

Uitspraak Geschillencommissie Kifid nr. 2023-0265

(mr. dr. ing. A.J. Verdaas, voorzitter en mr. S. Brugts, secretaris)

Datum uitspraak	3 april 2023
Klacht van	Mevrouw [naam 1], verder te noemen de consument 1, en de heer [naam 2], verder te noemen de consument 2, beiden verder te noemen de consumenten
Tegen	Hypotheek House B.V., gevestigd te Bovenkarspel, handelend onder de naam Hypotheek House Lelystad, verder te noemen Hypotheek House
Aard uitspraak	Niet-bindend advies
Uitkomst	Vordering (gedeeltelijk) toegewezen
Bijlage	Relevante bepalingen uit wet- en regelgeving

Samenvatting

Zorgplicht adviseur. Hypotheekadvies. Causaal verband. Eigen schuld. Omvang schade. In 2021 hebben de consumenten zich tot Hypotheek House gewend voor advies en bemiddeling bij het oversluiten en verhogen van hun hypothecaire geldlening. In dat verband heeft de bank de consumenten een renteaanbod verstrekt. De bank heeft de aanvraag afgewezen omdat de bank de juiste documenten niet op tijd heeft ontvangen. Daarna heeft de bank de consumenten een nieuw renteaanbod verstrekt. Intussen is echter de hypotheekrente gestegen. De consumenten aanvaardden dit renteaanbod met de hogere hypotheekrente en de bank verstrekt hun een hypotheekofferte met een hogere rente, die de consumenten accepteren. De consumenten zijn van mening dat Hypotheek House haar zorgplicht heeft geschonden door hen onvoldoende te wijzen op het verstrijken van de geldigheidsduur van het eerste renteaanbod. De commissie is van oordeel dat Hypotheek House haar zorgplicht heeft geschonden, maar dat de schade wegens 'eigen schuld' van de consumenten voor één derde moet worden toegerekend aan de consumenten. Hypotheek House moet twee derde van de schade aan de consumenten vergoeden.

I. Procedure

- I.1 De behandelend commissie, verder te noemen de commissie, beslist volgens het reglement en op basis van de door partijen aan Kifid ingestuurde documenten inclusief bijlagen. Het gaat hierbij om: 1) het klachtformulier van de consumenten; 2) de aanvullende stukken van de consumenten van 16 augustus 2022; 3) het verweerschrift van Hypotheek House; 4) de repliek van de consumenten; 5) de dupliek van Hypotheek House; 6) de aanvullende stukken van de consumenten van 31 januari 2023 en 7) de aanvullende stukken van Hypotheek House van 1 maart 2023.
- I.2 Hypotheek House is in deze zaak vertegenwoordigd door professioneel gemachtigde mevrouw mr. S.M.A.G.W. Burger, verbonden aan de Vereende N.V.

- I.3 Partijen zijn opgeroepen voor een mondelinge behandeling op 19 januari 2023. Op de hoorzitting zijn de consumenten in persoon verschenen. Namens Hypotheek House zijn verschenen de heer [naam 3], algemeen directeur, en mevrouw [naam 4], hypotheekadviseur, bijgestaan door mr. Burger voornoemd.
- I.4 De consumenten en Hypotheek House hebben gekozen voor een niet-bindend advies. De uitspraak is daardoor niet bindend. Dit betekent dat partijen elkaar niet aan de uitspraak kunnen houden.

2. Het geschil

Wat er is gebeurd

- 2.1 In 2021 hebben de consumenten zich tot Hypotheek House gewend voor advies en bemiddeling met betrekking tot het oversluiten en verhogen van hun hypothecaire geldlening. Op 18 februari 2021 heeft er tussen partijen een oriëntatiegesprek plaatsgevonden en op 13 december 2021 hebben de consumenten Hypotheek House per e-mail geïnformeerd dat zij een adviesgesprek zouden willen aangaan.
- 2.2 Op 19 december 2021 heeft Lloyds Bank GmbH (hierna: Lloyds) Hypotheek House een indicatief hypotheekaanbod met renteverklaring (hierna: renteaanbod I) gestuurd. In de begeleidende brief bij renteaanbod I staat:

“(…) Renteverklaring

De volgende stap in het aanvragen van de hypotheek is het aanvragen van een bindend hypotheekaanbod. Laat uw klant hiertoe de renteverklaring ondertekenen. (...)

Graag ontvangen wij een ondertekend exemplaar van de renteverklaring voor 9 januari 2022 retour. De gevraagde documenten ontvangen wij graag zo spoedig mogelijk maar uiterlijk 19 februari 2022. (...)

Nadat wij de ondertekende renteverklaring hebben ontvangen en de aanvraag door ons is geaccepteerd, leggen wij de aangeboden rente vast in het bindend hypotheekaanbod. Uw klant heeft dan 14 dagen de tijd om over het bindend hypotheekaanbod na te denken en het te accepteren. (...)

In renteaanbod I staat:

“(…) De volgende bescheiden dienen zo spoedig mogelijk maar uiterlijk op 19 februari 2022 door ons te zijn ontvangen: (...)

(…) Let op: Indien u ervoor kiest om niet alle vereiste informatie en gegevens (tijdig) te verstrekken zodat Lloyds Bank geen (volledige) kredietwaardigheidsbeoordeling kan uitvoeren, ontvangt u geen bindend hypotheekaanbod. (...)

Renteverklaring

Door ondertekening van de renteverklaring geeft u aan een bindend hypotheekaanbod te willen ontvangen. (...)

Als u deze renteverklaring ondertekent en wij deze uiterlijk 9 januari 2022 hebben ontvangen dan wordt de rente zoals in het indicatief hypotheekaanbod is genoemd ook opgenomen in een eventueel door ons uit te brengen bindend hypotheekaanbod. (...)"

- 2.3 Op 19 december 2021 heeft Hypotheek House een bericht voor de consumenten in hun digitale dossier bij Hypotheek House geplaatst. Het bericht luidt:

*"(...) **Download hier uw indicatief voorstel***

<i>Offerte ontvangen op</i>	<i>19-12-2021</i>
<i>Offerte is geldig tot</i>	<i>17-06-2022</i>
<i>De acceptatiedatum is</i>	<i>09-01-2022 (...)"</i>

- 2.4 Op 6 januari 2022 hebben partijen renteaanbod I van Lloyds besproken. Diezelfde dag heeft Hypotheek House de consumenten een e-mail gestuurd met de vraag diverse documenten aan haar te doen toekomen om de hypotheekaanvraag compleet te kunnen maken.

- 2.5 Op 17 januari 2022 heeft Hypotheek House de consumenten een e-mail gestuurd over documenten die nog ontbraken. In deze e-mail staat:

"(...) Ongeveer anderhalve week geleden heeft [voornaam] jullie per mail gevaagd de ontbrekende stukken aan te leveren zodat jullie hypotheekaanvraag compleet gemaakt kan worden.

Kunnen jullie aangeven wanneer ik deze kan verwachten? (...)"

- 2.6 Op 18 februari 2022 heeft Hypotheek House de consumenten nog een e-mail gestuurd over de ontbrekende documenten. In deze e-mail staat:

"(...) Zouden jullie kunnen aangeven wanneer ik de ontbrekende documenten kan verwachten? Als je wilt weten welke dit zijn, log dan in op jullie persoonlijk portaal. (...)"

- 2.7 Op 3 maart 2022 heeft Hypotheek House de consument 2 een e-mail gestuurd over de ontbrekende stukken. In deze e-mail staat:

*"(...) Hoe ver ben je met de stukken?
De geldigheid van de offerte (zonder verlenging) is geldig tot 19 maart 2022.
En de rente is gestegen... (...)"*

- 2.8 Op 3 maart 2022 heeft Hypotheek House de consument 2 nog een e-mail gestuurd. Hierin staat:
- “(...) De opdracht tot dienstverlening kan je digitaal ondertekenen in het persoonlijk portaal. Geef je een seintje al het gelukt is? (...)”*
- 2.9 Op 6 maart 2022 heeft Hypotheek House de consument 2 een e-mail gestuurd over het doorgeleiden van stukken naar Lloyds. In deze e-mail staat:
- “(...) De stukken heb ik in goede orde ontvangen en zijn inmiddels doorgestuurd naar de geldverstrekker. Nu is het wachten op de beoordeling ervan; zodra er nieuws is, horen jullie dit uiteraard zo spoedig mogelijk. (...)”*
- 2.10 Op 17 maart 2022 heeft Hypotheek House de consumenten een e-mail gestuurd over de hypotheekaanvraag. In deze e-mail staat:
- “(...) Jullie dossier is weer compleet, hoor! Nu is het wachten weer op de verdere beoordeling; zodra ik nieuws heb, horen jullie dit zo spoedig mogelijk. (...)”*
- 2.11 Op 18 maart 2022 heeft Lloyds Hypotheek House laten weten dat zij de stukken voor de hypotheekaanvraag te laat had ontvangen.
- 2.12 Op 29 maart 2022 heeft Lloyds Hypotheek House voor de consumenten een tweede indicatief hypotheekaanbod met renteverklaring (hierna: renteaanbod 2) gestuurd. De rentevastperioden voor drie leningdelen zijn in renteaanbod 1 en in renteaanbod 2 gelijk (twintig jaar). De rente voor deze drie leningdelen is in renteaanbod 2 telkens hoger dan in renteaanbod 1. De consumenten hebben renteaanbod 2 voor akkoord ondertekend.
- 2.13 De consumenten hebben hun hypothecaire geldlening bij Lloyds overgesloten op basis van renteaanbod 2 en de hypotheekofferte die Lloyds hun op 11 mei 2022 heeft verstrekt. Deze hypotheekofferte hebben zij op 12 mei 2022 ondertekend.
- 2.14 Op 23 juni 2022 hebben de consumenten Hypotheek House een brief gestuurd, waarin zij – verkort weergegeven – zich hebben beklagd over het adviestraject en hebben voorgesteld dat Hypotheek House het verschil tussen de rente in renteaanbod 2 en renteaanbod 1 over een periode van twintig jaar aan hen terugbetaalt. Hypotheek House heeft afwijzend op dit voorstel gereageerd.
- 2.15 Verdere uitwisseling van standpunten tussen partijen heeft niet geleid tot een oplossing van de klacht van de consumenten, waarna zij hun klacht bij Kifid hebben ingediend.

De klacht en vordering van de consumenten

- 2.16 De consumenten vorderen € 20.000,- van Hypotheek House.

- 2.17 De consumenten hebben zich op het standpunt gesteld dat – verkort weergegeven – Hypotheek House ten opzichte van hen toerekenbaar is tekortgeschoten in de nakoming van haar zorgplicht. Ter onderbouwing daarvan hebben zij het volgende aangevoerd:
- a. De consumenten hebben Hypotheek House ingeschakeld om een hypotheek-aanvraag voor hen te verzorgen, omdat zij zelf geen kennis hebben op het gebied van hypotheeken of het proces van oversluiten van een hypothecaire geldlening. Hypotheek House heeft hen bij het proces van oversluiten van hun hypothecaire geldlening onvoldoende begeleid/geïnformeerd. Daardoor konden zij geen gebruik meer maken van de rente van renteaanbod 1 en hebben zij de rente van renteaanbod 2 moeten accepteren.
 - b. Hypotheek House heeft de consumenten niet (goed) geïnformeerd over de vervaldatum van renteaanbod 1 en het moment van aanleveren van documenten voor die datum. Hypotheek House heeft de consumenten niet (goed) geïnformeerd dat het mogelijk was verlenging van renteaanbod 1 aan te vragen en tot wanneer die aanvraag had kunnen plaatsvinden.
 - c. Het was de consumenten niet bekend dat de rente van renteaanbod 1 enkel tot juni 2022 gereserveerd zou blijven als zij verlenging van renteaanbod 1 hadden aangevraagd. Het was een ernstig gebrek van Hypotheek House om hen niet daarop te attenderen. Daardoor waren de consumenten niet in staat om de vereiste documenten tijdig bij Hypotheek House aan te leveren. Dat heeft geresulteerd in een afwijzing van renteaanbod 1. Hypotheek House heeft de consumenten nergens in het gehele proces geattendeerd op de naderende deadline voor het indienen van documenten (19 februari 2022).
- 2.18 Door de toerekenbare tekortkoming van Hypotheek House in de nakoming van haar zorgplicht jegens de consumenten hebben zij schade geleden. Deze schade bestaat uit het verschil tussen de rente in renteaanbod 2 en de rente in renteaanbod 1, berekend over de overeengekomen rentevastperiode van twintig jaar. De consumenten hebben deze schade op € 20.000,- begroot.

Het verweer van Hypotheek House

- 2.19 Hypotheek House heeft verweer gevoerd tegen de stellingen van de consumenten. Voor zover relevant zal de commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

3. De beoordeling

Waar deze zaak over gaat

- 3.1 Aan de commissie liggen in de kern de vragen voor of Hypotheek House haar zorgplicht ten opzichte van de consumenten heeft geschonden en of Hypotheek House daarom schadevergoeding aan hen moet betalen. De commissie beantwoordt beide vragen bevestigend en zal dat hierna toelichten.

Wat partijen verdeeld houdt

- 3.2 De consumenten hebben zich op het standpunt gesteld dat Hypotheek House haar zorgplicht heeft geschonden en dat zij daarom schadevergoeding aan de consumenten moet betalen. Zie hetgeen hierover onder 2.16 tot en met 2.18 is weergegeven.
- 3.3 Daartegenover heeft Hypotheek House het standpunt ingenomen dat zij haar zorgplicht ten opzichte van de consumenten *niet* heeft geschonden. Hypotheek House heeft gesteld dat de consumenten renteaanbod I en een opdracht tot dienstverlening hebben ondertekend en dat zij zich daarmee ten opzichte van Hypotheek House hebben verplicht om alle benodigde documenten tijdig aan haar ter beschikking te stellen. Volgens Hypotheek House heeft zij de consumenten in haar e-mails van 17 januari 2022, 18 februari 2022 en 3 maart 2022, hiervoor opgenomen onder respectievelijk 2.5, 2.6 en 2.7, gevraagd de documenten die zij nog nodig had bij haar aan te leveren en hebben de consumenten dat niet gedaan. Hypotheek House is bovendien van mening dat zij mocht vertrouwen op de toezegging van de consumenten dat zij de benodigde stukken op 25 of 26 februari 2022 zouden uploaden. Hypotheek House heeft betoogd dat zij de consumenten diverse malen heeft gewezen op de noodzaak van het tijdig aanleveren van de benodigde stukken. Volgens Hypotheek House kan van een hypotheekadviseur niet meer worden verwacht. De consumenten hebben steeds nagelaten de benodigde stukken bij Hypotheek House aan te leveren, terwijl zij deze wel in hun bezit hadden, aldus nog steeds Hypotheek House. Hypotheek House is van mening dat zij aan haar zorgplicht heeft voldaan door de consumenten diverse keren te wijzen op de noodzaak van het tijdig aanleveren van de stukken.
- 3.4 Als de commissie tot het oordeel mocht komen dat Hypotheek House haar zorgplicht *wel* heeft geschonden, dan is zij van mening dat de consumenten geen schade hebben geleden, althans deze schade niet hebben onderbouwd. De commissie begrijpt verder dat Hypotheek House van mening is dat het vereiste causaal verband ontbreekt. Voor het geval de commissie tot het oordeel mocht komen dat Hypotheek House haar zorgplicht *wel* heeft geschonden, meent Hypotheek House bovendien dat de schade wegens 'eigen schuld' van de consumenten voor hun eigen rekening en risico dient te blijven.

Hypotheek House dient de zorg te betrachten die van een redelijk handelend en redelijk bekwaam beroepsgenoot mag worden verwacht

- 3.5 De commissie is van oordeel dat de rechtsverhouding tussen partijen zich laat kwalificeren als een overeenkomst van opdracht als bedoeld in artikel 7:400 van het Burgerlijk Wetboek (hierna: BW).¹

¹ Zie voor een overzicht van de wetgeving die in deze uitspraak wordt aangehaald de bijlage bij deze uitspraak.

Bij de beoordeling van de stellingen van partijen stelt de commissie voorop dat Hypotheek House bij haar werkzaamheden de zorg van een goed opdrachtnemer in acht moet nemen. Dat volgt uit artikel 7:401 BW. Hypotheek House dient tegenover de consumenten de zorg te betrachten die van een redelijk bekwaam en redelijk handelend beroepsgenoot mag worden verwacht.² Naar bestendige rechtspraak wordt de inhoud en reikwijdte van deze zorgplicht bepaald aan de hand van de specifieke omstandigheden van het concrete geval, waaronder de aard van de betrokken rechtsverhouding, de aan het desbetreffende product en/of de dienst verbonden risico's, de eventuele deskundigheid en ervaring van de consumenten en hun inkomens- en vermogenspositie.³

Hypotheek House heeft niet de zorg betracht die van een redelijk handelend en redelijk bekwaam beroepsgenoot mag worden verwacht

- 3.6 De commissie is van oordeel dat Hypotheek House haar zorgplicht ten opzichte van de consumenten heeft geschonden.
- 3.7 Ter zitting heeft de commissie vastgesteld dat 19 februari 2022 de deadline was voor het verlengen van de geldigheid van renteaanbod I, en niet 19 maart 2022, zoals gesteld in de e-mail van Hypotheek House van 3 maart 2022, hiervoor opgenomen onder 2.7. Tijdens de zitting is voor de commissie duidelijk geworden dat renteaanbod I niet verlengd zou worden als de consumenten de vereiste documenten niet uiterlijk op 19 februari 2022 bij Lloyds zouden aanleveren. Voor de commissie is echter niet komen vast te staan dat Hypotheek House de consumenten met de vereiste zorgvuldigheid heeft geïnformeerd over de urgentie van die deadline en over de consequenties van het niet uiterlijk op die deadline aanleveren van de vereiste documenten bij Lloyds. Dat is naar het oordeel van de commissie niet wat men van een redelijk handelend en redelijk bekwaam hypotheekadviseur mag verwachten.
- 3.8 Hypotheek House heeft in de processtukken en ter zitting betoogd dat zij de consumenten duidelijk erop heeft gewezen dat na 19 februari 2022 renteaanbod I zou komen te vervallen als Lloyds de vereiste documenten dan niet in haar bezit zou hebben, maar die stelling passeert de commissie. In haar e-mails van 17 januari 2022, 18 februari 2022 en 3 maart 2022, waarop Hypotheek House zich beroept, staat niet welke stukken Lloyds nog nodig had en in deze e-mails is van enige urgentie en indringendheid geen sprake. In de e-mail van 18 februari 2022 verwijst Hypotheek House weliswaar naar het digitale portaal van de consumenten, waar zij zelf zouden kunnen opzoeken om welke documenten het dan ging, maar dat is naar het oordeel van de commissie niet wat men van een redelijk handelend en redelijk bekwaam hypotheekadviseur mag verwachten.

² Zie Hoge Raad 10 januari 2003, ECLI:NL:HR:2003:AF0122, overweging 3.4.1.

³ Zie Rechtbank Amsterdam 19 juli 2017, ECLI:NL:RBAMS:2017:5552, overweging 4.3.

Gezien de omstandigheid dat de geldigheid van renteaanbod I de volgende dag zou verlopen, mocht van Hypotheek House verwacht worden dat zij de consumenten indringend en expliciet erop zou hebben gewezen om welke documenten het dan ging en dat Hypotheek House deze documenten uiterlijk de volgende dag in haar bezit zou moeten hebben om op die manier het verstrijken van de geldigheid van renteaanbod I te voorkomen. Bovendien had Hypotheek House de consumenten kunnen bellen dat de deadline de volgende dag zou verstrijken. Het ging immers om een fatale termijn. Voor de commissie is voldoende komen vast te staan dat Hypotheek House dat niet heeft gedaan. Gelet op het voorgaande heeft Hypotheek House niet gehandeld zoals men van een redelijk handelend en redelijk bekwaam hypotheekadviseur mag verwachten.

- 3.9 Daar komt bij dat Hypotheek House de consumenten in haar e-mail van 3 maart 2022 heeft geïnformeerd dat renteaanbod I tot 19 maart 2022 geldig zou zijn, terwijl de juiste datum 19 februari 2022 was. Ook dat is naar het oordeel van de commissie niet wat men van een redelijk handelend en redelijk bekwaam hypotheekadviseur mag verwachten. Daar komt ook bij dat Hypotheek House de consumenten op 19 december 2021 via het digitale portaal heeft geïnformeerd dat renteaanbod I tot 17 juni 2022 geldig zou zijn. Ter zitting hebben de consumenten in dit verband toelicht dat zij volledig op Hypotheek House hebben gevaren, dat zij in de veronderstelling waren dat renteaanbod I, gerekend vanaf 19 december 2021, bijna een half jaar geldig was, dat Hypotheek House de datum 19 februari 2022 nooit heeft laten vallen, dat zij in hun hoofd hadden dat zij op tijd waren, dat zij de vereiste documenten op 18 maart 2022 (en in hun ogen dus op tijd) bij Lloyds hebben aangeleverd, en dat zij Hypotheek House nu juist hebben ingeschakeld om hen bij het hele proces te begeleiden en om data voor hen in de gaten te houden. De commissie kan zich voorstellen dat de consumenten zich onder de hiervoor geschetste omstandigheden niet bewust waren van het belang van de datum 19 februari 2022 en dat zij in de veronderstelling waren dat renteaanbod I bijna een half jaar (na 19 december 2021) geldig was.
- 3.10 Bij het voorgaande realiseert de commissie zich dat in de begeleidende brief bij renteaanbod I van Lloyds aan de consumenten staat dat zij de gevraagde bescheiden zo spoedig mogelijk en ieder geval voor 19 februari 2022 aan Lloyds dienen te verstrekken. Daarnaast constateert de commissie dat in renteaanbod I (op pagina 5) ook staat dat de daarin genoemde bescheiden uiterlijk op 19 februari 2022 door Lloyds dienen te zijn ontvangen. In beide documenten staat echter niets over een verlenging van renteaanbod I. Wél staat in renteaanbod I dat de rente die hierin genoemd wordt, ook zal worden opgenomen in een eventueel door Lloyds uit te brengen hypotheekaanbod als de consumenten renteaanbod I ondertekenen en Lloyds het ondertekende renteaanbod I uiterlijk op 9 januari 2022 heeft ontvangen. Het is de commissie gebleken dat de consumenten renteaanbod I tijdig (op 7 januari 2022) hebben ondertekend.

Ook dat is een omstandigheid die maakt dat de commissie begrijpt dat de consumenten in de veronderstelling waren dat renteaanbod I nog zou kunnen worden verlengd. Ook in dit verband mocht van Hypotheek House verwacht worden dat zij de consumenten helderheid zou hebben verschaft. Niet gebleken is echter dat Hypotheek House dat heeft gedaan.

- 3.11 Bij het voorgaande heeft de commissie ook meegewogen dat Hypotheek House ter zitting heeft verklaard dat Lloyds deadlines als die van 19 februari 2022 doorgaans niet strikt hanteert en dat Hypotheek House om die reden in de veronderstelling verkeerde dat Lloyds in de onderhavige zaak ook ‘coulant’ met deze deadline zou omgaan. Daarmee is voor de commissie voldoende komen vast te staan dat het voor Hypotheek House ook enigszins een verrassing was dat Lloyds dit keer zo strikt vasthield aan de deadline van 19 februari 2022. De commissie houdt er rekening mee dat dit een rol heeft gespeeld bij de inschatting door Hypotheek House van de mate van urgentie die zij met betrekking tot de deadline van 19 februari 2022 met de consumenten heeft gecommuniceerd. Die inschatting komt echter voor rekening van Hypotheek House.

Er is causaal verband tussen de zorgplichtschending en de schade

- 3.12 De commissie begrijpt dat Hypotheek House heeft betwist dat er causaal verband bestaat tussen de gestelde zorgplichtschending en de schade die de consumenten stellen te hebben geleden.
- 3.13 Causaal verband is een essentieel vereiste van aansprakelijkheid.⁴ Bij het vaststellen van het causaal verband worden doorgaans twee fasen onderscheiden: de *vestiging* van de aansprakelijkheid (ook wel feitelijke causaliteit) en de *omvang* van de aansprakelijkheid (ook wel: juridische causaliteit). Bij de vestiging van de aansprakelijkheid⁵ gaat het erom of er feitelijk causaal verband bestaat tussen de aansprakelijkheid scheppende gebeurtenis en de schade. Er dient dus een *condicio sine qua non*-verband te zijn: beslissend is of de schade ook zonder de aansprakelijkheid vestigende gebeurtenis zou zijn ontstaan. Bij de omvang van de aansprakelijkheid⁶ wordt bepaald of alle gevolgen daadwerkelijk aan de veroorzaker kunnen worden toegerekend.

⁴ Zie ook E. Tjong Tjin Tai, ‘Schadebegroting, verlies van een kans en proportionele aansprakelijkheid’, *Nederlands Juristenblad* 2016, p. 2239-2244.

⁵ De feitelijke causaliteit wordt ook wel ‘condicio sine qua non-verband’ genoemd. Beslissend is of de schade ook zonder de aansprakelijkheid vestigende gebeurtenis zou zijn ontstaan.

⁶ De juridische causaliteit wordt ook wel ‘toerekeningsverband’ genoemd. Zie artikel 6:98 BW, dat bepaalt dat slechts voor vergoeding in aanmerking komt schade die in zodanig verband staat met de gebeurtenis waarop de aansprakelijkheid van de schuldenaar berust, dat zij hem, mede gezien de aard van de aansprakelijkheid en van de schade, als een gevolg van deze gebeurtenis kan worden toegerekend.

Uit de systematiek van het aansprakelijkheidsrecht volgt dat, wanneer de aansprakelijkheid niet gevestigd kan worden, niet kan worden toegekomen aan de toerekeningsvraag ofwel de omvangfase van de aansprakelijkheid.⁷

- 3.14 Voor zover het betoog van Hypotheek House met betrekking tot het causaal verband ziet op de hiervoor bedoelde *feitelijke* causaliteit, faalt dit betoog. De feitelijke causaliteit toont men aan door te laten zien dat de schade niet zou zijn ontstaan zonder de normschending. Vaststaat dat de consumenten hun hypothecaire geldlening daadwerkelijk hebben overgesloten, zij het op basis van renteaanbod 2 en niet op basis van renteaanbod 1. Voor de commissie is voldoende komen vast te staan dat de consumenten hun hypothecaire geldlening zouden hebben overgesloten op basis van (het in hun ogen gunstigere) renteaanbod 1 als Hypotheek House hen voldoende zorgvuldig zou hebben geïnformeerd over de deadline van 19 februari 2022 en het tijdig aanleveren van de vereiste documenten voor de hypotheekaanvraag van de consumenten. Daarmee is de feitelijke causaliteit voor de commissie voldoende komen vast te staan.

De consumenten hebben deels eigen schuld aan het ontstaan van de schade

- 3.15 Nu de feitelijke causaliteit vaststaat, komt de commissie toe aan de beoordeling van de *juridische* causaliteit. Voor zover het betoog van Hypotheek House met betrekking tot het causaal verband ziet op de juridische causaliteit, treft dit betoog slechts ten dele doel. Naar het oordeel van de commissie is een ruime toerekening van de aansprakelijkheid aan Hypotheek House redelijk.
- 3.16 De commissie is van oordeel dat het voorzienbaar en waarschijnlijk was dat de consumenten de datum 19 februari 2022 niet als deadline zouden beschouwen. Hypotheek House heeft in haar communicatie naar de consumenten de data 19 maart 2022 en 17 juni 2022 genoemd als de datum waarop de geldigheid van renteaanbod 1 zou verstrijken. De commissie kan zich voorstellen dat de consumenten in de veronderstelling waren dat 19 februari 2022 niet (meer) de deadline was. De consumenten zijn bovendien geen professionele partij en hebben niet elke dag met situaties als de onderhavige te maken. Verder blijkt uit geen van de e-mails die zij Hypotheek House in januari 2022 en de eerste helft van februari 2022 hebben gestuurd, dat zij de datum 19 februari 2022 op het netvlies hadden. Daar staat tegenover dat Hypotheek House, als professionele partij, die juist dagelijks te maken heeft met situaties als de onderhavige, veel alerter had moeten zijn. Ter zitting is echter gebleken dat Hypotheek House in de veronderstelling was dat het verstrijken van de deadline bij Lloyds niet zo'n vaart zou lopen, omdat Lloyds daarover in het verleden ook niet moeilijk had gedaan.

⁷ Zie ook W.A.M. Jitan, 'Causaliteitsvereisten van wezenlijk belang in het aansprakelijkheidsrecht', VAST 2020, B-0010. Zie ook Hoge Raad 10 januari 2020, ECLI:NL:HR:2020:28.

Gelet op het voorgaande is de schuld van Hypotheek House aan het ontstaan van de schade naar het oordeel van de commissie groot te noemen, en ook dat rechtvaardigt een ruime toerekening van de aansprakelijkheid aan Hypotheek House.

- 3.17 De commissie is echter ook van oordeel dat de consumenten over de brief van Lloyds van 19 december 2021 en renteaanbod 1 vragen hadden kunnen stellen aan Hypotheek House. Dat hebben zij niet gedaan. Gelet daarop is de commissie van oordeel dat de schade *mede* een gevolg is van een omstandigheid die aan de consumenten kan worden toegerekend en dat het redelijk is de schadevergoedingsplicht van Hypotheek House te verminderen door de schade over beide partijen te verdelen.⁸ Daarbij is de commissie van oordeel dat een verdeling van één derde van de schade voor de consumenten en twee derde voor Hypotheek House redelijk is.

De omvang van de schade

- 3.18 De omvang van de schade moet worden vastgesteld door de nadelige situatie te vergelijken met de hypothetische situatie indien Hypotheek House haar zorgplicht niet zou hebben geschonden.⁹ Dat betekent dat de commissie de huidige situatie moet vergelijken met de situatie waarin de consumenten zich zouden hebben bevonden als partijen met elkaar zouden hebben gecontracteerd op basis van renteaanbod 1.
- 3.19 Op verzoek van de commissie hebben de consumenten zich na de mondelinge behandeling uitgelaten over de omvang van de schade. Volgens de consumenten bedraagt hun schade € 17.562,-. De consumenten hebben hun hypothecaire geldlening overgesloten op basis van renteaanbod 2 en betalen nu € 671,- per maand. Als de consumenten hun hypothecaire geldlening zouden hebben overgesloten op basis van renteaanbod 1, zouden zij maandelijks € 579,50 hebben betaald. Dat is een verschil van € 91,50 per maand. Rekening houdend met een rentevastperiode van twintig jaar, is dat € 21.960,- (240 maanden * € 91,50). Op dit bedrag moet volgens de consumenten € 13.000,- in mindering worden gebracht, omdat het bedrag dat zij nu hebben geleend op basis van renteaanbod 2 (€ 262.000,-) € 13.000,- lager is dan het bedrag dat zij zouden hebben geleend als zij hun hypothecaire geldlening zouden hebben overgesloten op basis van renteaanbod 1 (€ 275.000,-). Het bedrag van € 21.960,- moet volgens de consumenten echter worden vermeerderd met het bedrag van de lagere eenmalige fiscale besparing van € 5.853,-, de advieskosten van € 2.000,- en de taxatiekosten van € 749,-. Hun totale schade bedraagt daarmee volgens de consumenten € 17.562,- (€ 21.960,- + € 5.853,- + € 2.000,- + € 749,- = € 30.562,- minus € 13.000,-). Bij het voorgaande hebben de consumenten zich gebaseerd op de financieringsopzetten die horen bij renteaanbod 1 en renteaanbod 2.

⁸ Zie ook artikel 6:101 lid 1 BW.

⁹ Zie Hoge Raad 13 december 2002, ECLI:NL:HR:2002:AE9243, rechtsoverweging 3.6.1.

- 3.20 Ook Hypotheek House heeft zich op verzoek van de commissie na de zitting uitgelaten over de omvang van de schade. Hypotheek House is van mening dat de consumenten geen schade hebben geleden, maar juist voordeel hebben genoten. Hypotheek House heeft toegelicht dat de vergoeding die de consumenten aan Obvion N.V. (hierna: Obvion) zouden hebben moeten betalen voor het eerder terugbetalen van hun hypothecaire geldlening (hierna: boeterente) op basis van renteaanbod 1 € 23.788,05 bedraagt. Op basis van renteaanbod 2 hebben de consumenten feitelijk € 4.502,11 aan boeterente aan Obvion terugbetaald. Het voordeel voor de consumenten bedraagt hiermee volgens Hypotheek House € 19.285,94. Het fiscale voordeel dat de consumenten op basis van renteaanbod 2 hebben genoten, bedraagt volgens Hypotheek House € 3.611,- en geen € 5.853,-, zoals de consumenten hebben betoogd. Dit fiscale voordeel zou op basis van renteaanbod 1 volgens Hypotheek House groter zijn geweest, namelijk € 10.666,-. De commissie begrijpt dat Hypotheek House van mening is dat het verschil van € 7.055,- (€10.666,- minus € 3.611,-) in mindering moet worden gebracht op het hiervoor genoemde bedrag van € 19.285,94 en dat het voordeel van de consumenten volgens Hypotheek House per saldo € 12.230,94 bedraagt.
- 3.21 Omdat Hypotheek House van mening is dat zij haar zorgplicht niet heeft geschonden, meent zij dat de consumenten de overeengekomen advieskosten van € 2.000,- onverkort verschuldigd zijn. Volgens Hypotheek House zijn de consumenten ook de taxatiekosten verschuldigd, omdat zij hiervoor opdracht hebben verstrekt.
- 3.22 Wat de maandlasten betreft, heeft Hypotheek House aangevoerd dat het verschil in maandlasten die de consumenten nu betalen en de maandlasten die zij zouden hebben moeten betalen op basis van renteaanbod 1, netto € 10,- per maand bedraagt. Hypotheek House acht het redelijk om bij de berekening van de omvang van de schade uit te gaan van een looptijd van tien jaar, en niet van de rentevastperiode van twintig jaar die partijen zijn overeengekomen. Zodoende heeft Hypotheek House de schade met betrekking tot de maandlasten berekend op € 1.200,- (120 maanden * € 10,-).
- 3.23 Hypotheek House is van mening dat de hogere maandlasten zich laten wegstrepen tegen het voordeel dat de consumenten hebben genoten, zelfs als de omvang van de schade zou worden berekend op basis van twintig jaar, die dan € 2.400,- zou bedragen.
- 3.24 Naar het oordeel van de commissie geeft zowel de berekening van de consumenten als de berekening van Hypotheek House geen zuivere vergelijking tussen de huidige nadelige situatie van de consumenten en de hypothetische situatie indien Hypotheek House haar zorgplicht niet zou hebben geschonden. Zo gaan beide vergelijkingen uit van maandlasten en niet van het renteverskil. Verder is de hoogte van de hypothecaire geldlening in beide situaties anders. Ook blijft de hoogte van het verschil in fiscaal voordeel tussen beide situaties onduidelijk. Daarnaast hebben de consumenten de advies- en taxatiekosten als schade opgevoerd.

Wat dat laatste betreft, is de commissie van oordeel dat deze kosten niet voor vergoeding in aanmerking komen, omdat de consumenten deze kosten ook hadden moeten maken als Hypotheek House haar zorgplicht niet zou hebben geschonden.

- 3.25 Tegelijkertijd is het voor de commissie voldoende aannemelijk geworden dat de consumenten door de zorgplichtschending van Hypotheek House wél schade hebben geleden. Zij betalen nu immers een hogere rente dan zij betaald zouden hebben als partijen op basis van renteaanbod 1 gecontracteerd zouden hebben. Daarnaast is het voor de commissie voldoende aannemelijk dat de lagere boeterente van renteaanbod 2 niet opweegt tegen de hogere rente die de consumenten nu betalen.
- 3.26 Het voorgaande leidt tot de conclusie dat de commissie de omvang van de schade niet nauwkeurig kan vaststellen. Om die reden zal de commissie deze schatten.¹⁰ De commissie stelt de schade aldus *ex aequo et bono* vast op € 9.000,-. De commissie heeft hiervoor onder 3.17 vastgesteld dat het redelijk is de schadevergoedingsplicht van Hypotheek House te verminderen door de schade over beide partijen te verdelen, en dat een verdeling van één derde van de schade voor de consumenten en twee derde voor Hypotheek House redelijk is. Gelet daarop zal de commissie € 6.000,- aan schadevergoeding toewijzen. Het andere deel van de schade (€ 3.000,-) blijft voor rekening van de consumenten.

Conclusie

- 3.27 De conclusie is dat Hypotheek House haar zorgplicht ten opzichte van de consumenten heeft geschonden. Hypotheek House zal twee derde van de schade die de consumenten daardoor hebben geleden, aan de consumenten moeten vergoeden. Het andere deel blijft voor rekening van de consumenten.

¹⁰ Zie ook artikel 6:97 BW, dat bepaalt dat de schade wordt begroot op de wijze die het meest met de aard ervan in overeenstemming is. Kan de omvang van de schade niet nauwkeurig worden vastgesteld, dan wordt zij geschat.

4. De beslissing

De commissie:

- beslist dat Hypotheek House binnen vier weken nadat deze beslissing aan partijen is verstuurd een bedrag van € 6.000,- aan de consumenten vergoedt;
- wijst het meer of anders gevorderde af.

Deze uitspraak is niet-bindend. Tegen deze uitspraak staat geen beroep open bij de Commissie van Beroep Kifid. U kunt de zaak nog wel aan de rechter voorleggen.

Binnen twee weken na verzending van de uitspraak kunt u schriftelijk verzoeken een overduidelijke vergissing in de uitspraak zoals een schrijffout, een verkeerde naam/datum of een rekenfout te herstellen. De beslissing in de uitspraak kan hiermee niet ter discussie worden gesteld. Ook kunt u binnen twee weken na verzending van de uitspraak schriftelijk verzoeken de uitspraak aan te vullen als u vindt dat niet op alle onderdelen van uw vordering is beslist. Dit ziet niet op de situatie waarin u meent dat de Geschillencommissie Kifid niet op al uw argumenten is ingegaan. Meer informatie hierover staat onder vraag 58 en 59 van het Reglement Geschillencommissie Kifid – vanaf 1 april 2022, te vinden op de website www.kifid.nl/reglementen-en-statuten.

Contactgegevens Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

Telefoonnummer: 070 – 333 8 999

Website: www.kifid.nl

Bijlage - Relevante bepalingen uit wet- en regelgeving

Burgerlijk Wetboek (BW)

Artikel 6:97 BW

De rechter begroot de schade op de wijze die het meest met de aard ervan in overeenstemming is. Kan de omvang van de schade niet nauwkeurig worden vastgesteld, dan wordt zij geschat.

Artikel 6:98 BW

Voor vergoeding komt slechts in aanmerking schade die in zodanig verband staat met de gebeurtenis waarop de aansprakelijkheid van de schuldenaar berust, dat zij hem, mede gezien de aard van de aansprakelijkheid en van de schade, als een gevolg van deze gebeurtenis kan worden toegerekend.

Artikel 6:100 BW

Heeft een zelfde gebeurtenis voor de benadeelde naast schade tevens voordeel opgeleverd, dan moet, voor zover dit redelijk is, dit voordeel bij de vaststelling van de te vergoeden schade in rekening worden gebracht.

Artikel 6:101 BW

1. Wanneer de schade mede een gevolg is van een omstandigheid die aan de benadeelde kan worden toegerekend, wordt de vergoedingsplicht verminderd door de schade over de benadeelde en de vergoedingsplichtige te verdelen in evenredigheid met de mate waarin de aan ieder toe te rekenen omstandigheden tot de schade hebben bijgedragen, met dien verstande dat een andere verdeling plaatsvindt of de vergoedingsplicht geheel vervalt of in stand blijft, indien de billijkheid dit wegens de uiteenlopende ernst van de gemaakte fouten of andere omstandigheden van het geval eist.
2. Betreft de vergoedingsplicht schade, toegebracht aan een zaak die een derde voor de benadeelde in zijn macht had, dan worden bij toepassing van het vorige lid omstandigheden die aan de derde toegerekend kunnen worden, toegerekend aan de benadeelde.

Artikel 7:400 BW

1. De overeenkomst van opdracht is de overeenkomst waarbij de ene partij, de opdrachtnemer, zich jegens de andere partij, de opdrachtgever, verbindt anders dan op grond van een arbeidsovereenkomst werkzaamheden te verrichten die in iets anders bestaan dan het tot stand brengen van een werk van stoffelijke aard, het bewaren van zaken, het uitvoeren van werken of het vervoeren of doen vervoeren van personen of zaken.
2. (...)

Artikel 7:40I BW

De opdrachtnemer moet bij zijn werkzaamheden de zorg van een goed opdrachtnemer in acht nemen.