**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 282 d.d. 17 oktober 2011**
**(mr. R.J. Paris, voorzitter en mevrouw mr. J.W.M. Lenting en mr. J.Th. de Wit, leden en mr. E.P.A. Bogers, secretaris)**

## Samenvatting

Verkeerde informatieverstrekking over werking en de prijs van het product. De bank heeft in de adviestrajecten omtrent de financiële aspecten van de aan- en verkoop van onroerend goed van Consument fouten gemaakt. De Commissie heeft op basis van de feiten en omstandigheden die zijn verwoord in de correspondentie en die ter zitting zijn toegelicht, geconcludeerd dat het toerekenbare handelen c.q. nalaten van de bank desondanks niet heeft geleid tot concreet vast te stellen schade voor Consument.

## 1. 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 14 september 2010;
- het antwoord van Aangeslotene van 10 februari 2011;
- de repliek van Consument van 26 februari 2011;
- de dupliek van Aangeslotene van 15 maart 2011;
- de pleitnota van Consument overhandigd ter hoorzitting van 27 mei 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:
- Partijen onderhouden een jarenlange adviesrelatie met betrekking tot het aangaan van hypothecaire leningen bij aankoop van woningen door Consument.
- Eind 2006 heeft Aangeslotene bemiddeld bij het aangaan van een hypothecaire geldlening waarbij een bedrag van € 120.000,-- in een bouwdepot gereserveerd zou worden voor een verbouwing van het te kopen parterreappartement.
- Na het passeren van de hypotheekakte is gebleken dat Aangeslotene verzuimd heeft rekening te houden met de gevolgen van de "bijleenregeling". Eerder dat jaar had

Consument een eigen woning verkocht en was er een Eigen Woning Reserve ontstaan. Hierdoor zou een deel van de door Consument verschuldigde hypotheekrente niet in Box I aftrekbaar zijn. Er is veelvuldig tussen partijen overlegd om het ontstane probleem op te lossen.

- Consument huurde inmiddels het boven de parterre gelegen appartement.
- In 2008 heeft Consument Aangeslotene benaderd voor het advies in verband met een mogelijke uitbreiding van zijn hypotheek. Consument wenste geïnformeerd te worden over de financiële mogelijkheden en consequenties indien de bovenwoning eveneens in eigendom verworven zou worden.
- In dit kader heeft Aangeslotene op 17 september 2008 een lastenoverzicht verstrekt, waarop Consument op 18 september 2008 is overgegaan tot koop van de bovenwoning. Nadien heeft Consument een offerte aangevraagd voor een hypothecaire lening, welke op 22 oktober 2008 door Aangeslotene is overhandigd. Na het verstrekken van een meerjarenlastenoverzicht van 23 oktober 2008 is de offerte op 26 oktober 2008 door Consument geaccepteerd.
- Later bleek dat bij het vervaardigen van dit laatste lastenoverzicht één deel van de reeds bestaande lening door Aangeslotene over het hoofd is gezien, waardoor de maandelijkse lasten lager werden voorgesteld dan zij in werkelijkheid bleken te zijn.

## 3. Geschil

3.1. Consument vordert vergoeding van de door hem als gevolg van het handelen van Aangeslotene geleden schade. Consument heeft zijn schade begroot op:
- € 16.441,92, zijnde de resterende fiscale schade zoals is overeengekomen met Aangeslotene, voortvloeiende uit de kwestie met betrekking tot de bijleenregeling;
- € 36.000,--, zijnde het totale verschil tussen de maandelijks door Consument gewenste hypothecaire lasten en de momenteel werkelijke maandlasten, daarbij uitgaande van € 300,-- per maand over een looptijd van tien jaar;
- een en ander vermeerderd met de wettelijke rente en de door Consument te betalen kosten voor de behandeling van dit geschil.

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

- Consument is van mening dat Aangeslotene tekort is geschoten in haar financieel advies naar aanleiding van de koop van een appartement in 2006. Aangeslotene heeft destijds geen rekening gehouden met de zogenaamde "bijleenregeling", die van toepassing was vanwege een eerdere verkoop van een woning in 2006. Hierdoor was een deel van de door Consument verschuldigde hypotheekrente niet in Box I aftrekbaar en resulteerde dit in een jaarlijks terugkerend financieel nadeel van omstreeks € 2.500,--. Aangeslotene heeft deze fout erkend. Na overleg tussen partijen is Consument akkoord gegaan met een vastgestelde schadevergoeding van € 17.800,-- ter finale kwijting. Aangeslotene heeft echter enkel een bedrag van € 1.358,08 voor het honorarium van de accountant van Consument voor haar rekening genomen.

- Consument wenst Aangeslotene naar aanleiding van het e-mailbericht van 12 juni 2008 te houden aan de tussen hen beiden gesloten vaststellingsoverkomst over bovengenoemde kwestie ex artikel 7:900 Burgerlijk Wetboek (BW). Consument doet geen afstand van zijn aanspraken op het overeengekomen bedrag. Dat mag ook niet worden afgeleid uit zijn e-mailbericht van 4 april 2009. In dit bericht heeft hij enkel willen aangeven dat de nog onbepaalde vordering tot betaling van de fiscale schade was omgezet in een vaste vordering tot betaling van het bij de vaststellingsovereenkomst overeengekomen bedrag. Er is tussen partijen geen overleg geweest over het eventueel afstand doen van zijn vordering. Aangeslotene had de inhoud van het e-mailbericht van 4 april 2009 dan ook niet kunnen of mogen opvatten als een tot haar gericht aanbod tot afstand van de vordering van Consument.
- Voorts stelt Consument dat Aangeslotene tekort is geschoten in haar advisering en bemiddeling bij het aangaan van de hypothecaire geldlening in september 2008. Consument was op zoek naar een mogelijkheid om zijn totale maandlasten te verlagen. Hij overwoog om het gehuurde gedeelte van zijn woning als eigendom aan te kopen en vroeg Aangeslotene om advies. Naar aanleiding van het door Aangeslotene verstrekte lastenoverzicht van 17 september 2008 concludeerde Consument dat zijn netto maandlasten ongeveer € 300,-- lager zouden worden. Consument ging over tot het kopen van de betreffende woning en liet het financieringsvoorbehoud uit de koopovereenkomst schrappen. Nadien heeft Consument een offerte aangevraagd voor een hypothecaire lening, welke op 22 oktober 2008 door Aangeslotene is overhandigd. Naar aanleiding van het door Consument zelf opgevraagde meerjarenlastenoverzicht van 23 oktober 2008 is de offerte door Consument op 26 oktober 2008 geaccepteerd. Later bleek dat bij het vervaardigen van dit laatstgenoemde lastenoverzicht één deel van de reeds bestaande lening door Aangeslotene over het hoofd was gezien, waardoor de maandelijkse lasten lager werden voorgesteld dat zij in werkelijkheid bleken te zijn. Had Consument dit geweten, dan had hij de offerte van Aangeslotene niet geaccepteerd en was hij op zoek gegaan naar een voordeligere geldlening, zoals bijvoorbeeld een lening in de familiesfeer. Eerder had hij dit immers - met medeweten van Aangeslotene - ook gedaan. Vanwege de goede relatie die Consument al jarenlang met Aangeslotene had, is hij echter blind gevaren op het verstrekte overzicht zonder deze grondig te hebben nagekeken. Consument vertrouwde op het advies van Aangeslotene.

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

- Aangeslotene betwist dat Consument door haar advieswerkzaamheden schade heeft geleden. Aangeslotene is van mening dat zij zich na de opgetreden fouten zoals door Consument zijn aangegeven maximaal heeft ingespannen en er juist in is geslaagd om schade voor Consument te voorkomen.
- Aangeslotene erkent dat de zogenaamde bijleenregeling aan haar aandacht is ontsnapt bij de gesprekken over de hypothecaire geldlening eind 2006. Vanaf het moment dat deze omissie werd ontdekt, heeft zij veelvuldig met Consument en diens accountant besproken hoe het ontstane probleem op te lossen. Uitgangspunt voor haar daarbij is

altijd geweest dat indien er sprake zou zijn van aantoonbare en blijvende fiscale schade, zij deze schade zou vergoeden. Nimmer is er echter hierover tussen partijen een vaststellingsovereenkomst gesloten. Uiteindelijk is er in overleg voor gekozen om het nog openstaande bouwdepot van € 120.000,-- volledig af te lossen op de hoofdsom van de lening. Consument had immers nog geen beroep gedaan op het bouwdepot daar de verbouwing aan het pand uit eigen middelen was voldaan. Per saldo ontstond er zo een situatie waarbij vanaf aanvang van de lening alle door Consument verschuldigde hypotheekrente in Box I aftrekbaar was en er derhalve geen financieel nadeel ontstond. Wel vond Aangeslotene het op haar plaats om de door Consument gemaakte accountantskosten met betrekking tot deze kwestie te vergoeden.

- Vervolgens merkt Aangeslotene op dat Consument in een e-mailbericht van 4 april 2009 heeft bevestigd dat door de aankoop van de bovenwoning de fiscale schade kon worden beperkt en dat hij bijgevolg Aangeslotene niet houdt aan uitkering van het bedrag van de fiscale schade. Aangeslotene ziet dan ook geen reden om – naast de reeds vergoede accountantskosten – een nadere schadevergoeding te betalen.
- Met betrekking tot de klacht van Consument omtrent de advisering inzake een mogelijke uitbreiding van de lopende hypotheek stelt Aangeslotene het volgende. Aangeslotene heeft voor Consument in 2008 de financiële mogelijkheden en consequenties onderzocht om de gehuurde bovenwoning in eigendom te verwerven. Daartoe heeft Aangeslotene op 17 september 2008 een kostenberekening vervaardigd. Korte tijd daarna ontving Aangeslotene van Consument een exemplaar van het getekende koopcontract van de bovenwoning, waarin de mogelijkheid tot ontbinding ingeval het niet verkrijgen van een passende financiering was doorgehaald. De koop was daarmee definitief. Op verzoek van Consument start Aangeslotene een aanvraag voor een aanvullende hypothecaire geldlening en presenteert zij op 22 oktober 2008 een offerte waarin aandacht wordt besteed aan twee leningdelen. Deze offerte heeft Consument voor akkoord ondertekend.
- Op 23 oktober 2008 maakt Aangeslotene op verzoek van Consument een meerjarenlastenoverzicht. Helaas is bij het vervaardigen van deze berekening één van de in 2006 ontstane leningdelen weggevallen. Alhoewel Aangeslotene deze fout bijzonder betreurt, is zij van mening dat dit geen enkele invloed heeft gehad op de besluitvorming van Consument. De definitieve aankoop had immers al op 18 september 2008 plaatsgevonden en was gebaseerd op de diverse gevoerde adviesgesprekken en het correcte lastenoverzicht van 17 september 2008. Getuige het feit dat Consument geheel vrijwillig heeft afgezien van het opnemen van een financieringsvoorbehoud in de koopakte, heeft Consument er kennelijk geen behoefte aan gehad om zijn besluit tot aankoop te laten afhangen van nadere berekeningen. De incomplete berekening van 23 oktober 2008 kwam pas daarna. Ook een eventuele familielening is nimmer ter sprake gebracht gedurende het adviestraject.
- Aangeslotene benadrukt dat Consument op basis van de lastenberekening van 17 september 2008 en de overgelegde offerte van 22 oktober 2008 correct is geïnformeerd

over de financiële consequenties van de uitbreiding van de lopende hypotheek. De omissie in de berekening van 23 oktober 2008 maakt dat aldus Aangeslotene niet anders.

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 partijen een jarenlange adviesrelatie met elkaar hebben onderhouden met betrekking tot de financiële aspecten bij de aan- en verkoop van onroerend goed door Consument. Voorts stelt de Commissie vast dat er in de adviestrajecten in 2006 en 2008 door Aangeslotene fouten zijn gemaakt. De Commissie dient te beoordelen of het daarbij toerekenbare handelen c.q. nalaten van Aangeslotene heeft geleid tot concreet vast te stellen schade voor Consument. Nu het onderhavige geschil twee klachtonderdelen van Consument betreft, gaat de Commissie daar separaat op in.

4.2 Op basis van de feiten en omstandigheden die zijn verwoord in de correspondentie zoals door partijen is overgelegd en die ter zitting zijn toegelicht, neemt de Commissie in overweging dat Aangeslotene heeft erkend de zogenaamde bijleenregeling in het adviestraject van 2006 over het hoofd te hebben gezien en dat zij zich bereid heeft getoond de eventueel ontstane fiscale schade voor haar rekening te willen nemen. Daargelaten dat er veelvuldig contact is geweest over het vaststellen van schade is de Commissie van oordeel dat er tussen partijen uiteindelijk geen vaststellingsovereenkomst ex artikel 7:900 BW is gesloten ter bepaling van enige schadeplicht van Aangeslotene. Het door partijen aangehaalde e-mailbericht van 12 juni 2008 kan volgens de Commissie niet als zodanig worden beschouwd. Uit dit e-mailbericht kan worden opgemaakt dat partijen overeenstemming hadden over de wijze van berekening van de fiscale schade, maar een definitieve toezegging van een betaling ter finale kwijting kan hieruit niet worden afgeleid. Het e-mailbericht van 4 april 2009 van Consument sluit hier naar het oordeel van de Commissie bij aan. In de periode tussen juni 2008 en april 2009 werd immers een oplossing gevonden om fiscale schade te voorkomen door het nog niet opgenomen bedrag in het bouwdepot van 2006 aan te spreken. Dat Consument vervolgens op 4 april 2009 aangaf Aangeslotene niet te houden aan de vergoeding van fiscale schade vloeide daaruit voort en is met het geschetste beeld in overeenstemming.

- Gelet op bovenstaande overwegingen concludeert de Commissie dat de eerste klacht van Consument ongegrond is.

4.3 Ten aanzien van het tweede gedeelte van het geschil overweegt de Commissie dat Aangeslotene heeft nagelaten in het meerjarenlastenoverzicht van 23 oktober 2008 alle onderdelen van de diverse hypothecaire leningen van Consument te vermelden, waardoor de totale maandlasten na aankoop van de bovenwoning lager werden voorgesteld. Ongeacht dat de Commissie erkent dat dit vervelend en enigszins

misleidend moet zijn geweest voor Consument, is zij van oordeel dat deze omissie van Aangeslotene geen invloed heeft gehad op de besluitvorming van Consument inzake de aankoop van de gehuurde bovenwoning en derhalve niet kan leiden tot enige schadeplicht van Aangeslotene. Te meer daar er vóór de berekening van 23 oktober 2008 diverse adviesgesprekken omtrent de financiële aspecten en maandlasten hadden plaatsgevonden, een correct lastenoverzicht op 17 september 2008 door Aangeslotene was overgelegd en Consument het financieringsvoorbehoud uit de koopakte had laten schrappen, is het voor de Commissie aannemelijk geworden dat Consument volledig overtuigd was van de juistheid van zijn keuze met betrekking tot de aanschaf van de bovenwoning, ongeacht een bepaalde hypotheekvorm en de daarmee samenhangende definitieve maandlasten. Immers, pas na het ondertekenen van de koopakte op 18 september 2008 heeft Consument Aangeslotene gevraagd naar een offerte voor een hypothecaire geldlening.

- Dat Consument bij het overleggen van een wel volledig meerjarenlastenoverzicht de hypotheekofferte van 22 oktober 2008 van Aangeslotene niet had ondertekend vanwege de mogelijkheid van een voordeligere familielening, laat de Commissie buiten beschouwing, daar uit de correspondentie tussen partijen van vóór de procedure bij de Geschillencommissie daarover niets is gebleken. Dat Consument in 2008 een familielening serieus meewoog bij de bepaling van zijn maandlasten na aankoop van de bovenwoning – hetgeen door Aangeslotene nadrukkelijk wordt betwist – acht de Commissie derhalve niet aannemelijk.
- Gezien het voorgaande acht de Commissie de tweede klacht van Consument evenzeer ongegrond.

4.4 Resumerend is de klacht in alle onderdelen ongegrond, zodat de vordering van Consument moet worden afgewezen.

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

## 5 Beslissing

De Commissie wijst, als bindend advies, 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.