

ECLI:NL:HR:2018:2298

Instantie	Hoge Raad
Datum uitspraak	14-12-2018
Datum publicatie	14-12-2018
Zaaknummer	17/04829
Formele relaties	Conclusie: ECLI:NL:PHR:2018:1036, Gevolgd In cassatie op : ECLI:NL:GHDHA:2017:1895, Bekrachtiging/bevestiging
Rechtsgebieden	Civil recht
Bijzondere kenmerken	Cassatie
Inhoudsindicatie	Financieel recht. Overkreditering. Zorgplicht professionele verstrekker van hypothecair krediet; HR 16 juli 2017, ECLI:NL:HR:2017:1107 (SNS/Stichting). Onjuiste inkomensopgave en fraude door kredietnemer? Reikwijdte dwingende bewijskracht van door kredietnemer ondertekende inkomensverklaring; art. 157 lid 2 Rv. Strekking zorgplicht; stelplicht en bewijslast.
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl

Uitspraak

14 december 2018

Eerste Kamer

17/04829

LZ/MD

Hoge Raad der Nederlanden

Arrest

in de zaak van:

HYPINVEST B.V., voorheen Amstelstaete Hypotheken B.V.,
gevestigd te Den Haag,

EISERES tot cassatie,

advocaat: mr. F.E. Vermeulen,

t e g e n

1. [verweerder 1] ,

2. [verweersters 2] ,
beiden wonende te [woonplaats] ,

VERWEERDERS in cassatie,

advocaat: mr. K. Aantjes.

Partijen zullen hierna ook worden aangeduid als Amstelstaete en [verweerdere] en verweerdere afzonderlijk als [verweerder 1] en [verweersters 2] .

1 Het geding in feitelijke instanties

Voor het verloop van het geding in feitelijke instanties verwijst de Hoge Raad naar:

- a. het vonnis in de zaak C/09/473044/HA ZA 14-1028 van de rechtbank Den Haag van 9 september 2015;
- b. de arresten in de zaak 200.181.028/01 van het gerechtshof Den Haag van 2 februari 2016 en 11 juli 2017.

De arresten van het hof zijn aan dit arrest gehecht.

2 Het geding in cassatie

Tegen het arrest van het hof van 11 juli 2017 heeft Amstelstaete beroep in cassatie ingesteld. De procesinleiding is aan dit arrest gehecht en maakt daarvan deel uit.

[verweerdere] hebben een verweerschrift ingediend.

De zaak is voor partijen toegelicht door hun advocaten, voor Amstelstaete mede door mr. L.A. van Amsterdam.

De conclusie van de Advocaat-Generaal M.H. Wissink strekt tot verwerping van het cassatieberoep. De advocaat van Amstelstaete heeft schriftelijk op die conclusie gereageerd.

3 Beoordeling van het middel

3.1 In cassatie kan van het volgende worden uitgegaan.

(i) Amstelstaete hield zich bezig met het verstrekken van hypothecaire geldleningen via tussenpersonen.

(ii) In 2006 hebben [verweerdere] zich voor advies over het oversluiten van hun hypothecaire geldlening gewend tot S&L Star B.V. (hierna: S&L Star), handelend onder de naam Finenzo Nijverdal, een hypotheekadviseur. Indirect bestuurder en aandeelhouder van S&L Star was [betrokkene] .

(iii) [verweerdere] hadden een hypothecaire geldlening met een restant hoofdsom van € 193.000,- . De executiewaarde van hun woning was € 380.000,-. Bij hun verzoek aan S&L Star hebben [verweerdere] vermeld dat zij lagere maandlasten wensten en een deel van de hypothecaire geldlening wilden aanwenden voor de aanschaf van een tweedehands auto en een caravan.

(iv) S&L Star heeft namens [verweerders] een aanvraag voor een hypothecaire geldlening ingediend bij Zwitserleven, de gevolmachtigde van Amstelstaete. Bij de aanvraag was een door [verweerder 1] , [verweersters 2] en [betrokkene] ondertekende inkomensverklaring gevoegd. Daarin stond vermeld dat [verweerder 1] een jaarlijks inkomen had van € 43.176,-- en [verweersters 2] van € 27.500,--. Verzocht werd om een zogenoemde "90% self certified" geldlening.

(v) In werkelijkheid bedroeg het inkomen van [verweerder 1] , bestaande uit een WAO-uitkering en een arbeidsongeschiktheidsrente, in totaal € 40.176,--. Na zijn pensionering op 17 maart 2007 zou dat inkomen terugvallen naar € 28.123,--. [verweersters 2] had in werkelijkheid in het geheel geen inkomen.

(vi) Op 20 november 2006 heeft Amstelstaete offerte gedaan aan [verweerders] voor een hypothecaire lening van € 342.000,--.

(vii) Bij op 7 december 2006 verleden hypotheekakte hebben [verweerders] aan Amstelstaete hypotheek op hun woning verleend tot zekerheid voor de terugbetaling van de lening van € 342.000,--.

(viii) Op de hypotheeklening zijn algemene voorwaarden van toepassing, waarvan art. 14 voor zover hier van belang als volgt luidt:

"In de meeste gevallen heeft u bij de totstandkoming van uw lening gebruik gemaakt van de diensten van een deskundig en onafhankelijk tussenpersoon (uw hypotheekadviseur). Voor alle duidelijkheid en om eventuele misverstanden te voorkomen tekenen wij hierbij aan dat een dergelijk tussenpersoon door u wordt ingeschakeld, zijn diensten verricht ten behoeve van u en daarbij onafhankelijk is van Zwitserleven en Amstelstaete Hypotheken B.V. De tussenpersoon zal dan ook worden beschouwd als uw vertegenwoordiger. Het is verstandig uw wensen ten aanzien van uw lening duidelijk met uw tussenpersoon door te spreken. Handelen en nalaten van de tussenpersoon jegens Zwitserleven zullen immers door Zwitserleven worden beschouwd als uw eigen gedragingen."

(ix) De maandelijkse lasten van de hypothecaire lening bedroegen € 1.496,25. Een gedeelte van het door de lening verkregen bedrag is door [verweerders] op advies van S&L Star gestort in een beleggingsfonds, Falcinvest Specialist Finance Fund (hierna: Falcinvest). Het was de bedoeling om met maandelijkse onttrekkingen aan de belegging bij Falcinvest de maandelijkse lasten van de lening te voldoen. Per 1 oktober 2008 heeft Falcinvest de onttrekkingen aan het beleggingsdepot stopgezet. Daardoor konden [verweerders] niet meer aan hun maandelijkse verplichtingen jegens Amstelstaete voldoen.

(x) S&L Star is eind 2013 failliet verklaard.

(xi) De woning van [verweerders] is in mei 2015 voor € 265.000,-- verkocht. Na aflossing van de lening resteerde nog een vordering van € 120.006,-- van Amstelstaete op [verweerders]

3.2.1 In dit geding vorderen [verweerders] (i) een verklaring voor recht dat Amstelstaete toerekenbaar is tekortgeschoten in de nakoming van haar verplichtingen jegens [verweerders] , althans haar zorgplicht jegens [verweerders] heeft geschonden en gehouden is de hieruit voortvloeiende schade te vergoeden en (ii) veroordeling van Amstelstaete tot vergoeding van de schade, nader op te maken bij staat.

De rechtbank heeft de vorderingen toegewezen. Zij heeft geoordeeld dat Amstelstaete in strijd met de op haar rustende zorgplicht heeft gehandeld door geen enkele controle uit te voeren op de aangedragen financiële gegevens en dat Amstelstaete daarmee bewust het risico heeft genomen een onverantwoorde lening te verstrekken.

3.2.2 Het hof heeft het vonnis van de rechtbank bekrachtigd, maar het dictum onder 5.1 van dat vonnis in die zin gewijzigd dat geen sprake is van wanprestatie maar van schending van een zorgplicht door Amstelstaete. Voor zover in cassatie van belang heeft het hof daartoe als volgt overwogen (waarbij het [verweerders] heeft aangeduid als [verweerder 1]).

(a) De vordering van [verweerders] is niet verjaard op grond van art. 3:310 lid 1 BW:

“4.1 Met grief I doet Amstelstaete een beroep op verjaring van de vordering van [verweerder 1] , omdat meer dan vijf jaren zijn verstreken tussen het moment waarop hij bekend werd met de schade of daarmee bekend had kunnen zijn en het moment waarop [verweerder 1] Amstelstaete aansprakelijk heeft gesteld, op 23 augustus 2012. Amstelstaete stelt zich primair op het standpunt dat [verweerder 1] direct bij het aangaan van de lening in 2006 op de hoogte was van de overkreditering, (a) omdat hij zelf een inkomen heeft opgegeven dat hoger lag dan zijn werkelijke inkomen en die gegevens tweemaal heeft bevestigd, (b) omdat hij ervoor heeft gekozen om de lening met een risico-opslag af te sluiten, waardoor hij € 441,75 meer per maand moest betalen en (c) omdat hij de maandlasten van € 1.496,25 kende, want hij heeft op de offerte van 20 november 2006 met pen zijn maandlasten van dat moment opgeschreven. Subsidiar voert Amstelstaete aan dat [verweerder 1] in maart 2006 bekend moest zijn met de overkreditering omdat hij toen is gepensioneerd, waarna zijn maandinkomen € 2.713,- bedroeg, zodat dit vrijwel geheel opging aan de lening.

4.2 Op grond van artikel 3:310 lid 1 BW verjaart een rechtsvordering tot vergoeding van schade 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. [verweerder 1] vordert schadevergoeding op grond van het niet nakomen door Amstelstaete van haar zorgplicht. De verjaring van die vordering gaat pas lopen op het moment dat [verweerder 1] ervan op de hoogte is dat Amstelstaete jegens hem een zorgplicht heeft en aanleiding heeft om te veronderstellen dat Amstelstaete in de nakoming van die zorgplicht is tekortgeschoten en hij daardoor mogelijk schade heeft geleden. Daarvan is niet reeds sprake op grond van de, door Amstelstaete gestelde maar door [verweerder 1] betwiste, omstandigheid dat een te hoog inkomen wordt opgegeven, de maandlast bekend is of het maandinkomen lager wordt.

4.3 Daarbij komt dat [verweerder 1] tegen het in 4.1 onder (a) genoemde argument heeft ingebracht dat hij de juiste gegevens omtrent het inkomen heeft verstrekt aan de tussenpersoon en dat deze op juiste wijze zijn verwerkt in het financieringsadvies en in de hypotheeklastenberekening. Het aanvraagformulier is door [verweerder 1] ondertekend voordat de inkomensgegevens waren ingevuld, omdat de tussenpersoon naar diens zeggen de pensioengegevens nog moest berekenen. Achteraf blijkt dat de tussenpersoon de inkomensgegevens heeft gewijzigd in de inkomensverklaring zodat deze ook fout staan op het aanvraagformulier. Op het aanvraagformulier moet een valse handtekening zijn geplaatst. [verweerder 1] is dat pas te weten gekomen toen hij in 2012 op zijn verzoek gegevens van Amstelstaete ontving. Tegenover deze gemotiveerde betwisting heeft Amstelstaete onvoldoende bewijs geleverd dat [verweerder 1] zelf een hoger inkomen dan het werkelijke inkomen heeft opgegeven en zij heeft voor haar stelling ook geen voldoende gespecificeerd bewijs aangeboden. Daarom kan niet van de juistheid van deze stelling worden uitgegaan.

4.4 Wat betreft de stelling in 4.1 onder (b) heeft [verweerder 1] aangevoerd dat het hem niet bekend was dat hij vanwege het feit dat het om een “self-certified” lening ging een hogere rente moest betalen. Dit stond volgens [verweerder 1] ook niet in de offerte vermeld. Tegen het in 4.1 onder (b) en onder (c) genoemde argument en tegen het daar subsidiar ingenomen standpunt wordt ingebracht dat [verweerder 1] ten aanzien van de maandelijkse lasten heeft gekeken naar de hypotheeklastenberekening, waarin de inkomens van [verweerder 1] en [verweersters 2] juist stonden vermeld en de maandelijkse last uitkwam op € 255,-. Op grond hiervan behoefde [verweerder 1] niet te vermoeden dat er sprake was van overkreditering en dat hij de maandlasten daarvan niet zou kunnen opbrengen. Pas eind 2008 toen de onttrekkingen van Falcinvest stopten, werd het [verweerder 1] duidelijk dat hij de maandlasten niet kon opbrengen, aldus [verweerder 1] . Daarmee heeft [verweerder 1] de door Amstelstaete ingenomen standpunten gemotiveerd betwist, terwijl Amstelstaete ook op deze punten geen gespecificeerd bewijs heeft aangeboden. Daarom moet ervan worden uitgegaan dat [verweerder 1] niet in 2006

al op de hoogte was van de overkreditering. De vordering is dan ook niet verjaard.”

(b) Amstelstaete heeft onvoldoende gesteld om de gevolgtrekking te rechtvaardigen dat [verweerders] hypotheekfraude hebben gepleegd:

“6.2 Fraude is een vorm van bedrog. Vereist is dus dat bij [verweerder 1] opzet voorzat om de hem verweten gedragingen te verrichten. In het verweer van [verweerder 1] (...) dat erop neerkomt dat niet hij, maar S&L Star de verkeerde inkomens heeft ingevuld, ligt besloten dat hij betwist dat hij opzettelijk Amstelstaete verkeerde gegevens heeft verschafft. Daartegenover heeft Amstelstaete onvoldoende gesteld om de gevolgtrekking te rechtvaardigen dat sprake is van opzet en zij heeft ook geen bewijs van haar stelling aangeboden. De grief faalt dan ook.”

(c) Amstelstaete heeft niet voldaan aan de op haar rustende zorgplicht:

“7.1 Met grief IV keert Amstelstaete zich tegen het oordeel van de rechtbank dat zij niet aan haar zorgplicht heeft voldaan. Zij stelt dat zij voldoende informatie heeft ingewonnen en dat de hypothecaire lening op basis van de door haar verkregen inlichtingen verantwoord was. Zij is van mening dat het niet aan haar was om de verkregen inlichtingen op juistheid te controleren.

7.2 Bij de beoordeling wordt het volgende vooropgesteld. Op Amstelstaete als bank rust, gezien haar maatschappelijke functie, een bijzondere zorgplicht die, mede gezien het ten tijde van de totstandkoming van de hypothecaire lening geldende art. 51 Wet Financiële Dienstverlening (Wfd), meebracht dat Amstelstaete voorafgaand aan het sluiten van de overeenkomst inlichtingen diende in te winnen over de inkomens- en vermogenspositie van [verweerder 1] teneinde overkreditering te voorkomen.

Indien uit het onderzoek zou blijken dat [verweerder 1] de aan de hypothecaire lening verbonden lasten niet (geheel) uit zijn inkomen kon voldoen, diende Amstelstaete vervolgens na te gaan of [verweerder 1] de lasten uit andere middelen kon voldoen. Als, zoals in dit geval, de geleende gelden zouden worden belegd, en de opbrengst van die beleggingen nodig was om aan de betalingsverplichtingen uit hoofde van het krediet te voldoen, diende Amstelstaete naast de veronderstelde opbrengsten ook de risico's van de belegging in haar onderzoek te betrekken.

De zorgplicht van de bank om te waken voor overkreditering brengt verder mee dat Amstelstaete de consument over de resultaten van haar onderzoek diende te informeren op een zodanige wijze dat de consument kon beoordelen of hij de verplichtingen uit de kredietovereenkomst zou kunnen (blijven) dragen. Voorts diende de bank de consument voor wie de kredietverstrekking mogelijk niet verantwoord was, daarop te wijzen, en hem voor het daaraan verbonden risico te waarschuwen. Daarbij komt het aan op de ten tijde van de kredietverlening geldende inzichten over verantwoorde kredietverstrekking (HR 16 juni 2017, ECLI:NL:HR:2017:1107).

Ten slotte diende Amstelstaete als de kredietverstrekking niet verantwoord was, het verschaffen van krediet aan [verweerder 1] te weigeren (art. 51 Wfd).

7.3 Vast staat dat Amstelstaete zelf geen onderzoek naar de financiële positie van [verweerder 1] heeft verricht, maar is afgegaan op de door S&L Star aangeleverde gegevens. Zij heeft de te verstrekken lening aangemerkt als “self-certified” en “advisor verified”, wat betekent dat zij de gegevens niet opvroeg en niet verifieerde en zij heeft dit blijkbaar ook zelf als een risico beschouwd, omdat zij op die grond een (aanzienlijke) renteverhoging heeft toegepast. Daarmee heeft zij niet voldaan aan de op haar zelfstandig rustende onderzoeksplicht. Dit geldt des te meer nu Amstelstaete zelf stelt dat S&L Star geen hulppersoon van haar is, maar een zelfstandig adviseur dan wel de adviseur van [verweerder 1] .

Voorts is Amstelstaete uitgegaan van een pensioeninkomen van [verweerder 1] van € 39.978,00 aan bruto jaarinkomen en € 3.198,00 voor vakantiegeld (...), terwijl de heer [verweerder 1] ten tijde van de aanvraag 64 jaar was en er op het aanvraagformulier onder het kopje “totale inkomensgegevens” stond: “pensioengerechtigde leeftijd naar verwachting: 65” en “(verwacht) pensioeninkomen: € 30.223,20”. Eenzelfde fout is bij [verweersters 2] gemaakt. Deze discrepantie tussen de inkomens had zeker aanleiding moeten vormen voor Amstelstaete om de haar verstrekte cijfers te verifiëren. Amstelstaete heeft de stelling van [verweerder 1] dat geen lening

kon worden verleend als was uitgegaan van het pensioeninkomen niet weersproken.

Aangezien Amstelstaete geen onderzoek heeft verricht, heeft zij de uitkomst daarvan ook niet met [verweerder 1] gedeeld. Ook op dit punt heeft zij in strijd gehandeld met haar zorgplicht. Indien zij dat wel zou hebben gedaan, zou [verweerder 1] Amstelstaete erop hebben kunnen attenderen dat zij van de verkeerde inkomensgegevens uitging.

7.4 De slotsom van het voorgaande is dat Amstelstaete niet heeft voldaan aan de op haar rustende zorgplicht. Grief 4 faalt daarom.”

(d) Weliswaar is sprake van eigen schuld aan de zijde van [verweerdere] , maar de door Amstelstaete genoemde en door [verweerdere] deels betwiste omstandigheden zijn niet van een zodanige ernst of omvang dat de billijkheid eist dat de schadevergoedingsverplichting van Amstelstaete geheel vervalt. (rov. 10.2-10.3)

- 3.3.1 Onderdeel 1 van het middel is gericht tegen het oordeel van het hof in rov. 4.3 en rov. 6.2 dat Amstelstaete, tegenover de gemotiveerde betwisting van [verweerdere] , onvoldoende bewijs heeft geleverd van haar stelling dat [verweerdere] zelf en met opzet een hoger inkomen dan het werkelijke inkomen hebben opgegeven, en dat Amstelstaete voor haar stelling ook geen voldoende gespecificeerd bewijs heeft aangeboden.
- 3.3.2 Volgens onderdeel 1.2.1 heeft het hof ten aanzien van de inkomensverklaring, waarvan [verweerdere] hebben erkend dat de handtekeningen daarop van hen zijn, miskend dat dit een onderhandse akte is, die op grond van art. 157 lid 2 Rv ten aanzien van de verklaring van een partij ([verweerdere]) omtrent hetgeen de akte bestemd is ten behoeve van de wederpartij (Amstelstaete) te bewijzen (het inkomen van [verweerdere]), dwingend bewijs oplevert van de waarheid van die verklaring. Daarom rust volgens dit onderdeel op [verweerdere] de bewijslast van hun stelling dat de inkomensverklaring door een ander is ingevuld.
- 3.3.3 Het onderdeel faalt. Overeenkomstig art. 157 lid 2 Rv levert de inkomensverklaring, behoudens tegenbewijs, dwingend bewijs op van de juistheid van de daarin vermelde inkomens. Bewijslevering omtrent de juistheid van de vermelde inkomens is in dit geding echter niet aan de orde, nu tussen partijen vaststaat dat onjuiste inkomensgegevens waren vermeld. De dwingende bewijskracht van de inkomensverklaring strekt zich niet uit tot het door Amstelstaete (in het kader van haar beroep op verjaring en op fraude) gestelde en door [verweerdere] betwiste feit dat [verweerdere] al in 2006 wisten dat onjuiste inkomensgegevens waren ingevuld. Amstelstaete heeft immers niet gesteld – en het ligt ook niet voor de hand – dat de akte bestemd was om ten behoeve van haar te bewijzen dat [verweerdere] in 2006 wetenschap hadden van die onjuistheid of van de overkreditering.
- 3.3.4 Amstelstaete heeft bij haar beroep op verjaring aangevoerd dat [verweerdere] in 2006 al op de hoogte waren van de overkreditering, omdat zij toen in de inkomensverklaring zelf een inkomen hebben opgegeven dat hoger lag dan hun werkelijke inkomen, zodat de verjaringstermijn toen al is aangevangen. Het hof is terecht ervan uitgegaan dat de bewijslast van het aanvangsmoment van de verjaringstermijn op Amstelstaete rust (HR 6 april 2001, ECLI:NL:HR:2001:AB0900, rov. 3.4.2), en dat de door [verweerdere] ondertekende inkomensverklaring geen bewijs oplevert dat de verjaringstermijn al in 2006 is gaan lopen (zie hiervoor in 3.3.3).
- 3.3.5 Onderdeel 1.4 voert aan dat het hof in rov. 6.2 en in rov. 7.2-7.4 heeft miskend dat het verweer van Amstelstaete dat [verweerdere] fraude hebben gepleegd, ook inhield dat Amstelstaete geen zorgplicht heeft geschonden jegens [verweerdere] De zorgplicht van Amstelstaete biedt volgens het onderdeel namelijk geen bescherming tegen (de gevolgen van) eigen fraude van [verweerdere] Het onderdeel klaagt dat het hof heeft miskend dat het bij dit verweer niet om een bevrijdend verweer gaat, maar om een ontkennend verweer.

Daarom rust de bewijslast van de aan dit verweer ten grondslag gelegde stelling dat [verweerders] opzettelijk verkeerde gegevens hebben verschaft, niet op Amstelstaete. Het onderdeel faalt. Ook als juist is dat de zorgplicht van Amstelstaete niet strekt tot bescherming tegen (de gevolgen van) fraude van [verweerders], dient Amstelstaete, teneinde zich daarop jegens [verweerders] te kunnen beroepen, aan te tonen dat [verweerders] fraude hebben gepleegd. Het hof heeft in rov. 6.2 geoordeeld dat Amstelstaete hiertoe onvoldoende heeft gesteld.

3.4.1 Onderdeel 2 klaagt over het oordeel van het hof in rov. 7.1-7.4 dat Amstelstaete niet heeft voldaan aan haar zorgplicht jegens [verweerders] Onderdeel 2.1 gaat over de zorgplicht van een (execution only) verstrekker van hypothecaire geldleningen om aan consumenten niet te hoge leningen te verstrekken. Het onderdeel klaagt dat het hof in rov. 7.3 heeft miskend dat die zorgplicht in 2006 niet zover ging dat de verstrekker van een hypothecaire geldlening moest nagaan of de financiële gegevens klopten die de kredietnemer in overleg met zijn vergunninghoudende en zelfstandige hypotheekadviseur had verstrekt. Het onderdeel voert ter ondersteuning hiervan aan dat een hypothecaire geldlening geen complex financieel product is en dat de consument in de eerste plaats zelf ervoor verantwoordelijk is dat hij niet een te hoge hypothecaire geldlening sluit. De gemiddelde consument kan het risico van zo'n te hoge lening zelf beoordelen. Onderdeel 2.2 betoogt dat het oordeel van het hof ook onjuist of ontoereikend gemotiveerd is, gelet op de stellingen van Amstelstaete (a) dat zij geen bank is maar een bij de AFM geregistreeerde, professionele aanbieder van krediet, en (b) dat zij op prudente wijze invulling heeft gegeven aan haar wettelijke verplichting op grond van art. 51 Wet financiële dienstverlening (oud) (hierna: Wfd (oud)).

3.4.2 De maatschappelijke functie van banken brengt een bijzondere zorgplicht mee. Die zorgplicht geldt zowel jegens cliënten van banken uit hoofde van de met hen bestaande contractuele verhouding, als jegens derden met de belangen van wie de banken rekening behoren te houden op grond van hetgeen volgens ongeschreven recht in het maatschappelijk verkeer betaamt. De reikwijdte van de zorgplicht hangt af van de omstandigheden van het geval. De civielrechtelijke zorgplicht van de kredietaanbieder kan verder reiken dan de gedragsregels die in publiekrechtelijke regelgeving, zoals art. 51 Wfd (oud), of in zelfregulering zijn neergelegd.

Het moet voor banken ook in 2006 duidelijk zijn geweest dat consumenten door onverantwoorde kredietverstrekking in ernstige financiële problemen konden komen, ook in geval van hypothecair krediet.

Een kredietverstrekker is als ter zake kundige in de regel beter dan een kredietvragende consument in staat de gevolgen van kredietverstrekking te overzien en weer te geven, en te beoordelen of de consument in staat zal zijn de lasten van de kredietverstrekking te (blijven) dragen. De bijzondere zorgplicht van een bank bracht, ook in 2006, onder meer mee dat zij voorafgaand aan het sluiten van de overeenkomst tot hypothecair krediet met een consument, inlichtingen diende in te winnen over zijn inkomens- en vermogenspositie teneinde overkreditering van de consument te voorkomen. Zie voor het bovenstaande HR 16 juni 2017, ECLI:NL:HR:2017:1107 (SNS/Stichting), rov. 4.2.5-4.2.7.

Deze bijzondere zorgplicht rust niet alleen op banken, maar ook op andere professionele kredietverstrekkers (vgl. art. 51 Wfd (oud), welke bepaling de verplichting tot het inwinnen van informatie legt op 'de aanbieder' als bedoeld in die wet). Die zorgplicht bestaat ongeacht of de consument wordt bijgestaan door een tussenpersoon. De kredietverstrekker mag niet zonder meer afgaan op de door de tussenpersoon aan hem verschaft inlichtingen over de inkomens- en vermogenspositie van de consument, aangezien hij zelf ervoor verantwoordelijk blijft te waken tegen overkreditering van de consument en daartoe zo nodig zelf nadere inlichtingen moet inwinnen of gegevens moet verifiëren.

3.4.3 Gelet op het voorgaande geeft het oordeel van het hof in rov. 7.3 dat Amstelstaete niet heeft voldaan aan de op haar zelfstandig rustende onderzoeksplicht omdat zij de door de

tussenpersoon aangeleverde gegevens niet heeft geverifieerd, geen blijk van een onjuiste rechtsopvatting. Dat oordeel is ook niet onbegrijpelijk. Daarbij is van belang dat ervan moet worden uitgegaan dat de tussenpersoon onjuiste inkomensgegevens aan Amstelstaete heeft verstrekt zonder dat [verweerders] daarvan op de hoogte waren. Verder is van belang, zoals het hof in rov. 7.3 heeft overwogen, dat Amstelstaete een aanzienlijk hogere rente heeft toegepast omdat zij blijkbaar ook zelf als een risico beschouwde dat zij afging op de gegevens die de tussenpersoon haar verstrekte zonder dat Amstelstaete die gegevens verifieerde. De klachten van de onderdelen 2.1 en 2.2 falen.

3.5 De overige klachten van het middel kunnen evenmin tot cassatie leiden. Dit behoeft, gezien art. 81 lid 1 RO, geen nadere motivering nu die klachten niet nopen tot beantwoording van rechtsvragen in het belang van de rechtseenheid of de rechtsontwikkeling.

4 Beslissing

De Hoge Raad:

verwerpt het beroep;

veroordeelt Amstelstaete in de kosten van het geding in cassatie, tot op deze uitspraak aan de zijde van [verweerders] begroot op € 395,34 aan verschotten en € 2.200,-- voor salaris.

Dit arrest is gewezen door de vicepresident C.A. Streefkerk als voorzitter en de raadsheren A.H.T. Heisterkamp, M.V. Polak, M.J. Kroeze en C.H. Sieburgh, en in het openbaar uitgesproken door de raadsheer M.V. Polak op 14 december 2018.