

## **Tussenuitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2022-0886A**

(mr. J. van der Groen, voorzitter, T.I. van Bommel-Scheffer,  
mr. dr. M.D.H. Nelemans, leden en mr. F. Faes, secretaris)

Klacht ontvangen op	11 augustus 2021
Ingediend door	de heer [consument 1] en mevrouw [consument 2], verder te noemen de consumenten
Tegen	Van Loon Assurantiën B.V., gevestigd te Dordrecht, verder te noemen de adviseur
Datum uitspraak	19 oktober 2022
Aard uitspraak	Bindend advies
Uitkomst	Tussenuitspraak
Bijlage	Relevante bepalingen uit wet- en regelgeving / de algemene voorwaarden

### **Samenvatting**

Tussenuitspraak. De consumenten vorderen een schadevergoeding van de adviseur omdat zij als gevolg van zijn handelen geen hypotheekrenteaftrek meer hebben. De adviseur stelt onder meer dat er geen sprake is van een overeenkomst van opdracht. De commissie is van oordeel dat tussen partijen een overeenkomst van opdracht tot stand is gekomen en dat de adviseur is tekortgeschoten in de uitvoering van zijn dienstverlening. De adviseur is schadeplichtig jegens de consumenten. De commissie stelt partijen in de gelegenheid om de vergoeding van de schade op basis van onderling overleg te regelen. Indien partijen geen overeenstemming bereiken, mogen zij zich schriftelijk uitlaten over de schade.

### **I. Procedure**

- I.1 De commissie beslist op basis van haar reglement en op basis van de door partijen aan Kifid ingestuurde documenten inclusief bijlagen. Het gaat om: 1) het klachtformulier van de consumenten; 2) het verweerschrift van de adviseur; 3) de repliek van de consumenten en 4) de dupliek van de adviseur.
- I.2 Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 8 april 2022. Op de hoorzitting waren de consumenten aanwezig, samen met zijn vertegenwoordiger de heer mr. [naam 1]. Namens de adviseur waren aanwezig: de heer [naam 2], medewerker Van Loon en de heer mr. [naam 3] en mevrouw mr. [naam 4], beiden advocaat.  
  
Ter zitting heeft de advocaat van de adviseur spreekantekeningen overgelegd.
- I.3 De consumenten en de adviseur hebben gekozen voor een bindend advies. Dit betekent dat partijen elkaar aan de uitspraak kunnen houden.

## 2. Het geschil

*Wat is er gebeurd?*

- 2.1 In april 2019 hebben de consumenten hun toenmalige koopwoning verkocht. In november 2019 is de leveringsakte gepasseerd. Deze woning was gefinancierd met een aflossingsvrije hypotheek, die vóór 1 januari 2013 was afgesloten. De consumenten zijn na de verkoop van de woning naar een (tijdelijke) huurwoning verhuisd en zijn toen op zoek gegaan naar een nieuwe woning. Ze dienden de huurwoning in maart 2021 te verlaten.
- 2.2 Op 8 maart 2020 hebben de consumenten contact opgenomen met de adviseur. Er zou op 16 maart 2020 een intakegesprek plaatsvinden. Dit gesprek is niet doorgegaan. De adviseur heeft op 16 maart 2020 een indicatieve berekening gemaakt van het bedrag dat de consumenten konden lenen en de daaraan verbonden bruto en netto maandlasten. In deze berekening wordt ervan uitgegaan dat de rente op het aflossingsvrije leningdeel van de nieuwe geldlening 100% aftrekbaar is. In de hierop volgende periode hebben partijen per telefoon, e-mail en Whatsapp contact gehad.
- 2.3 In juni 2020 hebben de consumenten een woonboerderij (hierna: de woonboerderij) te [plaatsnaam] bezichtigd. Hierover hebben zij contact gehad met de adviseur. Omdat de woonboerderij niet geheel instap klaar was, hebben de consumenten besloten om nog verder te kijken. In september 2020 kregen consumenten een andere woning op het oog. De consumenten hebben ook deze woning uiteindelijk niet gekocht.
- 2.4 In oktober 2020 hebben de consumenten nogmaals de woningboerderij bezichtigd. In december 2020 hebben de consumenten een bod uitgebracht op de woonboerderij. Dit bod is op 18 december 2020 geaccepteerd door de verkopers.
- 2.5 Op verzoek van de consumenten heeft de adviseur op 21 december 2020 opnieuw een indicatieve berekening gemaakt. Omdat de in deze berekening vermelde maandlasten veel hoger waren dan in de eerdere berekening, heeft er hierover op 23 december 2020 een gesprek plaatsgevonden tussen de consumenten en de adviseur. De adviseur heeft toen toegelicht dat dit verschil kwam omdat de nieuwe aflossingsvrije hypotheek te laat was afgesloten, namelijk niet uiterlijk aan het einde van het volgende jaar na verkoop van hun vorige woning. Hierdoor hebben de consumenten geen recht meer op hypotheekrenteaf trek over het aflossingsvrije leningdeel.
- 2.6 Vanwege het naderende einde van het, in de op 23 december 2020 getekende koopovereenkomst opgenomen, financieringsvoorbehoud (tot 19 januari 2021) hebben de consumenten besloten om het hypotheektraject met de adviseur te vervolgen. Hiertoe hebben zij op 13 januari 2021 een overeenkomst van opdracht ondertekend.

- 2.7 Op 19 januari 2021 heeft Rabobank een hypotheekofferte uitgebracht aan de consumenten, welke door de consumenten is geaccepteerd.
- 2.8 In maart 2021 hebben de consumenten een klacht ingediend bij de adviseur. Uitwisseling van standpunten tussen partijen heeft niet tot een oplossing van het geschil geleid, waarna de consumenten hun klacht aan Kifid hebben voorgelegd.

#### *De klacht en vordering*

- 2.9 De consumenten vorderen vergoeding van de door hen geleden schade als gevolg van het handelen van de adviseur. Zij hebben hun schade begroot op € 42.000,- zijnde de gemiste hypotheekrenteaf trek voor een periode van 10 jaar ad € 350,- per maand.
- 2.10 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslag: De adviseur is toerekenbaar tekortgeschoten en heeft niet gehandeld zoals van een redelijk handelend en redelijk bekwaam hypotheekadviseur verwacht mocht worden. In het kader hiervan stellen de consumenten het volgende:
- Tussen partijen is veel eerder dan december 2020, namelijk al in maart 2020 een overeenkomst van opdracht tot stand gekomen. Ondanks dat er geen intake-gesprek was, is er tussen partijen wel gesproken over de situatie van de consumenten, hun wensen en hun financiële positie. Zij hebben de adviseur daarbij in kennis gesteld van het feit dat zij hun vorige koopwoning in 2019 hadden verkocht. Ook heeft de adviseur verschillende berekeningen voor hen gemaakt waarbij de adviseur (zonder restricties) is uitgegaan van de aftrekbaarheid van de rente.
  - Nu er reeds in maart 2020 sprake was van een overeenkomst van opdracht, had de adviseur de consumenten moeten waarschuwen dat hun nieuwe hypothecaire geldlening voor eind december 2020 diende te zijn gepasseerd om zo de hypotheekrenteaf trek over het aflossingsvrije leningdeel te behouden. Als de adviseur de consumenten op tijd op de hoogte had gebracht van het verlies van het overgangsrecht per 31 december 2020, dan hadden zij eerder de woonboerderij aangekocht.

#### *Het verweer*

- 2.11 De adviseur heeft verweer gevoerd tegen de stellingen van de consumenten. Voor zover relevant zal de commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

### 3. De beoordeling

*Waar gaat het om?*

- 3.1 De commissie ziet zich voor de vraag gesteld of de adviseur tekort is geschoten in zijn dienstverlening tegenover de consumenten en zo ja, of de adviseur gehouden is tot het betalen van een schadevergoeding

*Wanneer is er tussen partijen een overeenkomst van opdracht tot stand gekomen?*

- 3.2 Alvorens de commissie de hiervoor genoemde vraag kan beantwoorden dient zij te beoordelen wanneer er tussen partijen een overeenkomst van opdracht (artikel 7:400 van het Burgerlijk Wetboek) tot stand is gekomen.
- 3.3 Partijen verschillen van mening over het moment waarop de overeenkomst van opdracht tot stand is gekomen. De adviseur heeft in zijn verweer gesteld dat er pas in december 2020 een schriftelijke overeenkomst van opdracht tot stand is gekomen. De contactmomenten waren tot dat moment vrijblijvend advies omtrent de haalbaarheid van de aankoop van een woning die zij op dat moment op het oog hadden. De overeenkomst van opdracht is aangegaan op het moment dat de consumenten definitief voor de woonboerderij hadden gekozen en zij de adviseur hebben verzocht om over de financiering voor de woning te adviseren en bij de totstandkoming van de geldlening te bemiddelen. De verplichting om te adviseren rustte dan ook niet eerder op de adviseur dan na het ontvangen van de opdracht daartoe omstreeks 21 december 2020. De consumenten hebben zich op het standpunt gesteld dat de overeenkomst van opdracht al in maart 2020 tot stand is gekomen.
- 3.4 De commissie oordeelt dat er, op basis van de omstandigheden van het geval, eerder dan betoogd door de adviseur een (stilzwijgende) overeenkomst van opdracht tot stand is gekomen, namelijk in maart 2020. Voor een overeenkomst van opdracht is niet vereist dat er sprake is van een schriftelijke overeenkomst. Vaststaat dat er op verschillende momenten en via verschillende kanalen contact is geweest tussen de consumenten en de adviseur. Ook heeft de adviseur een indicatieve berekening gemaakt voor de consumenten. Al deze omstandigheden bij elkaar maken dat er reeds in maart 2020 tussen partijen sprake was van een overeenkomst van opdracht.

*Juridisch kader van de zorgplicht van de adviseur*

- 3.5 Nu de commissie van oordeel is dat er reeds in maart 2020 tussen partijen een overeenkomst van opdracht tot stand is gekomen, rustte er vanaf dat moment op de adviseur bij de uitvoering van deze opdracht ten behoeve van de consumenten een zorgplicht. De inhoud van deze zorgplicht is in de rechtspraak ingevuld.

Daaruit blijkt dat een adviseur tegenover zijn opdrachtgever (in dit geval de consument) de zorg moet betrachten die van een redelijk bekwaam en redelijk handelend adviseur mag worden verwacht.<sup>1</sup> Als uitgangspunt geldt dat van een redelijk bekwaam en redelijk handelend adviseur mag worden verwacht dat hij beschikt over de nodige deskundigheid en vakkennis, dat hij de financiële belangen van zijn cliënt naar beste weten en kunnen behartigt en dat hij zorgvuldigheid betracht in de advisering van zijn cliënt. De adviseur is daarbij gehouden informatie in te winnen bij de consument omtrent hun kennis en ervaring, wensen, doelen, risicobereidheid en mogelijkheden teneinde zich ervan te verzekeren dat de door hem verstrekte adviezen aansluiten bij de wensen en mogelijkheden van de consument. Van een redelijk bekwaam en redelijk handelend adviseur mag verder worden verwacht dat hij de consument zodanig informeert over de gevolgen van zijn keuze, dat de consument een weloverwogen beslissing kan nemen.

*Is de adviseur toerekenbaar tekortgeschoten in zorgplicht?*

- 3.6 Nu er reeds in maart 2020 sprake was van een overeenkomst van opdracht had naar het oordeel de commissie van de adviseur een diepgaandere dienstverlening mogen worden verwacht. De consumenten hadden mogen verwachten dat er door de adviseur niet alleen naar hun inkomen werd gevraagd, maar dat de adviseur zich ook zou vergewissen naar andere omstandigheden, zoals hun woonsituatie en hun (eventuele eerdere) hypothecaire geldlening. In dit geval heeft de adviseur erkend dat hij op de hoogte was van het feit dat de consumenten toen – d.w.z. in maart 2020 - een woning huurden. De adviseur had hierop moeten doorvragen om zo met juistheid te kunnen vaststellen welk fiscaal regime van toepassing was en had hij de consumenten op het overgangsrecht kunnen wijzen.
- 3.7 Gelet op het voorgaande is de commissie van oordeel dat de adviseur zijn zorgplicht tegenover de consumenten heeft geschonden.

*Schade*

- 3.8 Nu de klacht van de consumenten gegrond is, dient de commissie te beoordelen of de door de consumenten gevorderde schade voor vergoeding in aanmerking komt.
- 3.9 Naar het oordeel van de commissie is voldoende komen vast te staan dat de consumenten anders zouden hebben gehandeld indien zij juist waren geadviseerd door de adviseur. Als gevolg van deze gebrekkige advisering hebben de consumenten schade geleden; door het te laat afsluiten van een nieuwe geldlening kunnen zij immers geen aanspraak meer maken op hypotheekrenteaftrek over het aflossingsvrije leningdeel. De exacte schade van de consumenten is echter niet met zekerheid vast te stellen, nu een groot deel van het gevorderde bedrag toekomstige schade is.

---

<sup>1</sup> HR 6 september 2013, ECLI:NL:HR:2013:CA1725, te vinden op [www.rechtspraak.nl](http://www.rechtspraak.nl).

Dit maakt dat de schade om verschillende redenen, zoals eventuele toekomstige wetswijzigingen, maar ook de vraag of de afgesloten geldlening daadwerkelijk 20 jaar (ongewijzigd) zal lopen, onzeker is.

- 3.10 Gelet op hetgeen de commissie heeft overwogen in 3.9 worden partijen in de gelegenheid gesteld om, gelet op hetgeen in deze procedure inmiddels is vastgesteld en ter voorkoming van verdere kosten, in onderling overleg tot een finale regeling te komen. De commissie geeft de partijen hiertoe een termijn van vier weken na datum van deze tussenuitspraak. Indien zij erin slagen een regeling te treffen, dienen zij de commissie hierover te informeren.
- 3.11 Indien partijen geen overeenstemming bereiken over een finale regeling, zullen partijen in de gelegenheid worden gesteld om zich met inachtneming van het hiervoor overwogene nader uit te laten over de door de adviseur aan de consumenten te vergoeden schade. De consumenten zullen door de commissie in de gelegenheid worden gesteld zich daaromtrent uit te laten in een brief gericht aan de commissie. De adviseur zal daarop kunnen reageren met een brief gericht aan de commissie. De commissie zal te zijner tijd hiervoor nadere termijnen stellen. Na ontvangst van de aanvullende reacties van partijen zal de commissie een beslissing nemen over het vervolg van de procedure.

#### **4. De beslissing**

De commissie:

- stelt partijen in de gelegenheid om de vergoeding van de schade op basis van onderling overleg te regelen binnen vier weken na datum van de tussenuitspraak.
- houdt iedere verdere beslissing aan.

*Binnen 2 weken na de verzenddatum van deze uitspraak kunt u een schriftelijk verzoek indienen tot herstel van een overduidelijke vergissing in de uitspraak zoals een schrijffout, een verkeerde naam/datum of een rekenfout. De beslissing van de geschillencommissie in de uitspraak kan hiermee niet ter discussie worden gesteld. Ook kunt u binnen 1 maand na de verzenddatum van de uitspraak 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 vanaf 1 april 2017, te vinden op de website [www.kifid.nl/reglementen-en-statuten](http://www.kifid.nl/reglementen-en-statuten).*

#### **Contactgegevens Klachteninstituut Financiële Dienstverlening**

Telefoonnummer: 070 - 333 8 999

Website: [www.kifid.nl](http://www.kifid.nl)