

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2020-454  
(mr. E.L.A. van Emden, voorzitter, mr. dr. D.P.C.M. Hellegers, A.E. Tevel, leden en  
mr. F. Faes, secretaris)**

Klacht ontvangen op : 4 november 2019  
Ingediend door : Consument  
Tegen : buro philip van den hurk V.O.F., gevestigd te Eindhoven, verder te noemen Adviseur  
Datum uitspraak : 27 mei 2020  
Aard uitspraak : Niet-bindend advies

## **Samenvatting**

Klacht over de adviseur. Consument heeft in 2006 via de adviseur een beleggingshypotheek afgesloten voor de aankoop van een woning. Jaarlijks ontving Consument waardeoverzichten en waren er gesprekken met de adviseur over de beleggingshypotheek en de beleggingen. Vanwege de tegenvallende waardeopbouw is de beleggingshypotheek, na advies van de adviseur, in 2012 aangepast. In 2016 heeft Consument de woning verkocht en de (beleggings)hypotheek afgelost. Hij heeft een nieuwe woning gekocht en heeft elders een nieuwe hypotheek afgesloten. In 2019 heeft Consument een klacht ingediend bij de adviseur over het in 2006 verstrekte hypotheekadvies. De adviseur doet een beroep op verjaring van de vordering (artikel 3:310 lid I BW). De Commissie honoreert dit beroep en wijst de vordering af.

## **I. Procesverloop**

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

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

De Commissie stelt vast dat Adviseur heeft gekozen voor een niet-bindend advies. De uitspraak is daardoor niet-bindend.

De Commissie stelt vast dat het niet nodig is de zaak mondeling te behandelen. De zaak kan daarom op grond van de stukken worden beslist.

## **2. Feiten**

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

- 2.1 Eind 2005 hebben Consument en zijn echtgenote zich voor advies en bemiddeling inzake de financiering van de aankoop van de woning aan [adres 1] te Eindhoven tot Adviseur gewend. Zij waren op dat moment eigenaar van een woning aan [adres 2] te Eindhoven. Naar aanleiding van het gesprek op 21 december 2005 heeft Adviseur een hypotheekadvies uitgebracht.
- 2.2 Op 9 maart 2006 heeft Nationale Nederlanden Levensverzekering Maatschappij N.V. (hierna: de geldverstrekker) na bemiddeling van Adviseur een hypotheekofferte uitgebracht aan Consument en zijn echtgenote voor een bedrag van € 564.809,-. Het betrof een Combinance-Hypotheek bestaande uit drie leningdelen (drie Fondsen hypotheeken) en een overbruggingslening van € 130.978,-. Voorts is in de offerte opgenomen dat er een beleggingsrekening wordt geopend bij Nationale-Nederlanden Beleggingsrekening N.V. Deze rekening diende als lastenverlichtingsdepot, waar maandelijks een bedrag aan werd onttrokken. Ook zou met het saldo van de beleggingsrekening de geldlening (gedeeltelijk) worden afgelost op de einddatum.
- 2.3 Consument en zijn echtgenote hebben de hypotheekofferte op 9 maart 2006 geaccepteerd. Op 13 april 2006 is de koop- en hypotheekakte gepasseerd. De koopprijs van [adres 1] bedroeg € 375.000,-.
- 2.4 Ook heeft Consument in 2006 na advies en bemiddeling van Adviseur een arbeidsongeschiktheidsverzekering afgesloten voor een eenmalige premie van € 8.571,72.
- 2.5 In 2007 is de woning [adres 2] verkocht voor een bedrag van € 265.000,- en is de overbruggingslening afgelost. De overwaarde van de verkoop van [adres 2] werd in twee beleggingsinstrumenten ondergebracht: een opbouwdeel ter grootte van € 18.000,- dat werd belegd in het Dynamic mixfund III en een opbouw/onttrekkingsdeel (lastenverlichtingsdepot) ter grootte van € 110.000,- dat werd belegd in het Dynamic mixfund IV. Uit het lastenverlichtingsdepot werd maandelijks een bedrag van € 550,- onttrokken om de maandelijkse hypotheeklast voor een deel te dragen.
- 2.6 Jaarlijks heeft Consument overzichten van de geldverstrekker over de waardeontwikkeling van de beleggingen ontvangen. Daarnaast zijn er ieder jaar meerdere contactmoment met betrekking tot de ontwikkeling van het beleggingsrendement geweest tussen Consument en Adviseur.
- 2.7 Omdat de waardegroei van de beleggingen tegenviel, is de geldlening in 2012, na advies van Adviseur, aangepast. Een van de beleggingsrekeningen is omgezet in een spaarhypotheek. Het lastenverplichtingsdepot, waar maandelijks een bedrag van € 550,- aan werd onttrokken, bleef in stand.

2.8 In 2016 heeft Consument de woning aan [adres 1] verkocht en in juni 2016 een andere woning gekocht.

2.9 Bij brief van 3 januari 2019 heeft Consument een klacht ingediend bij Adviseur over het door hem in het verleden verstrekte advies en hem aansprakelijk gesteld voor de geleden schade. Bij brief van 2 september 2019 heeft (de beroepsaansprakelijkheidsverzekeraar van) Adviseur de klacht definitief afgewezen. Bij brief van 1 november 2019 heeft Consument zijn klacht over Adviseur ingediend bij Kifid.

### **3. Vordering, klacht en verweer**

#### *Vordering Consument*

3.1 Consument vordert vergoeding van de door hem geleden schade. Consument heeft zijn schade gesteld op € 98.255,-.

#### *Grondslagen en argumenten daarvoor*

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

Adviseur is tekortgeschoten in de nakoming van de verbintenissen die voortvloeien uit de met Consument gesloten overeenkomst van opdracht. Adviseur heeft zijn zorgplicht geschonden. In het kader hiervan heeft Consument het volgende gesteld:

- De door Adviseur in 2006 geadviseerde constructie was veel te risicovol voor Consument en werd veel te rooskleurig gepresenteerd zonder de risico's te benadrukken. Er werd alleen gesproken over een beleggingsrendement van 8% en niet over mogelijke scenario's met lagere rendementen. Consument is onvoldoende geïnformeerd door Adviseur over het product. Indien Consument op de juiste wijze zou zijn gewaarschuwd voor de risico's van de constructie, dan had hij niet gekozen voor deze leningsconstructie.
- Als gevolg van het slechte beleggingsrendement in de periode 2006 tot en met 2016, inclusief de maandelijkse (noodzakelijke) onttrekkingen van € 550,-, was het onttrekkingsdepot uiteindelijk bijna gehalveerd en zou het depot nooit meer kunnen groeien tot een bedrag dat aan het einde van de looptijd nodig was voor de aflossing van de geldlening. Hierdoor was Consument genoodzaakt om de woning [adres 1] te verkopen en de hypotheekconstructie te beëindigen.

#### *Verweer van Adviseur*

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

## 4. Beoordeling

### Arbeidsongeschiktheidsverzekering

- 4.1 De Commissie zal de klacht van Consument over de arbeidsongeschiktheidsverzekering buiten beschouwing laten, nu Consument in zijn repliek heeft verklaard dat dit geen onderdeel uitmaakt van de klacht bij de Geschillencommissie.

### Hypotheekadvies

- 4.2 De klacht van Consument draait in de kern om de vraag of Adviseur Consument bij het adviseren en bemiddelen van de hypothecaire geldlening in 2006 juist en volledig heeft geïnformeerd. Als meest verstrekkende verweer heeft Adviseur zich op het standpunt gesteld dat de vordering tot schadevergoeding van Consument op de voet van artikel 3:310 lid I Burgerlijk Wetboek (hierna: BW) is verjaard. Alvorens toe te komen aan een *inhoudelijke* beoordeling van het geschil, zal de Commissie dus eerst moeten onderzoeken of dit (processuele) verweer van Adviseur slaagt.

### *Wat is het juridische kader voor een geslaagd beroep op artikel 3:310 lid I BW?*

- 4.3 Volgens artikel 3:310 lid I BW verjaart een vordering tot schadevergoeding door verloop van vijf jaren na de aanvang van de dag, volgende op die waarop de benadeelde zowel met de schade als met de daarvoor aansprakelijke persoon bekend is geworden. Zolang de verjaringstermijn van de rechtsvordering nog niet is verstreken, kan deze worden gestuit op één van de wijzen die in de artikelen 3:316 en 3:317 BW worden genoemd. Volgens artikel 3:316 lid I BW wordt de verjaring van een rechtsvordering *gestuit* door het instellen van een eis, alsmede door iedere andere daad van rechtsvervolging van de zijde van de gerechtigde, die in de vereiste vorm geschiedt. Ingevolge artikel 3:316 lid 3 BW wordt de verjaring van een rechtsvordering ook gestuit door een handeling, strekkende tot verkrijging van een bindend advies, mits van die handeling met bekwame spoed mededeling wordt gedaan aan de wederpartij en zij tot verkrijging van een bindend advies leidt. Artikel 3:317 lid 2 BW bepaalt dat de verjaring van rechtsvorderingen als de onderhavige bovendien wordt gestuit door een schriftelijke aanmaning, indien deze binnen zes maanden wordt gevolgd door een stuitingshandeling als in artikel 3:316 BW omschreven.

### *Slaagt het beroep van Adviseur op verjaring?*

- 4.4 De Commissie stelt voorop dat Consument niet heeft betwist dat hij vanaf 2006 jaarlijks waardeoverzichten van de beleggingen ontving en dat er ook jaarlijks gesprekken hebben plaatsgevonden tussen Consument en Adviseur over de beleggingsresultaten. Ook staat vast dat Consument in 2012 de geldlening heeft aangepast vanwege de tegenvallende waardeontwikkeling. Daarmee staat vast dat Consument in ieder geval in 2012 wist dat het rendement niet naar zijn wens was en dat dit tot de beweerdelijke schade zou leiden.

Naar het oordeel van de Commissie was uiterlijk 2012 dan ook het moment als bedoeld in artikel 3:310 lid 1 BW waarop de verjaringstermijn van vijf jaren is aangevangen, omdat Consument op dat moment bekend is geworden met de door hem gevorderde schade evenals met de daarvoor aansprakelijke persoon. Nu er sinds dat moment meer dan vijf jaren zijn verstreken en uit de overgelegde stukken niet kan worden afgeleid dat de verjaring binnen de verjaringstermijn van vijf jaren (na 2012) op één van de wijzen als bedoeld in de artikelen 3:316 BW en 3:317 BW is gestuit, slaagt het beroep van Adviseur op verjaring.

4.5 De conclusie is dat de vordering van Consument is verjaard. De Commissie wijst de vordering van Consument daarom af.

## **5. Beslissing**

De Commissie wijst de vordering af.

*De uitspraak heeft de vorm van een niet-bindend advies. Tegen deze uitspraak staat geen hoger beroep open bij de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening. U kunt de zaak nog wel aan de rechter voorleggen.*

*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.*