument een zorgplicht. De inhoud van deze zorgplicht is in de rechtspraak ingevuld. Daaruit blijkt dat een adviseur tegenover zijn opdrachtgever de zorg moet betrachten die van een redelijk bekwaam en redelijk handelend assurantietussenpersoon mag worden verwacht (Hoge Raad 10 januari 2003, NJ 2003, 375, r.o.v. 3.4.1). Als uitgangspunt geldt dan ook dat van een redelijk bekwaam en redelijk handelend assurantietussenpersoon mag worden verwacht dat hij beschikt over de nodige deskundigheid en vakkennis, dat hij de financiële belangen van zijn cliënten naar beste weten en kunnen behartigt en dat hij zorgvuldigheid betracht in de advisering van zijn cliënten. Van een redelijk bekwaam en redelijk handelend assurantietussenpersoon mag voorts worden verwacht dat hij zijn cliënten zodanig informeert over de aard van het product en de risico's van hun keuzes, dat de cliënten vóór het sluiten van de verzekeringsovereenkomst een weloverwogen beslissing kunnen nemen.
- 4.3 De Commissie overweegt als volgt. Vast staat dat Consument voor het eerst in 2013 duidelijkheid heeft gevraagd aan de Tussenpersoon omtrent het in 2012 gegeven hypotheekadvies. De Tussenpersoon heeft diverse malen schriftelijk getracht deze duidelijkheid te verschaffen aan Consument. Daarnaast heeft de Tussenpersoon Consument diverse malen uitgenodigd voor een gesprek. Consument stelt (achteraf) dat het advies zoals opgenomen in het adviesrapport uitgebreider had moeten zijn en dat hij een ander advies had willen krijgen, waardoor het mogelijk zou zijn geweest om versneld af te lossen op de hypothecaire geldlening.
- 4.4 De Commissie is van oordeel dat als er al onvolkomenheden waren in het door de Tussenpersoon gegeven advies, waarvan niet is gebleken, Consument deze in 2013 had kunnen bespreken met de Tussenpersoon.

Nu Consument niet is ingegaan op de uitnodigingen van de Tussenpersoon om in gesprek te gaan, is de Tussenpersoon de kans ontnomen om eventuele onvolkomenheden te herstellen.

- 4.5 De Commissie merkt daarnaast op dat het de vraag is of er wel sprake is van schade voor Consument. Van onvolkomenheden in het advies is niet gebleken. Dat het advies bij voortschrijdend inzicht wellicht anders had moeten zijn, kan de Tussenpersoon niet worden verweten. Uit het adviesrapport blijkt voldoende duidelijk dat met Consument is gesproken over de situatie bij overlijden, arbeidsongeschiktheid en werkloosheid. Indien het voor Consument van (groot) belang zou zijn geweest om ter afdekking van voornoemde risico's een verzekering af te sluiten, dan had het op de weg van Consument gelegen om dit aan de Tussenpersoon kenbaar te maken. Bovendien heeft de Tussenpersoon Consument in de gelegenheid gesteld om stukken aan te leveren en in gesprek te gaan teneinde te bewerkstelligen dat het advies uitgebreid zou worden naar advisering omtrent overlijden, arbeidsongeschiktheid en werkloosheid, van welke mogelijkheid Consument geen gebruik heeft gemaakt.
- 4.5 Voor zover Consument daarnaast beargumenteert dat hij versneld zou hebben afgelost indien hij een ander advies zou hebben ontvangen, is de Commissie van oordeel dat Consument al de mogelijkheid had om af te lossen op de hypothecaire geldlening na de omzetting in 2012. Dat Consument na een ander advies meer afgelost zou hebben heeft Consument dan ook niet aannemelijk gemaakt.
- 4.6 Gelet op het voorgaande is naar het oordeel van de Commissie niet gebleken dat de Tussenpersoon toerekenbaar tekort is geschoten. De Commissie wijst de vordering van Consument daarom af.

## **5. Beslissing**

De Commissie wijst de vordering af.

De uitspraak heeft de vorm van een niet-bindend advies. Tegen deze uitspraak staat geen hoger beroep open bij de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening. U kunt de zaak nog wel aan de rechter voorleggen.

*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 46 van het Reglement.*