Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2021-0992
(mr. E.L.A. van Emden, voorzitter en mr. S. Brugts, secretaris)

Klacht ontvangen op	: 3 juli 2021
Ingediend door	: De consument
Tegen	: Nationale-Nederlanden Levensverzekering Maatschappij N.V., gevestigd te Den Haag, vertegenwoordigd door Nationale-Nederlanden Bank N.V., verder te noemen NN
Datum uitspraak	: 19 november 2021
Aard uitspraak	: Bindend advies
Uitkomst	: Vordering afgewezen
Bijlage	: Relevante bepalingen uit wet- en regelgeving

Samenvatting

Hypotheekadvies. Verhouding kredietaanbieder en adviseur. Na advies en bemiddeling door een niet aan NN verbonden adviseur heeft NN in 2013 aan de consument en haar toenmalige echtgenoot een hypothecaire geldlening verstrekt. In 2021 wordt de echtscheiding uitgesproken en wordt het huwelijk ontbonden. Na advies en bemiddeling door een niet aan NN verbonden adviseur wordt ten overstaan van de notaris de hypothecaire geldlening volledig op naam van de consument gezet en wordt de voormalige echtelijke woning aan de consument toebedeeld. Daarbij wordt de ex-echtgenoot uit de hoofdelijke aansprakelijkheid ontslagen. Na de verdeling stelt de consument zich op het standpunt dat de omzetting niet aan haar wensen voldoet en vordert schadevergoeding van NN. De commissie is van oordeel dat NN uitsluitend is opgetreden als kredietverstrekker en niet als hypotheekadviseur en wijst de vordering af.

1. De procedure

1.1 De commissie beslist volgens haar reglement en op basis van de door partijen aan Kifid ingestuurde documenten inclusief bijlagen. Het gaat hierbij om: 1) het klachtformulier van de consument; 2) het verweerschrift van NN; 3) de repliek en de aanvullende repliek van de consument en 4) de dupliek van NN.

1.2 De commissie is van oordeel dat het niet nodig is de zaak mondeling te behandelen. De zaak wordt daarom op grond van de stukken beslist.

1.3 De consument en NN hebben gekozen voor een bindend advies. De uitspraak is daardoor bindend. Dit betekent dat partijen elkaar aan de uitspraak kunnen houden.

2. Het geschil

Wat is er gebeurd?

2.1 Na advies en bemiddeling door een niet aan NN verbonden adviseur heeft NN op 17 december 2012 aan de consument en haar toenmalige echtgenoot (hierna: de ex-echtgenoot) een offerte voor een aflossingsvrije hypothecaire geldlening van € 291.012,- verstrekt. In de hypotheekofferte staat dat de consument en de ex-echtgenoot hebben gekozen voor Nationale Hypotheek Garantie (hierna: NHG) en dat zij voor de terugbetaling van de hypothecaire geldlening vermogen zullen gaan opbouwen in twee hieraan gekoppelde bankspaarrekeningen. Op 18 december 2012 hebben de consument en de ex-echtgenoot de hypotheekofferte ondertekend, waarna NN de hypothecaire geldlening op 14 maart 2013 aan hen heeft verstrekt.

2.2 Na advies en bemiddeling door een niet aan NN verbonden adviseur heeft NN op 3 mei 2013 aan de consument en de ex-echtgenoot een offerte voor een aanvullende annuïtaire hypothecaire geldlening van € 40.000,- verstrekt. Op 3 mei 2013 hebben de consument en de ex-echtgenoot de aanvullende hypotheekofferte ondertekend, waarna NN de hypothecaire geldlening aan hen heeft verstrekt.

2.3 Op 3 maart 2021 heeft de Rechtbank Limburg de echtscheiding tussen de consument en de ex-echtgenoot, gehuwd op 29 augustus 2008, uitgesproken.

2.4 Na advies en bemiddeling door een niet aan NN verbonden adviseur heeft NN op 11 maart 2021 aan de consument een offerte voor de omzetting van de hiervoor onder 2.1 en 2.2 weergegeven hypothecaire geldleningen naar een uit vijf leningdelen bestaande hypothecaire geldlening van € 302.084,15 verstrekt. In de omzettingsofferte staat:

> *"(…)* ***Algemeen***
> *Dit is geen advies. Het is aan u om zonder advies en uitsluitend op basis van de door ons verstrekte informatie een keuze te maken. Wilt u advies of deze keuze voor uw persoonlijke situatie geschikt is? Neem dan contact op met uw financieel adviseur. (…)*
>
> *De thans geldende leningsvoorwaarden blijven onverminderd van kracht, voorzover daarvan in deze aanbieding niet is afgeweken. (…) "*

Op 19 maart 2021 heeft de consument de omzettingsofferte ondertekend.

2.5 Op 19 maart 2021 is het huwelijk tussen de consument en de ex-echtgenoot ontbonden door inschrijving van de echtscheidingsbeschikking van 3 maart 2021 van de Rechtbank Limburg in de registers van de burgerlijke stand.

2.6 Op 21 mei 2021 zijn ten overstaan van de notaris de onverdeelde helft van de ex-echtgenoot in de gemeenschappelijke woning en de rechten uit de twee gekoppelde bankspaarrekeningen toebedeeld aan de consument. In de notariële akte van verdeling staat dat de consument de hypotheekschuld geheel voor haar rekening neemt en dat de ex-echtgenoot uit de hoofdelijke aansprakelijkheid ontslagen wordt.

De klacht en vordering van de consument

2.7 De consument vordert een schadevergoeding van € 145.000,- van NN.

2.8 De consument heeft zich op het standpunt gesteld dat NN toerekenbaar is tekortgeschoten in de nakoming van haar verbintenissen uit de overeenkomst die partijen hebben gesloten. Daartoe heeft zij de volgende argumenten aangevoerd:

- Ondanks dat in de toepasselijke algemene voorwaarden staat dat de twee bankspaar-rekeningen voortgezet zouden mogen worden, heeft NN ten behoeve van de omzetting één van de twee bankspaarrekeningen beëindigd.
- Door de omzetting is het voordeel dat de consument en de ex-echtgenoot van de NHG hadden (0,2%), komen te vervallen.
- Bij voortijdige beëindiging van de lopende rentevastperiode wil NN het rentetarief uitsluitend aanpassen als de consument een vergoeding voor vervroegd aflossen aan NN betaalt.
- De ex-echtgenoot spreekt uitsluitend Engels en bij het sluiten van de hypotheek heeft NN geen Engelstalige versie van de hypotheekofferte en de toepasselijke algemene voorwaarden verstrekt.
- Het product bankspaarrekening, zoals de consument dat met de ex-echtgenoot had, kan NN niet meer aan de consument aanbieden, omdat dit product niet meer bestaat. Voor de omzetting van de hypothecaire geldlening moet de consument echter wel de oude algemene voorwaarden accepteren.

2.9 Door de toerekenbare tekortkoming van NN in de nakoming van de overeenkomst heeft de consument schade geleden. De consument heeft deze schade (fictief) vastgesteld op € 145.000,-.

Het verweer van NN

2.10 NN heeft verweer gevoerd tegen de stellingen van de consument. Voor zover relevant zal de commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

3. De beoordeling

Waar gaat deze zaak over?

3.1 Aan de commissie liggen de vragen voor of NN toerekenbaar is tekortgeschoten in de nakoming van haar verbintenissen uit de overeenkomst die partijen hebben gesloten en of NN dientengevolge aan de consument de schade moet vergoeden die zij stelt te hebben geleden. De commissie beantwoordt beide vragen ontkennend en zal dat hierna toelichten.

Zijn alle klachtonderdelen behandelbaar?

3.2 Eén van de klachtonderdelen van de consument is dat NN toerekenbaar is tekortgeschoten in de nakoming van de overeenkomst, omdat de ex-echtgenoot uitsluitend Engels spreekt en NN bij het verstrekken van de hypothecaire geldlening (in 2013) geen Engelstalige versie van de hypotheekofferte en de toepasselijke algemene voorwaarden aan hen heeft verstrekt. Dit klachtonderdeel is niet behandelbaar. Vaststaat dat het huwelijk van de consument en de ex-echtgenoot op 19 maart 2021 is ontbonden. Ook staat vast dat de consument haar klacht na die datum, namelijk op 3 juli 2021, bij Kifid heeft ingediend. Niet gesteld of gebleken is verder dat de ex-echtgenoot de consument heeft gemachtigd om namens hem op te treden in deze klachtprocedure. Hieruit volgt dat de consument niet bevoegd is dit klachtonderdeel namens de ex-echtgenoot bij Kifid in te dienen en dat dit klachtonderdeel niet behandelbaar is.

Heeft NN wanprestatie gepleegd ten opzichte van de consument?

3.3 De overige klachtonderdelen zijn behandelbaar en lenen zich voor gezamenlijke behandeling. Deze klachtonderdelen falen. Zonder uitzondering hebben deze klachtonderdelen betrekking op de *adviezen* die ten grondslag liggen aan de verstrekking en de omzetting van de hypothecaire geldleningen in 2013 respectievelijk 2021. Voor de commissie is echter in voldoende mate komen vast te staan dat NN hierbij *uitsluitend* is opgetreden als krediet-verstrekker van de consument en niet tevens als haar hypotheekadviseur. Uit de overgelegde stukken blijkt dat in beide gevallen een adviseur de aanvragen bij NN heeft ingediend. Bovendien heeft NN dat met zoveel woorden gesteld en heeft de consument dat niet betwist. Ook heeft NN onweersproken gesteld dat zij heeft getoetst of de gekozen oplossing voor de consument financieel haalbaar was en voldeed aan de toepasselijke wet- en regelgeving. Ingevolge de artikelen 4:19 lid 1 en lid 2 en artikel 4:20 lid 1 van de Wet op het financieel toezicht (hierna: Wft) is een kredietaanbieder verplicht voorafgaand aan de totstandkoming van een overeenkomst inzake een financieel product informatie te verstrekken die correct, duidelijk en niet misleidend is. Artikel 4:34 Wft verplicht de kredietaanbieder te waken voor overkreditering. Niet gebleken is dat NN deze verplichtingen heeft geschonden.

Onder die omstandigheden kan de consument niet met succes aan NN tegenwerpen dat zij wanprestatie heeft gepleegd doordat het advies dat de adviseurs aan haar hebben verstrekt, gebrekkig of niet passend was.[1] Daartoe zal zij – zo nodig – die adviseur(s) moeten aanspreken. Uit het voorgaande volgt dat deze klachtonderdelen voor afwijzing gereed liggen.

3.4 Al hetgeen de consument in afwijking van dit oordeel heeft betoogd en aangevoerd, kan niet tot een ander oordeel leiden.

Moet NN schadevergoeding aan de consument betalen?

3.5 Nu in deze klachtprocedure niet is komen vast te staan dat NN ten opzichte van de consument toerekenbaar is tekortgeschoten in de nakoming van haar verbintenissen uit de overeenkomst, is er voor schadevergoeding geen aanleiding. Dit betekent dat ook dit klachtonderdeel voor afwijzing gereed ligt.

4. De beslissing

De commissie:

– verklaart het klachtonderdeel dat betrekking heeft op de ex-echtgenoot niet behandelbaar;

– wijst het meer of anders gevorderde af.

Deze uitspraak is een bindend advies. Tegen deze uitspraak kunt u beroep instellen bij de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening als wordt voldaan aan de vereisten van artikel 2 van het Reglement van de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening. Voor het instellen van beroep geldt een termijn van zes weken na verzending van deze uitspraak. Het reglement van de commissie van beroep en meer informatie over het instellen van beroep kunt u vinden op de website www.kifid.nl/in-beroep-gaan-bij-kifid.

Binnen twee weken na de verzenddatum van deze uitspraak kunt u een schriftelijk verzoek indienen tot herstel van vergissingen in de uitspraak zoals schrijffouten, een verkeerde naam/datum of rekenfouten. De beslissing van de geschillencommissie in de uitspraak kan hiermee niet ter discussie worden gesteld. Binnen een maand na de verzenddatum van de uitspraak kunt u een schriftelijk verzoek indienen om de uitspraak aan te vullen als u vindt dat de geschillencommissie niet heeft beslist over alle onderdelen van uw vordering. Dit ziet niet op de situatie waarin u meent dat de geschillencommissie in haar uitspraak niet uitdrukkelijk al uw argumenten, ter onderbouwing van uw vordering, heeft behandeld. Meer informatie hierover staat in artikel 40 van het reglement van de geschillencommissie, te vinden op de website www.kifid.nl/reglementen-en-statuten.

[1] In gelijke zin: Geschillencommissie Kifid nrs. 2019-508 en 2020-863.

Bijlage - Relevante bepalingen uit wet- en regelgeving

Wet op het financieel toezicht Wft)

Artikel 4:19 Wft

1. Een financiële onderneming draagt er zorg voor dat de door of namens haar verstrekte of beschikbaar gestelde informatie ter zake van een financieel product, financiële dienst of nevendienst, waaronder reclame-uitingen, geen afbreuk doet aan ingevolge deze wet te verstrekken of beschikbaar te stellen informatie.
2. De door een financiële onderneming aan cliënten verstrekte of beschikbaar gestelde informatie, waaronder reclame-uitingen, ter zake van een financieel product, financiële dienst of nevendienst is correct, duidelijk en niet misleidend.
3. (…)
4. (…)

Artikel 4:20 Wft

1. Voorafgaand aan het adviseren, het verlenen van een beleggingsdienst, het verlenen van een nevendienst of de totstandkoming van een overeenkomst inzake een financieel product niet zijnde een financieel instrument verstrekt een beleggingsonderneming of financiëledienstverlener de consument of, indien het een financieel instrument of verzekering betreft, de cliënt informatie voor zover dit redelijkerwijs relevant is voor een adequate beoordeling van die dienst of dat product. Bij of krachtens algemene maatregel van bestuur kunnen regels worden gesteld met betrekking tot de in de vorige volzin bedoelde informatie. Deze regels kunnen onder meer betrekking hebben op de informatie die wordt verschaft met betrekking tot de uitoefening door de consument of cliënt van de in artikel 230x, eerste en tweede lid, van Boek 6 van het Burgerlijk Wetboek bedoelde rechten.
2. (…)
3. (…)
4. (…)
5. (….)
6. (…)
7. (…)

Artikel 4:34 Wft

1. Voor de totstandkoming van een overeenkomst inzake krediet, of een belangrijke verhoging van de kredietlimiet, dan wel de som van de bedragen die op grond van een bestaande overeenkomst inzake krediet aan de consument ter beschikking zijn gesteld, wint een aanbieder van krediet in het belang van de consument informatie in over diens financiële positie en beoordeelt hij, ter voorkoming van overkreditering van de consument, of het aangaan van de overeenkomst onderscheidenlijk de belangrijke verhoging verantwoord is.

2. De aanbieder gaat geen overeenkomst inzake krediet aan met een consument en gaat niet over tot een belangrijke verhoging van de kredietlimiet of de som van de bedragen die op grond van een bestaande kredietovereenkomst aan de consument ter beschikking zijn gesteld indien dit, met het oog op overkreditering van de consument, onverantwoord is.
3. (…)