

Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 66

d.d. 29 maart 2011

(mr. H.J. Schepen, voorzitter, mw. mr. E.M. Dil-Stork en mr. J.W.H. Offerhaus)

Samenvatting

Op basis van de feitelijke omstandigheden van het adviestraject zoals door partijen is ingebracht en toegelicht, concludeert de Commissie dat niet is komen vast te staan dat Aangeslotene zijn zorgplicht als redelijk handelend en vakbekwaam adviseur heeft geschonden. Van Consument mag worden verwacht specifieke informatie, zoals in deze casus de aankoop van een woning met agrarische bestemming, in een tijdig stadium aan de adviseur kenbaar te maken. Door Consument is niet aannemelijk gemaakt dat Aangeslotene ten onrechte niet is overgegaan tot opheffing van de beleggingsrekening van Consument.

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 op 12 juni 2010 ondertekende vragenformulier;
- het antwoord van Aangeslotene d.d. 17 september 2010;
- de repliek van Consument d.d. 22 oktober 2010;

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 Aangeslotene heeft niet schriftelijk gedupliceerd.

De Commissie heeft partijen opgeroepen voor een mondelinge behandeling te Den Haag op 4 februari 2011. Aldaar zijn beide partijen verschenen.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:

- Consument en Aangeslotene zijn in september 2007 in contact met elkaar gekomen om te spreken over de bestaande en toekomstige financiële situatie van Consument. De woning van Consument, te Z, stond al enige tijd in de verkoop en was in 2006 gefinancierd met een geldlening van € 500.000,- tegen een variabele hypotheekrente. De wens van Consument was om de geldlening over te sluiten naar een lening met een vaste hypotheekrente en deze te zijner tijd ook te gebruiken voor de financiering van een nieuwe woning. Verder hebben partijen gesproken over het gebruik en het resultaat van de lopende beleggingsrekening.
- Op 9 oktober 2007 is door Aangeslotene een hypotheekofferte van Geldverstrekker X en een Persoonlijk Hypotheekadvies voorgelegd. In deze stukken werd uitgegaan van een geldlening van € 500.000,- om de lopende hypotheek met variabele rente af te lossen en een nieuwe geldlening ten behoeve van hun woning aan te Z met een vaste rente gedurende tien jaar af te sluiten.

- Op 7 januari 2008 is deze hypotheek, voor een bedrag van € 461.250,- geaccepteerd en notarieel verleden.
- Op 11 januari 2008 is de koop van een voormalige champignonkwekerij met in pandige woning te Z tot stand gekomen. De notariële levering van het betreffende pand aan Consument heeft op 25 februari 2008 plaatsgevonden.
- Nadat Aangeslotene de betreffende koopakte van Consument had ontvangen, heeft zij in een e-mailbericht van 16 januari 2008 een aantal vragen over de aankoop voorgelegd. Een van de opmerkingen die Aangeslotene daarbij maakte, betrof de gebleken agrarische bestemming van de champignonkwekerij. Het gebruiken van een hypothecaire lening van Geldverstrekker X voor de financiering van dit pand bleek op basis van de voorwaarden van Geldverstrekker X hierdoor niet mogelijk.
- Consument heeft de financiering van het pand te Y uiteindelijk met eigen vermogen gefinancierd.

3. Geschil

- 3.1. Consument vordert alle door hem geleden en nog te lijden schade wegens schending van de op Aangeslotene rustende wettelijke zorgplicht als financiële dienstverlener. Hij begroot zijn schade als volgt:
- de afsluitprovisie van de hypotheek bij Geldverstrekker X: € 4.612,50;
 - notariskosten: € 710,97;
 - koersverlies op de beleggingsrekening: € 3.316,37;
 - dubbel betaalde premie van de overlijdensrisicoverzekeringen na het oversluiten van de hypotheek: € 334,34;
 - kosten juridische bijstand: € 1.200,- en p.m.
- 3.2. Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslagen.
- Aangeslotene heeft de aanvraag van Consument om hypotheekadvies op lichtvaardige wijze in behandeling genomen. Met name het “Ken uw Klant-beginsel” en de daaruit voortvloeiende onderzoeksverplichting is niet, althans onvoldoende, in acht genomen.
 - Consument stelt dat hij reeds tijdens de eerste bespreking met Aangeslotene in september 2007 zijn plannen en wensen kenbaar heeft gemaakt en dat alle stukken en bescheiden, waaronder de verkoopbrochure van de woning te Y, waarin ook melding werd gemaakt van de agrarische bestemming, ter tafel zijn gekomen. Aangeslotene heeft zich, aldus Consument, te laat gerealiseerd dat een hypothecaire geldlening bij Geldverstrekker X op basis van de voorwaarden van deze geldverstrekker op het pand te Y niet mogelijk was.
 - Ten aanzien van de beleggingsrekening merkt Consument op dat hij opdracht heeft gegeven om deze rekening op te heffen en de opbrengsten op zijn spaarrekening over te laten maken. Ondanks herhaalde verzoeken van Consument heeft Aangeslotene verzuimd de afgesproken maatregelen te treffen.
- 3.3 Aangeslotene heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren gevoerd.
- Het gesprek tussen Aangeslotene en Consument in september 2007 heeft zich gericht op het aanpassen van de bestaande financiële situatie. De lopende geldlening voor de woning te Z met een variabele rente wilde Consument oversluiten naar een geldlening met een vaste hypotheekrente. In dit kader is door Aangeslotene de offerte van 9 oktober 2007 van Geldverstrekker X en het Persoonlijk Hypotheekadvies voorgelegd. Consument is

voldoende tijd en gelegenheid gegeven om te informeren naar eventuele onduidelijkheden en/of ontbrekende gegevens. Consument heeft daar geen gebruik van gemaakt en heeft het advies voor akkoord ondertekend. Op 7 januari 2008 is de hypotheekakte gepasseerd.

- Aangeslotene is medio januari 2008 voor het eerst geïnformeerd over de aankoop van de woning te Y. Op 16 januari 2008 heeft Aangeslotene direct actie ondernomen om Consument te informeren over de consequenties van de gebleken agrarische bestemming daarvan. De voorwaarden van Geldverstrekker X voldeden niet voor deze situatie.
- Indien Aangeslotene eerder op de hoogte was geweest van het voornemen van aankoop van een woning met agrarische bestemming had zij een andere geldverstrekker gezocht en in oktober 2007 een ander hypotheekadvies verstrekt. Aangeslotene zelf had geen enkel financieel belang om aan te sturen op Geldverstrekker X. Deze financierder kent immers een laag provisietaarif.
- Met betrekking tot het resultaat van de beleggingsrekening van Consument heeft op initiatief van Aangeslotene een adviesgesprek plaatsgevonden met Westland-Utrecht Effectenbank. Consument heeft na dit gesprek echter aangegeven niet in te willen gaan op de diensten van deze bank. Aangeslotene is er van uit gegaan dat daarmee de beleggingskwestie was afgehandeld. Van een door Consument gegeven opdracht aan Aangeslotene de beleggingsrekening desondanks op te heffen, is geen sprake geweest.

4. Ter zitting

- 4.1 Consument benadrukt dat hij vanaf de eerste kennismaking met Aangeslotene in september 2007 duidelijk is geweest over de verkoop van de woning te Z. Daarnaast was ook zijn interesse in de voormalige champignonkwekerij al duidelijk. De verkoopbrochure van dit pand lag op tafel tijdens dit gesprek. Hij mocht van Aangeslotene verwachten dat zij hem daarom vooraf volledig zou adviseren.
- Met betrekking tot de beleggingsrekening stelt Consument dat hij Aangeslotene expliciet opdracht heeft gegeven de rekening op te heffen, alsmede de overlijdensrisicoverzekeringen te beëindigen. Bij het uitblijven van enige actie door Aangeslotene heeft Consument zelf de beleggingsrekening en de verzekeringen opgezegd. Door de ontstane vertraging is er waardeverlies opgetreden en is er enige tijd dubbel verzekeringspremie betaald.
- 4.2 Aangeslotene stelt dat er tot het bericht in januari 2008 niet is gesproken over een eventuele aankoop van het pand te Y. Een woning met een agrarische bestemming is dermate specifiek dat dit aspect bij bekendheid – hetgeen Aangeslotene ontkent – in een hypotheekadvies was vastgelegd. De betreffende geldverstrekker zou dan ook niet in beeld zijn gekomen daar Aangeslotene op de hoogte was van de van toepassing zijnde voorwaarden.
- Met betrekking tot het opheffen van de beleggingsrekening merkt Aangeslotene op dat de Consument noch mondeling, noch schriftelijk opdracht daartoe heeft gegeven.
 - Aangeslotene blijft bereid om de dubbel betaalde premie van de overlijdensrisicoverzekeringen voor haar rekening te nemen. Zij ziet verder geen aanleiding om Consument nader tegemoet te komen in zijn vordering.

5. Beoordeling

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

- 5.1 De Commissie stelt vast dat Consument Aangeslotene als professioneel adviseur heeft benaderd om zijn bestaande en toekomstige financiële situatie te bespreken, meer specifiek met betrekking tot zijn hypotheek met een variabele rente en het resultaat van zijn lopende beleggingsrekening. Op 9 oktober 2007 is door Aangeslotene – naar aanleiding van een gesprek bij Consument thuis – een hypotheekofferte van Geldverstrekker X en een Persoonlijk Hypotheekadvies voorgelegd, waarmee Consument later heeft ingestemd. Daarnaast heeft er een adviesgesprek met een bank plaatsgevonden om de mogelijkheden met betrekking tot de opbrengst van de beleggingsberekening te bespreken.
- Ter beoordeling staat of Aangeslotene Consument als een redelijk handelend en redelijk vakbekwaam adviseur heeft geadviseerd, nu later is gebleken dat de nieuwe hypothecaire geldlening niet voldeed voor een in januari 2008 aangekochte woning met agrarische bestemming. De Commissie is van oordeel dat Aangeslotene haar zorgplicht in deze niet heeft geschonden. De Commissie acht het onvoldoende aannemelijk geworden dat Consument vanaf het eerste gesprek met Aangeslotene duidelijk kenbaar heeft gemaakt dat hij een nieuwe woning met een agrarische bestemming wilde aankopen. Aangezien in de verstrekte hypotheekofferte en het Persoonlijk Hypotheekadvies daarover geen enkele informatie is opgenomen, mag worden aangenomen dat dit specifieke aspect niet kenbaar was voor Aangeslotene.
 - De Commissie is voorts van oordeel dat, gelet op de feitelijke omstandigheden die tot uiting zijn gekomen in de overgelegde stukken en ter hoorzitting zijn toegelicht, er voor Aangeslotene ook geen aanleiding was om in haar hypotheekadvies te anticiperen op een eventuele toekomstige aankoop van een woning met agrarische bestemming. Zonder expliciete kennisgeving van Consument mag niet worden verwacht dat dit bijzondere aspect binnen de reikwijdte van het reguliere adviestraject valt.
 - De Commissie oordeelt vervolgens dat niet is komen vast te staan dat Consument een opdracht aan Aangeslotene heeft verstrekt met betrekking tot het opheffen van de beleggingsrekening. Naar het oordeel van de Commissie heeft Consument niet aangetoond dat Aangeslotene ten onrechte niet is overgegaan tot opheffing van de beleggingsrekening van Consument. Een schriftelijke opdracht tot opheffing – hoewel gebruikelijk – is niet gegeven. Voorts is evenmin aannemelijk geworden dat Consument daartoe mondeling opdracht heeft gegeven dan wel dat Aangeslotene uit de gesprekken over de beleggingsrekening heeft moeten begrijpen dat Aangeslotene tot opheffing diende over te gaan.
 - Gelet op voorgaande overwegingen concludeert de Commissie dat niet is komen vast te staan dat Aangeslotene zijn zorgplicht als redelijk handelend en vakbekwaam adviseur heeft geschonden. Mitsdien wordt de vordering van Consument afgewezen, met uitzondering van het volgende.
 - Bij de klachtbehandeling door de Ombudsman Financiële Dienstverlening voorafgaand aan deze procedure, heeft Aangeslotene aangegeven bereid te zijn om de dubbel betaalde premie ad € 334,34 met betrekking tot de overlijdensrisicoverzekeringen voor haar rekening te nemen, onder voorwaarde van algehele finale kwijting. Consument is

daar destijds niet mee akkoord gegaan. Ter zitting is dit opnieuw ter sprake gekomen. De Commissie acht het derhalve redelijk dat dit gedeelte van de vordering alsnog aan Consument wordt voldaan.

6. 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 € 334,34.

De Commissie wijst, als bindend advies, al het overige van de vordering af.

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.