

## Uitspraak Geschillencommissie Kifid nr. 2024-0111

(mr. dr. ing. A.J. Verdaas, voorzitter en mr. S.H.H. van Zandvoort, secretaris)

Datum uitspraak	6 februari 2024
Klacht van	De heer [naam 1] (consument 1) en mevrouw [naam 2] (consument 2), verder gezamenlijk te noemen de consumenten
Tegen	Gonsult B.V., gevestigd te Broek op Langedijk, verder te noemen de adviseur
Aard uitspraak	Niet-bindend advies
Uitkomst	Vordering gedeeltelijk toegewezen
Bijlage	Relevante bepalingen uit wet- en regelgeving

### Samenvatting

Hypotheekadvies. Waardering bewijs. De consumenten hebben via beeldbellen een oriënterend adviesgesprek gehad met de adviseur. Tijdens dit gesprek is door de consumenten een document ondertekend. Partijen verschillen van mening over de vraag of de consumenten wisten dat zij een overeenkomst tot opdracht ondertekenden. De consumenten vorderen terugbetaling van de annuleringsvergoeding die zij aan de adviseur hebben betaald. Met toepassing van de wettelijke bewijsregels oordeelt de commissie dat de adviseur onvoldoende heeft bewezen dat de consumenten wisten dat zij een overeenkomst tot opdracht ondertekenden. De consumenten hoeven geen annuleringsvergoeding te betalen maar er is geen grond voor een immateriële schadevergoeding. De vordering van de consumenten wordt gedeeltelijk toegewezen.

### 1. Procedure

- 1.1 De behandelend commissie, verder te noemen de commissie, beslist op basis van het reglement en op basis van de door partijen aan Kifid ingestuurde documenten inclusief bijlagen. Het gaat om: 1) het klachtformulier van de consumenten; 2) de e-mail van 25 september 2023 van de adviseur; 3) het verweerschrift van de adviseur; 4) de repliek van de consumenten en 5) de dupliek van de adviseur.
- 1.2 Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 23 november 2023. Op de hoorzitting waren de consumenten aanwezig. De adviseur heeft te kennen gegeven niet op de fysieke hoorzitting te willen verschijnen en is niet verschenen.
- 1.3 De adviseur heeft gekozen voor een niet-bindend advies. Dit betekent dat partijen elkaar niet aan de uitspraak kunnen houden.

## 2. Het geschil

### *Wat is er gebeurd?*

- 2.1 De consumenten hebben een hypothecaire geldlening afgesloten bij Rabobank. Op enig moment zijn zij zich gaan oriënteren op het oversluiten van de hypothecaire geldlening teneinde de overwaarde van hun woning te kunnen aanwenden voor de aanschaf van een nieuwe auto.
- 2.2 De consumenten hebben op 18 augustus 2023 via de website van de adviseur hun interesse kenbaar gemaakt in een hypotheekadvies. Dezelfde dag hebben de consumenten telefonisch contact gehad met de adviseur waarna de adviseur de consumenten een gratis oriënterend adviesgesprek via videobellen heeft aangeboden. Dit adviesgesprek heeft de volgende dag plaatsgevonden. Tijdens dit adviesgesprek heeft consument 1 digitaal een document ondertekend en geparafeerd.
- 2.3 Na het videogesprek heeft de adviseur de consumenten onder andere een adviesrapport en een offerte toegestuurd. Ook hebben de consumenten en de adviseur veelvuldig contact via e-mail gehad, onder meer over de kosten van de taxatie van de woning en de inhoud van het adviesrapport.
- 2.4 De consumenten hebben eveneens via Rabobank een hypotheekofferte opgevraagd. Uiteindelijk hebben zij besloten om de offerte van Rabobank te accepteren en het traject met de adviseur niet voort te zetten. Vervolgens is er een discussie tussen de consumenten en de adviseur ontstaan over de vraag of er een overeenkomst van opdracht tussen partijen tot stand is gekomen en of de consumenten op grond daarvan een vergoeding aan de adviseur verschuldigd zijn.

### *De klacht en vordering*

- 2.5 De consumenten vorderen vergoeding van het aan de adviseur betaalde bedrag van € 500,- alsmede een vergoeding voor toegebracht geestelijk leed. Aan deze vordering leggen zij het volgende ten grondslag.
- 2.6 Volgens de consumenten is de door de adviseur overgelegde overeenkomst van opdracht niet rechtsgeldig tot stand gekomen. Zij voeren daartoe het volgende aan. De consumenten zijn misleid door de adviseur en de handtekening en parafen van consument 1 zijn op slinkse wijze door de adviseur verkregen. Tijdens het videogesprek deed de adviseur namelijk voorkomen alsof consument 1 een formulier diende te ondertekenen zodat de adviseur toegang zou krijgen tot de gegevens van de lopende hypothecaire geldlening. Consument 1 heeft dit in eerste instantie geweigerd maar heeft na lang aandringen door de adviseur toch zijn handtekening gezet. Nooit is hem toegelicht of duidelijk geworden dat hij zijn handtekening eigenlijk onder een overeenkomst van opdracht plaatste.

- 2.7 Het was ook nooit de bedoeling van de consumenten om een overeenkomst van opdracht te sluiten met de adviseur, althans niet in dit stadium. Immers waren de consumenten ook nog in gesprek met Rabobank en wilden zij op grond van de uitgebrachte offertes een keuze maken. Dit hebben de consumenten ook altijd tegen de adviseur gezegd. Het videogesprek zou ook slechts een eerste oriënterend gesprek zijn.
- 2.8 Hoewel de consumenten in eerste instantie hebben geweigerd de in de overeenkomst van opdracht genoemde vergoeding te betalen, hebben zij uiteindelijk een bedrag van € 500,- aan de adviseur betaald. Dit omdat de adviseur dreigde met rechtszaken. Ook ontvingen de consumenten al heel snel een brief van een incassobureau. De consumenten hebben daarvan veel slapeloze nachten gehad en voelden zich agressief en onheus bejegend.

*Het verweer*

- 2.9 De adviseur heeft de volgende verweren gevoerd.
- 2.10 Er is geen sprake geweest van het slinks verkrijgen van een handtekening. De consumenten hebben tijdens het adviesgesprek ingestemd met het aanbod van de adviseur om het aanvraagtraject op te starten. Vervolgens heeft de adviseur de overeenkomst van opdracht pagina voor pagina doorgenomen met de consumenten. De consumenten hebben de overeenkomst vervolgens ondertekend. Na het adviesgesprek hebben zij documentatie toegestuurd teneinde de aanvraag in gang te kunnen zetten. De consumenten hebben er dus bewust voor gekozen om het traject met de adviseur in te gaan. De stelling van de consumenten dat zij slechts de laatste pagina van de overeenkomst hebben gezien, is onjuist nu consument 1 iedere pagina van de overeenkomst van opdracht heeft moeten paraferen.
- 2.11 Hoewel consument 1 tijdens het paraferen van de overeenkomst van opdracht inderdaad gemeld heeft eveneens een afspraak te hebben bij Rabobank, heeft hij medegedeeld het traject met de adviseur door te willen zetten mits de adviseur een en ander zou kunnen regelen zoals zij daarvoor besproken hadden. Dit voornemen volgt ook uit het feit dat consument 1 de overeenkomst van opdracht ondertekend heeft.
- 2.12 De adviseur is van mening dat hij al veel coulance richting de consumenten heeft getoond door na intrekking van de opdracht slechts € 500,- in rekening te brengen in plaats van de in de overeenkomst van opdracht opgenomen € 975,-. De door de consumenten gestelde geestelijke schade is enkel ontstaan omdat de consumenten zich niet aan de overeenkomst van opdracht wisten te houden en vervolgens de adviseur zijn gaan tegenwerken.

### 3. De beoordeling

#### *Inleiding*

- 3.1 Aan de commissie ligt, kort gezegd, de vraag voor of de adviseur aan de consumenten een bedrag ad € 975,-, later gematigd tot € 500,- in rekening heeft mogen brengen. De commissie is van oordeel dat de adviseur dit niet mocht en licht dit als volgt toe.

#### *Juridisch kader*

- 3.2 De commissie stelt vast dat de consumenten en de adviseur een verschillende lezing hebben van hetgeen besproken is tijdens het videogesprek dat heeft plaatsgevonden op 19 augustus 2023. Met name verschillen de consumenten en de adviseur van mening over de vraag of, door het plaatsen van zijn handtekening door consument 1, een overeenkomst van opdracht tot stand is gekomen. Overigens staat niet ter discussie dat de handtekening op de overeenkomst van opdracht van consument 1 is.
- 3.3 Een overeenkomst tussen twee partijen komt tot stand indien zij dat beide willen en zij dat over en weer aan elkaar hebben verklaard. Dit is bepaald in artikel 3:33 Burgerlijk Wetboek (BW) en in artikel 6:217 lid 1 BW.
- 3.4 De partij die zich beroept op de rechtsgevolgen van de door hem gestelde feiten zal, bij voldoende betwisting daarvan door de tegenpartij, zijn stellingen moeten bewijzen (artikel 150 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering (Rv)). Daarbij geldt dat een ondertekend geschrift dwingend bewijs oplevert volgens artikel 156 lid 1 Rv en artikel 157 lid 2 Rv. Heeft een partij dat – al dan niet dwingende – bewijs geleverd, dan mag zijn wederpartij tegenbewijs leveren (artikel 151 lid 1 Rv). Daarnaast geldt dat feiten die door de ene partij gesteld zijn en door de tegenpartij niet of niet voldoende zijn betwist, als vaststaand beschouwd moeten worden (artikel 149 Rv). Op grond van artikel 152 lid 2 Rv is de waardering van bewijs, waaronder tegenbewijs, overgelaten aan de rechter, in dit geval derhalve aan de commissie.

#### *Toepassing op het onderhavige geval*

- 3.5 In het onderhavige geval is het de adviseur die zich beroept op de rechtsgevolgen van de door hem gestelde feiten. Immers meent de adviseur recht te hebben op het door de consumenten betaalde bedrag op grond van de stelling dat zij met hem een overeenkomst van opdracht hebben gesloten. Als bewijs voor deze stelling heeft de adviseur een door de consumenten ondertekende overeenkomst van opdracht overgelegd. De adviseur heeft daardoor het bewijs geleverd dat de adviseur en de consumenten een overeenkomst van opdracht hebben gesloten. Nu in die overeenkomst staat dat de consumenten bij annulering van de opdracht 50% van het overeengekomen honorarium van € 1.950,- verschuldigd zijn, heeft de adviseur daardoor ook het bewijs van zijn vordering van (aanvankelijk € 975,-, maar door de adviseur verlaagd tot) € 500,- geleverd.

3.6 De consumenten hebben (onder meer ter zitting) toegelicht hoe het videogesprek verlopen is. Hun lezing daarvan is dat de inhoud van de schriftelijke overeenkomst van opdracht niet met hen is besproken, zij niet de gelegenheid kregen om die te lezen en dat hun is voorgehouden dat ondertekening nodig was om de adviseur toegang te verlenen tot de gegevens over hun hypotheek. De adviseur heeft er niet op gewezen dat zij daardoor (ook) een betalingsverplichting aangingen. De commissie acht de consumenten daardoor geslaagd in het tegenbewijs van de totstandkoming van de overeenkomst van opdracht. Daartoe overweegt de commissie als volgt:

- De consumenten hebben aangetoond dat zij over de voorgenomen verhoging eveneens een gesprek met Rabobank gepland hadden, hetgeen niet vreemd is nu Rabobank de geldverstrekker van de lopende hypothecaire geldlening was. Dat maakt de lezing van de consumenten dat zij de adviseur een opdracht zouden verstrekken als duidelijk was dat hij een vergelijkbare offerte kon verzorgen als Rabobank plausibel. Of de adviseur dat kon, was ten tijde van de ondertekening van de overeenkomst van opdracht nog niet duidelijk.
- Op een adviseur als professionele dienstverlener rust een verzwaarde motiveringsplicht op grond waarvan hij de consumenten gegevens moet verschaffen die zich in zijn domein bevinden en die de consumenten in staat stellen om zijn bewijs rond te maken.<sup>1</sup> Deze verzwaarde motiveringsplicht betekent dat de adviseur voldoende feitelijke gegevens moet verstrekken, zoals, in dit geval, notities van het adviesgesprek. Dergelijke gegevens heeft de adviseur niet verstrekt.
- De adviseur heeft hetgeen de consumenten ter zitting hebben aangevoerd, ter zitting niet weersproken.

3.7 De slotsom is dat niet is komen vast te staan dat tussen de adviseur en de consumenten een overeenkomst van opdracht bestaat en er derhalve geen grondslag bestaat voor de vordering van de adviseur op de consumenten. Er is dus door de consumenten onverschuldigd betaald en de adviseur dient het ontvangen bedrag op grond van artikel 6:203 lid 1 en 2 BW aan de consumenten terug te betalen.

*Geen grond voor immateriële schadevergoeding*

3.8 De consumenten vorderen eveneens vergoeding van door de adviseur toegebracht geestelijk leed. Deze vordering wordt juridisch gekwalificeerd als een vordering tot immateriële schadevergoeding. Voor immateriële schadevergoeding is echter alleen plaats in de gevallen die genoemd zijn in artikel 6:106 BW (zie de bijlage). De commissie is van oordeel dat de klacht niet gevat kan worden onder een van die gronden.

---

<sup>1</sup> Zie bijvoorbeeld Geschillencommissie Kifid nrs. 2020-683 en 2022-0129, te vinden via [www.kifid.nl](http://www.kifid.nl).

Voor wat betreft de in artikel 6:106 onder b BW genoemde grond overweegt de commissie nog dat de commissie zich kan voorstellen dat de consumenten door het gehele voorval stress hebben ervaren, maar niet in die mate dat dit een immateriële schadevergoeding rechtvaardigt. Deze vordering wordt afgewezen.

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

De commissie beslist dat de adviseur een bedrag van € 500,- aan de consumenten vergoedt met wettelijke rente daarover vanaf 12 september 2023 tot aan de dag van algehele voldoening, binnen vier weken nadat deze beslissing aan partijen is verstuurd.

*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 2 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 2 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 oktober 2023, 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)

## **Bijlage - Relevante bepalingen uit wet- en regelgeving**

In deze bijlage zijn de wetteksten van de in de uitspraak genoemde wetsartikelen te vinden.

### **Burgerlijk Wetboek**

#### **Artikel 3:33**

*Een rechtshandeling vereist een op een rechtsgevolg gerichte wil die zich door een verklaring heeft geopenbaard.*

#### **Artikel 6:106**

*Voor nadeel dat niet in vermogensschade bestaat, heeft de benadeelde recht op een naar billijkheid vast te stellen schadevergoeding:*

- a. *indien de aansprakelijke persoon het oogmerk had zodanig nadeel toe te brengen;*
- b. *indien de benadeelde lichamelijk letsel heeft opgelopen, in zijn eer of goede naam is geschaad of op andere wijze in zijn persoon is aangetast;*
- c. *indien het nadeel gelegen is in aantasting van de nagedachtenis van een overledene en toegebracht is aan de niet van tafel en bed gescheiden echtgenoot, de geregistreerde partner of een bloedverwant tot in de tweede graad van de overledene, mits de aantasting plaatsvond op een wijze die de overledene, waar hij nog in leven geweest, recht zou hebben gegeven op een schadevergoeding wegens het schaden van zijn eer of goede naam.*

#### **Artikel 6:203**

1. *Diegene die een ander zonder rechtsgrond een goed heeft gegeven, is gerechtigd dit van de ontvanger als onverschuldigd betaald terug te vorderen.*
2. *Betreft de onverschuldigde betaling een geldsom, dan strekt de vordering tot teruggave van een gelijk bedrag.*
3. *(...)*

#### **Artikel 6:217**

1. *Een overeenkomst komt tot stand door een aanbod en de aanvaarding daarvan.*
2. *(...)*

## Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering

### Artikel 149

1. *Tenzij uit de wet anders voortvloeit, mag de rechter slechts die feiten of rechten aan zijn beslissing ten grondslag leggen, die in het geding aan hem ter kennis zijn gekomen of zijn gesteld en die overeenkomstig de voorschriften van deze afdeling zijn komen vast te staan. Feiten of rechten die door de ene partij zijn gesteld en door de wederpartij niet of niet voldoende zijn betwist, moet de rechter als vaststaand beschouwen, behoudens zijn bevoegdheid bewijs te verlangen, zo vaak aanvaarding van de stellingen zou leiden tot een rechtsgevolg dat niet ter vrije bepaling van partijen staat.*
2. (...)

### Artikel 150

*De partij die zich beroept op rechtsgevolgen van door haar gestelde feiten of rechten, draagt de bewijslast van die feiten of rechten, tenzij uit enige bijzondere regel of uit de eisen van redelijkheid en billijkheid een andere verdeling van de bewijslast voortvloeit.*

### Artikel 151

1. *Dwingend bewijs houdt in dat de rechter verplicht is de inhoud van bepaalde bewijsmiddelen als waar aan te nemen dan wel verplicht is de bewijskracht te erkennen die de wet aan bepaalde gegevens verbindt.*
2. *Tegenbewijs, ook tegen dwingend bewijs, staat vrij, tenzij de wet het uitsluit.*

### Artikel 152

1. *Bewijs kan worden geleverd door alle middelen, tenzij de wet anders bepaalt.*
2. *De waardering van het bewijs is aan het oordeel van de rechter overgelaten, tenzij de wet anders bepaald.*

### Artikel 156

1. *Akten zijn ondertekende geschriften, bestemd om tot bewijs te dienen.*
2. (...)
3. (...)

### Artikel 157

1. (...)
2. *Een authentieke of onderhandse akte levert ten aanzien van de verklaring van een partij omtrent hetgeen de akte bestemd is ten behoeve van de wederpartij te bewijzen, tussen partijen dwingend bewijs op van de waarheid van die verklaring, tenzij dit zou kunnen leiden tot een rechtsgevolg dat niet ter vrije bepaling van partijen staat. Onder partij wordt begrepen de rechtverkrijgende onder algemene of bijzondere titel, voor zover het desbetreffende recht is verkregen na het opmaken van de akte.*