

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2019-153
(mr. R.J. Paris, voorzitter, mr. A.P. Luitingh, mr. W.F.C. Baars, leden en
mr. C.I.S. Dankelman, secretaris)**

Klacht ontvangen op : 3 april 2018
Ingediend door : Consument
Tegen : Corporate Management Brook B.V., gevestigd te Eindhoven, verder te noemen de
Adviseur
Datum uitspraak : 4 maart 2019
Aard uitspraak : Bindend advies

Samenvatting

Consument heeft zich bij de Geschillencommissie beklagd dat het adviestraject bij de Adviseur in 2016 niet heeft geleid tot een passend advies. De Geschillencommissie is van oordeel dat de Adviseur zijn zorgplicht jegens Consument heeft geschonden. In het onderhavige geval heeft de Adviseur nagelaten om afdoende onderzoek te verrichten en bij het opstellen van zijn advies is uitgegaan van onjuiste dan wel onvolledige informatie. Consument heeft hierdoor geen weloverwogen keuze kunnen maken. Naar het oordeel van de Geschillencommissie vormt het verschil van de totale lasten van de huidige situatie en de oude situatie in dit verband het uitgangspunt van de schade. De Geschillencommissie heeft de hoogte van de schade van Consument begroot op € 6.000,-. Wel eigen schuld aan de zijde van Consument. Consument krijgt de helft van de schade vergoed. Vordering (gedeeltelijk) toegewezen.

I. Procesverloop

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

- het door Consument (digitaal) ingediende klachtformulier;
- het verweerschrift van de Adviseur;
- de repliek van Consument;
- de dupliek van de Adviseur.

De Commissie stelt vast dat partijen hebben gekozen voor bindend advies.

Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 15 januari 2019 en zijn aldaar verschenen.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

- 2.1 Consument heeft in 2010 ter financiering van een appartement bij de ING Bank N.V. (hierna: 'ING') een hypothecaire geldlening afgesloten met een hoofdsom van € 150.005,-. Deze geldlening is onderverdeeld in twee delen. Een deel betreft een Bankspaarhypothecaire lening van € 70.000,- met een verschuldigd rentepercentage van 4,5%; het tweede deel een aflossingsvrije hypothecaire lening van € 80.005,- met een verschuldigd rentepercentage van 4,4%. Aan de Bankspaarhypothecaire lening is een Bankspaarrekening verbonden, waarvoor inleg wordt betaald, zodat dat leningdeel zou kunnen worden afgelost op de einddatum. De ING vergoedt Consument tot de einddatum van de lening een rente van 5,2% over het tegoed op de Bankspaarrekening. De totale bruto maandlasten van deze geldlening, inclusief inleg op de Bankspaarrekening, bedragen € 632,89.
- 2.2 Naast deze geldlening heeft Consument in 2010 eveneens ter financiering van het appartement een Starterslening met een hoofdsom van € 37.520,- bij de Stichting Stimuleringsfonds Volkshuisvesting Nederlandse gemeenten afgesloten. Over de Starterslening is Consument de eerste drie jaar van het contract geen rente verschuldigd. Nadien zijn partijen een verschuldigde rente van 6,00% per jaar (wat overeenkomt met een maandtermijn van € 236,68) overeengekomen.
- 2.3 Bij zowel de hypothecaire geldlening als de Starterslening heeft de heer [Naam adviseur I] Consument geadviseerd.
- 2.4 De heer [Naam adviseur I] is op enig moment werkzaamheden gaan uitvoeren voor de Adviseur.
- 2.5 Per 1 juli 2016 heeft Consument, zonder tussenkomst van de Adviseur of de heer [Naam adviseur I], na offerte van de ING d.d. 29 juni 2016 gebruik gemaakt van de mogelijkheid om de rente die zij verschuldigd is voor beide leningdelen te middelen. Consument is met de ING een rentetarief van 3,02% met een rentevastperiode van tien jaar overeengekomen. De rentevergoeding die Consument op de Bankspaarrekening ontvangt, is niet gewijzigd. Het nieuwe termijnbedrag inclusief inleg op de Bankspaarrekening is vastgesteld op € 460,39.
- 2.6 Consument en de Adviseur hebben in september 2016 contact met elkaar gehad. Partijen hebben gesproken over de mogelijkheid om sneller af te lossen en lagere maandlasten te verkrijgen.

Op onbekende datum heeft Consument aan de Adviseur een Advies en bemiddelingsopdracht verstrekt. Partijen zijn voor deze opdracht een vergoeding van € 1.000,- overeengekomen. In de opdracht is, voor zover relevant, bepaald:

■■■■■■■■■■ en opdrachtgevers komen middels dit document overeen dat ■■■■■■■■■■ onderstaande werkzaamheden gaat verrichten conform de in dit document overeengekomen beloning.

- 1 Het inventariseren van uw persoonlijke financiële situatie en wensen.
- 2 Het onderzoeken van uw persoonlijke financiële situatie of deze past bij uw wensen en bestedingsmogelijkheden, alsmede of deze rekening houdt met de voor u geldende fiscale regels.
- 3 Het aan u uitleggen van de voor- en nadelen van de verschillende opties waarbinnen uw wensen gerealiseerd kunnen worden, alsmede advisering aan u ten aanzien van de keuze uit deze opties.
- 4 Hiernaast zullen wij u adviseren over eventuele aanvullende verzekeringen gericht op het beschermen en op het betaalbaar houden van de lasten in geval van arbeidsongeschiktheid en/of onvrijwillige werkloosheid of overlijden van (één van) de kostwinner(s).
- 5 Het opstellen van een klantprofiel op basis van uw financiële situatie, uw doelstellingen, kennis en ervaring alsmede uw bereidheid om bepaalde risico's te lopen.
- 6 Het vergelijken van de verschillende mogelijkheden en het voeren van mogelijke onderhandelingen met financiële instellingen ten einde een zo goed mogelijk aanbod voor u te verkrijgen.
- 7 Het opstellen van een offerte aanvraag bij één of meer financiële instellingen en het invullen van de benodigde aanvraagformulieren van de gekozen financiële producten.
- 8 Het versturen van de aanvraag(formulieren), controle uitvoeren of de gewenste offerte tijdig wordt ontvangen en de financiële instellingen voorzien van een eventuele toelichting op de aanvraag.
- 9 Het controleren van de ontvangen offertes op fouten en onvolkomenheden, alsmede het controleren of de offerte conform de aanvraag en het afgegeven advies is.
- 10 Het presenteren en doornemen van de offerte(s), documenten en de daarbij behorende overige bescheiden.
- 11 Het verzamelen van de benodigde documenten voor het verkrijgen van een financieel en technisch akkoord, alsmede het aansporen van financiële instellingen om benodigde acceptatieverklaringen van benodigde verzekeringen af te geven binnen de gestelde tijdslijnen.
- 12 Het verzorgen van de communicatie met de betreffende financiële instelling(en), alsmede externe partijen zoals een notaris, taxateur en makelaar, om te komen tot een definitief akkoord over de aan u te verstrekken financiële producten..
- 13 Periodieke communicatie en evaluatie met u ten behoeve van de status, de verwachte tijdslijnen en eventuele extra benodigde documenten.
- 14 Het met grote zorg en nauwkeurigheid bewaken van de mogelijke deadlines waarbinnen bepaalde handelingen dienen te zijn verricht en afgerond.
- 15 Het verwerken van mutaties op de door u bij ons afgesloten financiële producten.

2.7 De Adviseur heeft Consument geadviseerd om de geldlening om te zetten naar een volledige Annuïteitenhypothek en de Adviseur heeft hiervoor een voorstel aangevraagd bij de ING. In het op 23 september 2016 door de ING verstrekte voorstel is, voor zover relevant, opgenomen:

Hieronder staan de gegevens van uw hypothek na de samenvoeging en omzetting:

(Leningdeel 1.0)

- hypothekvorm	Annuiteitenhypothek
- omzettingsdatum	1 december 2016 (streefdatum)
- schuldrest per omzettingsdatum	€ 150.005,00
- restant looptijd op omzettingsdatum	287 maanden
- rentepercentage	3,02%
- jaarlijks kostenpercentage	3,1% per jaar*)
- maandannuïteit	€ 734,58

(...)

Het omzetten van uw hypotheek verloopt in meerdere stappen:

1. Per 1 november 2016 zetten wij uw Bankspaarhypotheek met leningnummer [REDACTED] tijdelijk om naar een Aflossingsvrije Hypotheek en voegen wij deze samen met uw huidige Aflossingsvrije Hypotheek met leningnummer [REDACTED]
2. Per 1 december 2016 wordt de Aflossingsvrije Hypotheek met leningdeel [REDACTED] omgezet in een Annuïteitenhypotheek

Van iedere omzetting ontvangt u een bevestigingsbrief, met daarin uw nieuwe maandelijkse hypotheekbedrag. U kunt dit ook terugvinden in MijnING.

Na ontvangst van de getekende offerte wordt de Bankspaarrekening met [REDACTED] beëindigd. De maandelijkse inleg wordt op dat moment stopgezet. Op uw verzoek wordt de opgebouwde waarde van de Bankspaarrekening overgemaakt naar de tegenrekening [REDACTED]

Wanneer de Bankspaarrekening bij beëindiging (nog) niet aan de fiscale eisen van de Kapitaalvrijstelling voor een Spaarrekening Eigen Woning heeft voldaan, moet u mogelijk belasting betalen over het (positieve) verschil tussen de totale inleg en het totale tegoed. De ING is verplicht de beëindiging van de Bankspaarrekening te melden aan de Belastingdienst.

- 2.8 Consument heeft bovenstaand voorstel op 26 september 2016, in het bijzijn van de Adviseur, voor akkoord getekend.
- 2.9 Eveneens op 26 september 2016 heeft de heer [Naam adviseur I] namens [X] Financiële Diensten een factuur ter hoogte van € 2.000,- aan Consument doen toekomen. Consument heeft deze factuur voldaan. Achteraf is gebleken dat het rekeningnummer vermeld op deze factuur het privérekeningnummer van de heer [Naam adviseur I] was.
- 2.10 Op 30 september 2016 heeft de ING de Bankspaarrekening beëindigd en het opgebouwde saldo (€ 6.896,78) aan Consument uitgekeerd.
- 2.11 De Adviseur heeft Consument op 3 oktober 2016 een factuur ten bedrage van € 1.000,- toegezonden. Consument heeft het factuurbedrag aan de Adviseur betaald.
- 2.12 Op 11 november 2016 heeft de Adviseur bij Consument thuis het adviesrapport besproken en Consument heeft vervolgens het adviesrapport ondertekend.
- 2.13 De Adviseur heeft het adviesrapport op 17 november 2016 per e-mail aan Consument doen toekomen.

In het adviesrapport is onder meer opgenomen:

Controleer uw gegevens

Het Persoonlijk Financieel Advies is gebaseerd op door u verstrekte gegevens die hebben gediend als uitgangspunt voor de diverse berekeningen en als basis voor de tabellen en grafieken. Controleer deze gegevens goed. Als de gegevens niet juist of volledig zijn, kan het zijn dat het advies niet correct of passend is.

(...)

Huidige hypothecaire schuldpositie van de cliënt

	Leningdeel 1:
Ingangsdatum	1-3-2011
Hypotheekvorm	Bankspaarhypotheek
Rente	4,4%
Resterende RVP	287 maanden
Opgegeven rente na RVP	onbekend
Bedrag box 1	€ 150.005
Bedrag box 3	€ 0
Oorspronkelijke looptijd	360 maanden

(...)

Uw huidige uitgaven

Uitgave specificatie	Bedrag per jaar	Bedrag per maand
OZB (Onderpand)	148	12
Rente 4,400% (Bestaand leningdeel 1)	6.600	550
Overige Uitgaven (Reguliere huishouding)	30.900	2.575
Belasting cliënt	8.324	694
Totaal	45.972	3.831

(...)

Het Advies:

Op basis van de verstrekte gegevens en uw wensen ten aanzien van de hypotheek adviseren wij u onderstaande hypotheekconstructie bij de genoemde geldverstrekker. De getoonde rekening(en) en/of verzekering(en) maken eveneens onderdeel uit van het hypotheekadvies. De getoonde rekening(en), verzekering(en) en of krediet (en) maken eveneens onderdeel uit van het hypotheekadvies.

Hypotheekgegevens:

Geldverstrekker : ING Hypotheekrente
 Hypotheekbedrag : € 0,-
 Passeerdatum : 01-12-2016

Leningdeel 1

Hypotheekvorm : ING - Annuïteiten hypotheek
 Bedrag box 1 : € 150.005,-
 Bedrag box 3 : € 0,-
 Renteperiode : 10 jaar vast
 Rentepercentage : 3,02 %
 Looptijd : 287 maanden
 Rente inclusief :

(...)

7.1 Uw lastenoverzicht



In dit hoofdstuk vindt u een overzicht van de berekening van uw bruto- en netto hypotheeklasten gedurende de looptijd van uw hypotheek.

	2016	2017	2018	2024	2030	2036	2042	2048	2054
Bruto Hypotheekrente	31	372	361	286	197	91	0	0	0
Aflossing	30	363	374	448	537	644	0	0	0
Premie/inleg	0	0	0	0	0	0	0	0	0
Overige woonlasten	0	0	0	0	0	0	0	0	0
Totale Bruto last	61	735	735	735	735	735	0	0	0
Belastingvoordeel	10	114	110	80	44	1	0	0	0
Totale netto last	51	621	625	655	691	734	0	0	0

De getoonde periodieke bedragen zijn maandbedragen.

(...)

7.2 Acceptatieverklaring

Uw adviseur, [REDACTED] verklaart hierbij dat hetgeen gepresenteerd in dit Persoonlijk Financieel Advies met u, [REDACTED] is besproken en dat het advies aansluit op uw wensen. Het samengestelde advies is met de grootst mogelijke zorgvuldigheid opgemaakt.

U verklaart hierbij dat:

1. U het advies in goede orde heeft ontvangen en daarvan kennis heeft genomen.
2. U het advies begrepen heeft.
3. Alle informatie die u heeft verstrekt ten behoeve van het advies juist en volledig is.
4. Alle eigen middelen die eventueel worden ingebracht op een wettige wijze zijn verkregen.
5. U ermee bekend bent dat de beslissing tot het aangaan van de overeenkomst voor de afzonderlijke financiële producten uitsluitend berust bij de aanbieders van die producten. De adviseur heeft daarin geen zeggenschap, noch verantwoordelijkheid.

(...)

Aanleiding adviesgesprek

[REDACTED] heeft in het verleden de hypotheek bij mij afgelost en heeft me gebeld om de hypotheek sneller te willen aflossen, omdat haar huis onder water staat. De bankspaarpot is een oplossing voor de verre toekomst en ze wil graag middels een annuïteit de hypotheek sneller aflossen. Daarnaast wil ze met de waarde van de pot haar vriend deels helpen met schulden aflossen en een buffer gebruiken om af te lossen. De fiscale consequenties van het afkopen van de bankspaarpot is haar duidelijk. Ze had al gemiddeld met de rente maar de ING heeft toen nagelaten over een omzetting na te denken. Qua verzekeringen wil ze niets veranderen. Haar ORV is prima en AO en WW wenst ze (nog steeds) niet te verzekeren. Ik heb haar gewezen op de risico's van niet verzekeren tegen AO en WW en ze is daar van bewust. [REDACTED] wil puur alles omzetten en verder geen producten afnemen.

Doelstellingen van de klant

1. Hypotheek omzetten naar annuïteit 2. Waarde van de Bankspaar deels terugstorten in de hypotheek 3. verzekeringen in tact laten 4. Geen AO en WW dekking afsluiten

Kennis en ervaring

[REDACTED] heeft ervaring met het hebben van een hypotheek, maar weinig kennis. Momenteel wenst ze hulp bij het omzetten.

(...)

Conclusie klantprofiel

[REDACTED] heeft nog steeds een verantwoorde hypotheek ten opzichte van haar inkomen en vermogen. De wens om extra af te lossen tegen lagere lasten is prima te doen. Er blijft ruimte over om te sparen en de onderwaterstand zal snel verdwijnen. AO en WW dekking niet verzekeren is [REDACTED] op gewezen en ze is zich bewust, dat indien ze in een van beide situaties terecht komt, dat ze de lasten wellicht niet meer kan betalen. Kortom; alles is nog steeds up to date volgens haar wensen

U heeft een aantal vragen inzake uw kennis en ervaring van financiële producten en uw risicobereidheid ingevuld.

Gebaseerd op uw antwoorden wordt een uniek klantprofiel samengesteld, met hierin een goed inzicht om onvoorziene situatie te voorkomen.

- 2.14 Per brief van 16 februari 2017 heeft Consument van de Adviseur vernomen dat de heer [Naam adviseur I] niet meer werkzaam is bij de Adviseur.
- 2.15 In augustus 2017 is de heer [Naam adviseur II], de huidige adviseur van Consument, (hierna: 'de gemachtigde') door Consument geïnformeerd over de hypotheekconstructie. De gemachtigde heeft alle stukken bestudeerd en Consument heeft op 12 september 2017 haar onvrede bij de Adviseur kenbaar gemaakt.

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering Consument

- 3.1 Consument vordert dat de Adviseur wordt veroordeeld tot het betalen van een schadevergoeding welke door de gemachtigde is begroot op € 26.536,39. Dit bedrag is gebaseerd op het verlies op de Bankspaarrekening (€ 14.900,39), de kosten voor inventarisatie van het adviesrapport door de gemachtigde (€ 2.904,-), de begeleiding en de berekening van het verlies door de gemachtigde (€ 4.719,-), de totale kosten van de hypotheekomzetting (€ 3.000,-) en de naheffing van de Belastingdienst vanwege het vervroegd uitkeren van het opgebouwde saldo op de Bankspaarrekening (€ 1.013,-).

Grondslagen en argumenten daarvoor

- 3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslag. De heer [Naam adviseur I], destijds werkzaam voor de Adviseur, heeft onder de verantwoordelijkheid van de Adviseur, geen passend advies verstrekt. De Adviseur heeft geadviseerd de geldlening over te sluiten naar een volledige annuïteitenhypotheek terwijl dit advies niet overeenkomt met de uitdrukkelijke wens van Consument om extra af te lossen tegen een lagere maandlast. Na de omzetting is de maandlast van Consument gestegen. Voorts heeft de Adviseur nagelaten om alle informatie over de financiële positie van Consument in te winnen en de door Consument verstrekte informatie te controleren. Als hij de informatie had gecontroleerd, had hij Consument nooit geadviseerd de geldlening om te zetten naar een volledige Annuïteitenhypotheek. De Adviseur is bij zijn advies uitgegaan van meerdere onjuistheden, zoals het rentetarief van de geldlening in de oude situatie, en daarnaast heeft de Adviseur verzuimd de Starterslening mee te nemen in het advies. Daar komt bij dat het advies niet reproduceerbaar is, het adviesrapport onvolledig is en de Adviseur het adviesrapport pas aan Consument heeft voorgelegd op het moment dat de omzetting reeds was bewerkstelligd.

Hiermee heeft de Adviseur artikel 4:23 juncto 4:24a van de Wet op het financieel toezicht overtreden. Gezien de feiten heeft de Adviseur ook in strijd gehandeld met de zorgplicht van een goed opdrachtnemer, als bedoeld in artikel 7:401 Burgerlijk Wetboek (BW).

Verweer van de Adviseur

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

4. Beoordeling

- 4.1 Tussen partijen is in geding of de Adviseur toerekenbaar tekort is geschoten in zijn verplichtingen uit hoofde van de tussen hem en Consument geldende overeenkomst van opdracht.

Adviesrapport

- 4.2 Consument stelt dat de Adviseur in zijn zorgplicht tekort is geschoten omdat hij, kort gezegd, heeft nagelaten om alle informatie over de financiële positie van Consument in te winnen, de door Consument verstrekte informatie te controleren, onjuiste informatie aangaande de persoonlijke situatie van Consument heeft gebruikt en het adviesrapport onvolledig is. De Adviseur stelt zich op het standpunt dat het op de weg van Consument ligt om al de relevante documentatie omtrent de hypothecaire geldlening aan de Adviseur over te leggen. De Adviseur heeft aangevoerd dat Consument ten tijde van het advies geen documentatie aangaande de rentemiddeling en de Starterslening heeft overgelegd en de Adviseur kon hier dan ook niet mee bekend zijn.
- 4.3 Tussen partijen is een overeenkomst van opdracht gesloten. Ingevolge artikel 7:401 BW dient een opdrachtnemer (in dit geval de Adviseur) bij de uitvoering van zijn opdracht de zorg van een goed opdrachtnemer in acht te nemen, hetgeen betekent dat hij bij de uitvoering van zijn opdracht de zorgvuldigheid moet betrachten die van een redelijk bekwaam en redelijk handelend vakgenoot mag worden verwacht. Van een hypotheekadviseur mag in dit verband worden verwacht dat deze zijn advies pas verstrekt nadat hij de benodigde gegevens heeft verzameld en deugdelijk heeft geanalyseerd (zie hiervoor ook Gerechtshof 's-Hertogenbosch 13 november 2018 ECLI:NL:GHSHE:2018:4665).
- 4.4 Hierbij kan er echter niet aan voorbij worden gegaan dat een hypotheekadviseur, wat betreft de feitelijke informatie betreffende zijn cliënt, in het algemeen in belangrijke mate afhankelijk zal zijn van hetgeen die cliënt zelf aan informatie aandraagt. In beginsel mag de hypotheekadviseur ervan uitgaan dat die informatie juist is, tenzij er aanwijzingen zijn die tot een nader onderzoek door de hypotheekadviseur nopen.
- 4.5 In het onderhavige geval mocht van de Adviseur worden verwacht dat hij, alvorens tot advies over te gaan, onderzoek zou verrichten naar de bestaande hypothecaire geldlening en de kenmerken van deze financiering. Meer concreet: het had op de weg van de Adviseur gelegen om bij Consument na te gaan welk rentetarief Consument verschuldigd is en door te vragen naar de totale financiële situatie waar ook de Starterslening toe behoort. Het verweer van de Adviseur ter zake dat hem geen verwijt past omdat hij niet bekend was met de rentemiddeling en afhankelijk was van de door Consument aangeleverde informatie, overtuigt niet.

In het adviesrapport (zie hiervoor rechtsoverweging 2.13 Aanleiding adviesgesprek) is vermeld dat Consument haar rente al heeft gemiddeld en het had dan ook op de weg van de Adviseur gelegen om door te vragen naar het huidige rentetarief. Doordat de Adviseur heeft nagelaten om afdoende onderzoek te verrichten en bij het opstellen van zijn advies is uitgegaan van onjuiste dan wel onvolledige informatie heeft de Adviseur naar het oordeel van de Commissie zijn hierboven in overweging 4.3 bedoelde zorgplicht jegens Consument geschonden. Dat Consument het adviesrapport op drie plaatsen voor akkoord heeft getekend, doet niets af aan het feit dat het adviesrapport cruciale onjuistheden bevat en Consument hierdoor geen weloverwogen keuze heeft kunnen maken. Het is niet aannemelijk dat de Adviseur, indien hij op de hoogte was van het daadwerkelijke al gemiddelde rentepercentage en de Starterslening, dan alsnog dit advies had uitgebracht. Voor zover de Adviseur het advies wel had uitgebracht, had hij Consument zodanig moeten informeren over de consequenties van de omzetting en de risico's van haar keuzes, dat Consument vóór het omzetten van de hypothecaire geldlening een weloverwogen beslissing had kunnen nemen. De hiervoor benodigde informatie kan uit onderhavig adviesrapport niet worden opgemaakt en de Commissie acht het niet waarschijnlijk dat Consument dan het advies had opgevolgd. Het verwijt aangaande onjuiste informatie over de persoonlijke situatie van Consument heeft de Adviseur niet betwist en behoeft mitsdien geen verdere bespreking.

- 4.6 De Commissie volgt eveneens de stelling van Consument dat het adviesrapport van de Adviseur in het onderhavige geval onvoldoende is geweest. Zo heeft de Adviseur geen overzichtelijke vergelijking tussen de verschillende hypotheekvormen beschikbaar gesteld, de consequenties van de omzetting voor de Bankspaarhypotheek niet beschreven en ook de risicoverzekeringen onvoldoende inzichtelijk gemaakt. Van een redelijk handelend en redelijk bekwaam adviseur mag worden verwacht dat hij bij een opdracht tot advies ter zake het omzetten van een hypothecaire geldlening zorgdraagt voor een deugdelijk en transparant dossier waarin minimaal een correcte vergelijking tussen de bestaande hypothecaire geldlening en de nieuw af te sluiten hypothecaire geldlening wordt opgenomen.
- 4.7 Nu reeds op grond van het voorgaande vast is komen te staan dat de Adviseur in strijd heeft gehandeld met de op hem rustende zorgplicht en daarmee vast is komen te staan dat de Adviseur toerekenbaar tekort is geschoten in zijn verplichtingen uit hoofde van de overeenkomst van opdracht, komt de Commissie aan de beoordeling van de overige grondslagen niet meer toe.

Schade

- 4.8 Het voorgaande brengt mee dat de Adviseur de schade die Consument door de omzetting heeft geleden, moet vergoeden.

Uit artikel 6:98 BW volgt dat voor vergoeding slechts in aanmerking komt de schade die in zodanig verband staat met de gebeurtenis, dat deze de Adviseur, mede gezien de aard van de aansprakelijkheid en van de schade, als een gevolg van deze gebeurtenis kan worden toegerekend.

- 4.9 Naar het oordeel van de Commissie vormt het verschil van de totale lasten van de huidige situatie en de oude situatie in dit verband het uitgangspunt van de schade. Consument heeft in een gedetailleerde lastenberekening het verschil begroot op in totaal netto € 16.749,-. De Adviseur heeft het schadebedrag betwist en berekend dat het verschil in totaal netto € 434,- bedraagt. Hoewel de Adviseur heeft vermeld dat hij in zijn berekening dezelfde uitgangspunten heeft gehanteerd als Consument wat de hoogte van de hypothecaire geldlening, de looptijd en het rentepercentage betreft, heeft hij niet kunnen aantonen waardoor zijn berekening afwijkt. Aannemelijk is dat de afwijking grotendeels is veroorzaakt door het hanteren van een lager belastingpercentage dan het door Consument gehanteerde percentage van 38. De Adviseur laat voorts in zijn vergelijking de lasten van de oude situatie in de jaren na 2040 (einde looptijd lening). De Commissie is van oordeel dat dit niet correct is en acht het door Consument gehanteerde belastingpercentage redelijk. De Commissie gaat als uitgangspunt bij de bepaling van het verschil op netto basis uit van de door Consument aangeleverde onderbouwde berekening. Naast het verschil in totale netto lasten acht de Commissie van belang dat de schade in de loop der jaren en voor een belangrijk deel aan het einde van de looptijd van de lening wordt geleden en dat de rente na afloop van de rentevastperiode (1 juli 2026) niet kan worden vastgesteld. De Commissie heeft bij het vaststellen van de schade in aanmerking genomen dat Consument de (grotendeels) toekomstige schade nu in een keer vergoed krijgt en ook rekening gehouden met het uitgekeerde saldo op de Bankspaarrekening en de fiscale naheffing die Consument heeft ontvangen na het beëindigen van de Bankspaarrekening. Bovenstaande in acht nemende heeft de Commissie de hoogte van de schade van Consument begroot op € 6.000,-.

Beroep op eigen schuld van Consument door de Adviseur

- 4.10 De Commissie dient vervolgens te beoordelen of er reden is deze schade (gedeeltelijk) voor rekening van Consument te laten (artikel 6:101 BW). De Commissie meent dat daar in de omstandigheden van het geval aanleiding toe bestaat en overweegt als volgt. Uit de offerte van de ING volgt duidelijk de nieuwe maandtermijn. Consument heeft deze offerte ondertekend en Consument had zich ervan bewust moeten zijn dat de in de offerte van de ING vermelde maandtermijn exclusief de lasten voor de Starterslening was. De Starterslening is niet benoemd in het adviesrapport en niet verstrekt door de ING. Naar het oordeel van de Commissie had Consument zich er bewust van dienen te zijn dat haar nieuwe maandlast aanzienlijk hoger zou zijn. Daar komt bij dat Consument zelf op de hoogte had moeten zijn van het rentetarief dat zij op de geldlening verschuldigd was.

Op haar initiatief was de rente op de geldlening drie maanden voorafgaand aan het advies gemiddeld en in de brief van de ING van 29 juni 2016 staan de nieuwe rentepercentages met bijbehorende maandtermijn duidelijk vermeld. Consument had hiermee het foutief gehanteerde rentepercentage in het adviesrapport kunnen onderkennen. Los van de taak van de Adviseur om informatie bij Consument te vergaren en te controleren, rust op Consument een verantwoordelijkheid voor het aanleveren van alle relevante stukken van de geldlening waartoe ook de correspondentie van de ING over de rentemiddeling en de stukken aangaande de Starterslening behoren. Bovendien heeft Consument door haar handtekening te plaatsen op het adviesrapport onder meer verklaard dat de door haar verstrekte informatie juist en volledig is. De Commissie acht daarmee de eigen schuld van Consument zeer aanzienlijk. Fouten van consumenten wegen volgens vaste rechtspraak minder zwaar dan fouten van professionele financieel dienstverleners als de Adviseur, op wie een zorgplicht rust die de strekking heeft consumenten te beschermen tegen lichtvaardigheid en gebrek aan inzicht. Zie onder meer Commissie van Beroep, nr. 2018-064, overweging 4.8, Hoge Raad 23 mei 1997, LJN ZC2376, NJ 1998/192). Zonder af te willen doen aan deze vaste rechtspraak is de Commissie in afwijking daarvan evenwel van oordeel dat hier sprake is van een zodanig foute opgave van Consument en onoplettendheid dat de bijdrage van ieder van partijen even zwaar dient te worden gewogen, waarmee de eigen schuld van Consument gesteld dient te worden op 50%.

Advieskosten

4.11 Consument vordert terugbetaling van de advieskosten (€ 1.000,-) en de factuur die zij heeft voldaan aan [x] Financiële Diensten (€ 2.000,-). Voor de terugbetaling van genoemde € 3.000,- voert zij aan geen goed en passend advies gekregen te hebben. De Commissie overweegt dat in verband met het gegeven advies aan Consument, naar uit het voorgaande volgt, een schadevergoeding wordt toegekend. Dan is er geen plaats voor restitutie van de advieskosten.

Kosten gemachtigde Consument

4.12 Wat het onderdeel gericht op het compenseren van de kosten van de gemachtigde betreft, wordt aansluiting gezocht bij het liquidatietarief van Kifid, zijnde de verwerking van het bepaalde in artikel 38 lid II van het toepasselijke Reglement. Het toegewezen bedrag valt onder Tarief II waardoor de vergoeding € 150,- bedraagt.

Slotsom

4.13 De consequentie van dit oordeel is dat de Adviseur aan Consument dient te vergoeden 50% van de door de Commissie in rechtsoverweging 4.9 berekende schade en een vergoeding van € 150,- voor de door de gemachtigde verrichte werkzaamheden.

5. Beslissing

De Commissie beslist dat de Adviseur binnen vier weken na de dag waarop een afschrift van deze beslissing aan partijen is verstuurd, aan Consument vergoedt een bedrag van € 3.150,- (€ 3.000,- + € 150,-).

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/in-beroep-gaan-bij-kifid.

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 40 van het Reglement.