Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening 2015-258
(mr. E.L.A. van Emden, voorzitter en mr. M.J.M. Fennis, secretaris)

Klacht ontvangen op:	31 maart 2015
Ingesteld door:	Consument
Tegen:	De Hypotheker Schiedam B.V., gevestigd te Schiedam, verder te noemen de Tussenpersoon,
Datum uitspraak:	10 september 2015
Aard uitspraak:	Bindend advies

Samenvatting

Consument heeft de tussenpersoon om advies gevraagd over het oversluiten van zijn hypothecaire geldlening. Aangeslotene heeft hiervoor advies uitgebracht. Kort voor het oversluiten blijkt dat de boeterente voor het vervroegd aflossen van de oude lening aanzienlijk hoger is dan de eerder verstrekte pro-forma aflosnota en dat niet de meest actuele waarde van de woning is gehanteerd bij het berekenen van de boeterente. Consument stelt dat de tussenpersoon hem onvoldoende heeft geïnformeerd over de gevolgen van een (verdere) rentedaling voor de boeterente. Consument stelt voorts dat het op de weg van de tussenpersoon had gelegen om de aflosnota van de geldverstrekker te controleren en dat deze met de geldverstrekker contact had moeten opnemen zodat de actuele waarde van de woning bij het berekenen van de aflosnota zou worden gehanteerd, hetgeen tot een lagere boeterente zou hebben geleid. De Commissie overweegt dat de consument door de tussenpersoon voldoende is geïnformeerd over de gevolgen van een rentedaling voor de te betalen boeterente. Het behoort evenwel tot de taak van de tussenpersoon om de aflosnota te controleren en het had op de weg van de tussenpersoon gelegen daarover contact op te nemen met de geldverstrekker. De vordering wordt gedeeltelijk toegewezen. De Commissie ziet aanleiding tot matiging van de nota van de tussenpersoon.

1. Procesverloop

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

- het door Consument ondertekende vragenformulier met als bijlage de correspondentie in de interne klachtprocedure van de Tussenpersoon,
- het verweerschrift van de Tussenpersoon,
- de repliek van Consument,
- de dupliek van de Tussenpersoon.

Partijen zijn opgeroepen voor een mondelinge behandeling op 7 september 2015 te Den Haag en zijn aldaar verschenen.

2. Feiten

Bij de beoordeling van de klacht gaat de Commissie uit van de volgende feiten.

2.1 Consument had voor zijn woning meerdere hypothecaire leningen bij ING Bank N.V. voor een bedrag van € 280.000,- (hierna: de lening).

2.2 Consument heeft op 13 november 2014 met de Tussenpersoon een gesprek gehad voor een advies over het oversluiten van de lening.

2.3 Op 18 november 2014 heeft de Consument een pro-forma aflosnota van ING Bank ontvangen die door de Tussenpersoon was opgevraagd. Ondanks dat Consument de hoogte van de pro-forma aflosnota hoog vond, heeft Consument besloten de bestaande lening over te sluiten. Consument heeft daartoe op 1 december 2014 een opdrachtbevestiging aan de Tussenpersoon ondertekend waarbij is overeengekomen dat Consument voor de werkzaamheden van de Tussenpersoon een bedrag van € 3.845,- zou betalen.

2.4 De Tussenpersoon heeft daarna op verschillende momenten een pro-forma aflosnota bij de geldverstrekker opgevraagd om, aldus de Tussenpersoon, "*de hoogte van de boete te blijven bewaken en ter geruststelling van cliënt*".

2.5 Op 22 december 2014 heeft Consument een offerte van de nieuwe geldverstrekker Obvion N.V. ondertekend. Op 27 januari 2015 heeft Consument vanwege het geplande oversluiten van de hypotheek, een aflosnota ontvangen van de notaris. Daaruit bleek dat de definitieve aflosnota ongeveer € 5.000,- hoger uitviel vanwege de tussentijds verlaagde rente. Het geplande oversluiten bij de notaris is daarop uitgesteld. Kort daarop heeft ING een nieuwe aflosnota verstrekt. Die bleek weer hoger te zijn vanwege een nieuwe renteverlaging.

2.8 Consument heeft daarop zelf contact opgenomen met ING en is met ING overeengekomen deze de waarde van zijn woning zou aanpassen op basis van de actuele waarde naar aanleiding van een recent taxatierapport. Daardoor heeft ING de aflosnota naar beneden aangepast.

2.9 De Tussenpersoon heeft ter zitting aangegeven dat hij vanwege ziekte niet in staat was zelf contact op te nemen met ING.

2.10 Uiteindelijk is de lening per 26 maart 2015 bij de notaris overgesloten. Ten opzichte van de eerste pro-forma aflosnota van 18 november 2014 was de uiteindelijke aflosnota € 726,81 hoger.

2.11 Consument heeft een klacht ingediend bij de Tussenpersoon. De klacht heeft er toe geleid dat de Tussenpersoon zijn vergoeding uit coulance heeft verlaagd met € 500,-. Consument heeft de Tussenpersoon voor zijn werkzaamheden een bedrag van € 3.345,- betaald.

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering

3.1 Consument vordert terugbetaling van de door hem betaalde vergoeding van € 3.345,-.

Grondslagen en argumenten daarvoor

3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslag.

- Consument heeft de Tussenpersoon verzocht hem te adviseren over het oversluiten van de lening. De Tussenpersoon heeft daarbij conform de wensen van Consument een nieuwe lening laten offreren door Obvion N.V.
  De Tussenpersoon heeft Consument echter onvoldoende geïnformeerd over wat de gevolgen van een kleine rentedaling voor de boeterente van de aflosnota zou zouden zijn. Consument heeft dat door schade en schande zelf moeten ondervonden.
- De aflosnota had veel lager kunnen zijn als de Tussenpersoon de aflosnota zou hebben gecontroleerd en zou hebben geconstateerd dat de door ING gehanteerde waarde van de woning onjuist was. De Tussenpersoon heeft de woning voor de nieuwe lening laten taxeren en was bekend met waarde van de woning. Consument is van mening dat de Tussenpersoon de uit de overeenkomst van opdracht voortvloeiende verplichtingen niet goed is nagekomen.

Verweer aangeslotene

3.3 De Tussenpersoon heeft de stellingen van Consument gemotiveerd weersproken. Voor zover nodig zal de Commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

4. Beoordeling

4.1 De vordering van Consument ziet op advisering door de Tussenpersoon over het oversluiten van de lening. Volgens Consument had de Tussenpersoon hem er op moeten wijzen wat de gevolgen van een rentedaling zouden zijn.

4.2 De rechtsverhouding tussen Consument en de Tussenpersoon dient te worden gekwalificeerd als een overeenkomst van opdracht in de zin van artikel 7:400 Burgerlijk Wetboek. Op de Tussenpersoon rust in dit kader een zorgplicht jegens Consument.

4.3 In de jurisprudentie is die zorgplicht voor tussenpersonen nader uitgewerkt in die zin dat een tussenpersoon tegenover zijn opdrachtgever de zorg moet betrachten die van een redelijk bekwaam en redelijk handelend tussenpersoon mag worden.

4.4 De vraag die de Commissie moet beantwoorden is of de Tussenpersoon aan deze zorgplicht heeft voldaan. Bij de beantwoording van deze vraag neemt de Commissie tot uitgangspunt dat van een redelijk bekwaam en redelijk handelend tussenpersoon 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 tussenpersoon 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 overeenkomst een weloverwogen beslissing kunnen nemen.

4.5 De Commissie leidt uit de stukken en hetgeen partijen tijdens de mondelinge behandeling hebben verklaard af dat partijen vooraf hebben gesproken over de boeterente en over de gevolgen van een verdere rentedaling daarvoor. Partijen hebben daarom afgesproken dat de Tussenpersoon tussentijds meerdere malen een pro-forma aflosnota zou opvragen ter bewaking van, aldus hiervoor aangehaald, de hoogte van de boeterente en ter geruststelling van Consument.

4.6 De Commissie stelt vast dat Consument wist dat een verdere daling van de rente een verhoging van de boeterente met zich kon brengen. Consument was daarmee voldoende geïnformeerd.

4.7 Dat de informatieplicht van de Tussenpersoon zo ver gaat dat de Tussenpersoon moet voorrekenen wat de gevolgen van een rentedaling van 0,1% zijn, vindt in het recht geen steun. Daarbij geldt dat de Tussenpersoon ook niet in staat is om dat van tevoren uit te rekenen.

4.8 Voorts heeft Consument onvoldoende aangetoond dat als de Tussenpersoon dat wel zou hebben gedaan, hij dan een andere beslissing zou hebben genomen.

4.9 Dit onderdeel van de klacht faalt derhalve.

4.10 Met betrekking tot het tweede deel van de klacht heeft de Tussenpersoon het verweer gevoerd dat het niet tot zijn taak behoort de (pro-forma) aflosnota van ING te controleren. Ook heeft de Tussenpersoon als verweer gevoerd dat het niet tot zijn taak behoort om met ING te overleggen of de aflosnota kan worden aangepast op basis van de actuele waarde van de woning, hetgeen tot voordeel van de Consument strekt.

4.11 De Commissie is van mening dat het bij uitstek tot de werkzaamheden van de Tussenpersoon behoort om te controleren of de door partijen aangeleverde bescheiden juist zijn en geen fouten, omissies of onjuistheden bevatten. De Tussenpersoon is daartoe bij uitstek geëquipeerd en vormt daarmee een toegevoegde waarde voor de Consument.

4.12 Ook had het in het onderhavige geval op de weg van de Tussenpersoon gelegen om te overleggen met ING Bank of bij de berekening van de boeterente kon worden uitgegaan van de actuele waarde van de woning. Zeker nu door de verlaging van de rente de boeterente voor Consument zeer nadelig dreigde uit te vallen.

4.13 Los van de vraag of die werkzaamheden tot het domein van de Tussenpersoon behoren, is een deel van de werkzaamheden door Consument zelf verricht omdat de Tussenpersoon stelt door ziekte daartoe niet in staat te zijn geweest. Dat is echter een omstandigheid is die voor rekening van de Tussenpersoon dient te blijven.

4.14 Uit dien hoofde dient te worden vastgesteld dat de Tussenpersoon in dit geval een deel van de op hem rustende verplichtingen niet goed is nagekomen. Hij is derhalve gedeeltelijk tekortgeschoten.

4.15 Het tekortschieten van de Tussenpersoon heeft evenwel niet geleid tot schade voor Consument. Consument heeft door zelf contact op te nemen met ING Bank schadebeperkend gehandeld. Dat de uiteindelijke aflosnota hoger was, is te wijten aan het tussentijds verlagen van de rente.

4.16 Niettemin dient het tekortschieten door de Tussenpersoon te leiden tot matiging van de vergoeding die hij bij Consument in rekening heeft gebracht. Een deel van de werkzaamheden is immers door Consument zelf gedaan. Aan de andere kant evenwel geldt dat de Tussenpersoon ook werkzaamheden heeft verricht waarvoor wel een vergoeding verschuldigd is.

4.17 Rekening houdend met de omstandigheden van het geval en met het feit dat de Tussenpersoon zijn nota reeds met € 500,- had gematigd, stelt de Commissie naar redelijkheid en billijkheid vast dat de Tussenpersoon aan Consument, bovenop de reeds doorgevoerde matiging van € 500,-, een bedrag van € 1000,- dient vergoeden.

4.18 Alle overige door partijen ingebrachte stellingen en argumenten kunnen niet leiden tot een ander oordeel en zullen derhalve onbesproken blijven.

5. Beslissing

De Commissie beslist bij bindend advies dat de Tussenpersoon binnen vier weken na de dag waarop een afschrift van deze beslissing aan partijen is verstuurd, bovenop de reeds doorgevoerde matiging van € 500,- aan Consument een bedrag vergoedt van € 1.000,-.

In artikel 5 van het Reglement van de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening is bepaald in welke gevallen beroep openstaat van bindende 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. Op de website van Kifid vindt u praktische informatie over het instellen van beroep. Zie hiervoor www.kifid.nl/consumenten/hoe-wordt-uw-klacht-behandeld.