

Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2017-282 (prof. mr. M.L. Hendrikse, voorzitter en mr. A. Kanhai, secretaris)

Klacht ontvangen op : 6 oktober 2015
Ingediend door : Consument
Tegen : De Hypotheker Nieuwegein B.V., gevestigd te Nieuwegein, verder te noemen de Adviseur
Datum uitspraak : 2 mei 2017
Aard uitspraak : bindend advies

Samenvatting

De Commissie wijst de vordering van Consument gedeeltelijk toe. Consument stelt zich op het standpunt dat zij, gelet op de gang van zaken in deze kwestie, geen advieskosten verschuldigd is. De Adviseur is van mening dat er werkzaamheden voor Consument zijn verricht en dat er betaald dient te worden voor de door hem verrichte diensten. In de overeenkomst van opdracht is echter bepaald dat Consument pas een vergoeding verschuldigd is op het moment dat zij het adviesrapport in ontvangst heeft genomen. Nu de Adviseur heeft laten weten dat er geen adviesrapport voor Consument is opgemaakt, is de Commissie van oordeel dat Consument niet gehouden is de advieskosten aan de Adviseur te betalen. Nu Consument gedeeltelijk in het gelijk is gesteld wijst de Commissie tevens een deel van de door haar gevorderde kosten voor juridische bijstand toe. De vordering inzake de makelaarsvergoeding wordt afgewezen.

1. Procesverloop

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

- het door Consument (digitaal) ingediende klachtformulier;
- de klachtbrief van Consument met bijlagen;
- het verweerschrift van de Adviseur;
- de repliek van Consument;
- de dupliek van de Adviseur;
- de verklaring van Consument met haar keuze voor bindend advies;
- aanvullende info van Consument.

De Commissie stelt vast dat partijen hebben gekozen voor bindend advies.

Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 2 november 2016 en zijn aldaar verschenen.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

- 2.1 Op 4 mei 2015 heeft Consument zich voor het eerst tot de Adviseur gewend voor advies over en bemiddeling bij de totstandkoming van een hypothecaire geldlening ten behoeve van de aankoop van een woning. Tijdens dit gesprek zijn de financiële mogelijkheden van Consument geïnventariseerd. Tevens is aangeraden een aankoopmakelaar in te schakelen om woningen te bekijken.

- 2.2 Op 19 mei 2015 heeft het tweede gesprek plaatsgevonden. De Adviseur heeft toen aan Consument tweemaal een overeenkomst van opdracht ter ondertekening voorgelegd waarvan één is bedoeld voor het advies over de hypothecaire geldlening en de tweede voor de bemiddeling bij het tot stand komen daarvan. In de overeenkomst van opdracht ten behoeve van het advies is -voor zover relevant- het volgende vermeld:

Welke vergoeding betaalt u ons?

U betaalt ons een vergoeding voor de werkzaamheden zoals hierboven vermeld. Deze vergoeding bedraagt in totaal € 1.495,00.

Omschrijving	Bedrag
Advieskosten	€ 1.495,00
Totaal	€ 1.495,00 +

U bent deze vergoeding verschuldigd zodra u ons rapport in ontvangst heeft genomen.

In de overeenkomst van opdracht ten behoeve van de bemiddeling is - voor zover relevant - het volgende vermeld:

Welke vergoeding betaalt u ons?

U betaalt ons een vergoeding voor de werkzaamheden zoals hierboven vermeld. Deze vergoeding bedraagt in totaal € 1.745,00.

Omschrijving	Bedrag
Bemiddelingskosten	€ 1.495,00
Arbeidsongeschiktheidsverzekering(en)	€ 0,00
Overlijdenrisicoverzekering(en)	€ 250,00
Totaal	€ 1.745,00 +

Consument heeft een aantal woningen bekeken met de makelaar.

- 2.3 Op 17 juni 2015 heeft Consument tezamen met de makelaar een woning bezichtigd. Consument wenste deze woning aan te kopen waarna de makelaar over de aankoopprijs heeft onderhandeld en waarna een koopovereenkomst zou worden opgemaakt.
- 2.4 Op 22 juni 2015 is door de Adviseur een offerte voor een hypothecaire geldlening aangevraagd. Deze is op 26 juni 2015 afgewezen vanwege een BKR A2 registratie op naam van Consument. Partijen twisten over de datum waarop dit aan Consument is gecommuniceerd.
- 2.5 Op 29 juni 2015 zou ondertekening van de koopovereenkomst plaatsvinden. Consument stelt dat zij enkele uren daarvoor pas heeft vernomen dat de financieringsaanvraag is afgewezen vanwege voornoemde BKR codering. De Adviseur stelt dat dit eerder is medegedeeld.
- 2.6 Op 5 augustus 2015 om 20:31 uur heeft Consument de Adviseur het volgende gemaild:
- Gezien het feit dat het jou niet gelukt is om de financiering rond te krijgen voor de aankoop van de woning aan de [adres] te [plaats]. En mij ook niet lukt om op korte termijn de BKR registratie ongedaan te krijgen.
En ook gezien het feit dat ik geen reactie heb gehad op mijn mail van 21 juli zie ik af van uw bemiddeling.

2.7 Op 6 augustus 2015 schrijft de Adviseur Consument per mail onder meer het volgende:

Gezien de aard van de BKR melding, een A2 codering en het feit dat deze nog niet is beëindigd, is een hypotheek krijgen niet mogelijk.

[...]

Dit doet echter geen afbreuk aan het feit dat de melding 5 jaar blijft bestaan en een hypotheekaanvraag moeilijk tot niet mogelijk is.

[...]

Volgende is de situatie mbt de betaling van de kosten voor onze dienstverlening.

Ondanks het feit dat je nu geen hypotheek kunt krijgen en ik op dit moment weinig tot niets voor je kan betekenen, hebben we wel 3 gesprekken gehad en contacten per mail en per telefoon.

Ook heb ik voor je bemiddeld om de best passende hypotheek voor je te vinden en bij deze geldverstrekker (Argenta) een hypotheekaanvraag gedaan. Helaas kwam toen de BKR registratie naar boven.

Het adviestraject en het bemiddelingstraject tezamen kost € 2990,-.

Ik wil alleen het adviestraject in rekening gaan brengen a € 1495,-, dit mag je evt in termijnen betalen.

- 2.8 Op 16 september 2015 heeft de gemachtigde van Consument de overeenkomst ontbonden vanwege het tekortschieten van de Adviseur. Vervolgens heeft hij getracht de zaak in der minne te schikken door voor te stellen dat iedere partij zijn eigen kosten draagt. Dat zou betekenen dat Consument de kosten van de makelaar ad € 1.000,- en de kosten voor juridische bijstand € 907,50 zelf betaalt en dat zij de kosten voor advies niet meer verschuldigd is.
- 2.9 Bij brief van 21 september 2015 heeft de Adviseur Consument gemaand de openstaande nota ad € 1.495,- te voldoen.
- 2.10 Op 22 september 2015 heeft de Adviseur Consument laten weten dat hij de kwestie zal voorleggen aan zijn beroepsaansprakelijkheidsverzekeraar.
- 2.11 Bij brief van 5 oktober 2015 heeft de gemachtigde van Consument het in r.o. 2.8 genoemde voorstel herhaald.
- 2.12 Op 6 oktober 2015 heeft telefonisch overleg plaatsgevonden tussen de gemachtigde van Consument en de jurist van de beroepsaansprakelijkheidsverzekeraar. Deze laatste heeft voorgesteld de zaak in der minne te schikken voor een bedrag ad € 750,-. Consument heeft dit aanbod afgewezen.
- 2.13 Bij brief van 7 oktober 2015 heeft de gemachtigde van Consument een tegenvoorstel gedaan, inhoudende dat de Adviseur ter finale kwijting een bedrag van € 1.500,- aan Consument betaalt.
- 2.14 Bij brief van 13 oktober 2015 wordt voor het eerst inhoudelijk gereageerd op de klachtbrief van Consument. Daarin wordt het in r.o. 2.12 door Consument gedane schikkingsvoorstel afgewezen.

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering Consument

3.1 Consument vordert kwijtschelding van de advieskosten ad €1.495,-. Daarnaast wordt gesteld dat Consument gevolgschade heeft geleden ad € 1.907,50. Dit bedrag is opgebouwd uit kosten voor de dienstverlening van de makelaar ad €1.000,- en € 907,50 ter zake de kosten van juridische bijstand. Bij brief van 28 juni 2016 heeft Consument de vordering inzake juridische bijstand verhoogd naar € 1.996,50.

Grondslagen en argumenten daarvoor

3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslag. De Adviseur is toerekenbaar is tekortgeschoten in de nakoming van zijn verbintenissen uit een overeenkomst van opdracht. Consument voert hiertoe de volgende argumenten aan.

- De adviseur zou voorafgaand aan, dan wel tijdens, het ondertekenen van de opdrachtovereenkomst uitdrukkelijk hebben medegedeeld dat 'indien het cliënte niet zou lukken om binnen een jaar met behulp van de Hypotheker een geschikte woning aan te schaffen, dan slechts 'een paar honderd euro' in rekening zou worden gebracht.'
- De Adviseur heeft van de in de overeenkomst van opdracht genoemde werkzaamheden slechts een aantal verricht.
- Op advies van de Adviseur heeft Consument een makelaar ingeschakeld. Voor de verleende diensten is Consument een bedrag ad € 1.000,- verschuldigd.
- De Adviseur heeft voorafgaand aan het ondertekenen van de opdrachtbevestiging onvoldoende onderzoek gedaan naar de haalbaarheid van het verkrijgen van een hypothecaire financiering.

Verweer

3.3 De Adviseur heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren gevoerd:

- Door hem wordt betwist en ontkend dat zou zijn gezegd dat slechts een paar honderd euro in rekening zou worden gebracht indien het Consument niet zou lukken om een met behulp van de Adviseur een woning aan te schaffen.
- de financieringsaanvraag is afgewezen wegens een BKR A2 codering. De Adviseur is niet bekend met eventuele BKR-registraties. Als achteraf hiervan blijkt, ligt dat in de risicosfeer van Consument.
- Er bestaat geen causaal verband tussen de door Consument gevorderde kosten die zij verschuldigd was aan de aankoopmakelaar en de handelwijze van de Adviseur.

4. Beoordeling

4.1 Ter beoordeling ligt de vraag voor of de Adviseur advieskosten in rekening mag brengen en of hij de overige schade die Consument stelt te hebben geleden dient te vergoeden. Of zulks het geval is zal op grond van de relevante omstandigheden van het geval dienen te worden beoordeeld. Daarbij gaat de Commissie alleen uit van hetgeen zij op basis van het dossier heeft kunnen vaststellen.

Hetgeen mondeling is besproken kan de Commissie niet meenemen in haar beoordeling, nu de inhoud van die gesprekken zich aan haar waarneming onttrekt. Voorts merkt de Commissie op dat over en weer zaken worden gesteld en betwist waardoor de daadwerkelijke gang van zaken lastig is te reconstrueren.

- 4.2** De Commissie stelt vast dat de kosten voor bemiddeling in deze kwestie geen rol spelen omdat de Adviseur deze niet aan Consument in rekening heeft gebracht. Voorts stelt zij vast dat in de overeenkomst van opdracht is overeengekomen dat de advieskosten pas verschuldigd zijn zodra het adviesrapport door Consument in ontvangst is genomen (zie r.o. 2.2). De Adviseur heeft in zijn verweerschrift erkend dat geen adviesrapport voor Consument is opgemaakt. Gelet op het vorenstaande komt de Commissie tot de conclusie dat Consument niet gehouden is deze vergoeding te betalen. Indien deze nota reeds door Consument is voldaan dient het bedrag ad € 1.495,- aan haar te worden gerestitueerd.
- 4.3** Vervolgens komt de vraag aan de orde of de Adviseur gehouden is om de kosten van de makelaar aan Consument te vergoeden. De Commissie overweegt dat dit niet het geval is en licht dit als volgt toe. Consument stelt dat, nu financiering van de aan te kopen woning door bemiddeling van het kantoor van de Adviseur geen doorgang heeft gevonden, de aankoop daarvan via de door de Adviseur aangeraden makelaar ook is afgeblazen. De makelaar heeft echter wel kosten in rekening gebracht voor de door hem verrichte werkzaamheden. Naar het oordeel van de Commissie heeft de Adviseur terecht aangevoerd dat geen causaal verband bestaat tussen de handelwijze van de Adviseur en de gemaakte kosten voor de ingeschakelde makelaar. Hoewel Consument op aanraden van de Adviseur in zee is gegaan met de betreffende makelaar, bestond daartoe geen verplichting, althans zulks is niet gesteld en is ook niet gebleken. Deze vordering dient daarom te worden afgewezen.
- 4.4** Ten slotte vordert Consument de kosten die zij heeft moeten maken voor juridische bijstand. Gelet op hetgeen artikel 44.11 van het Reglement Ombudsman en Geschillencommissie financiële dienstverlening (Kifid) (hierna: het Reglement) hierover over bepaalt, beslist de Commissie dat een deel van deze kosten kan worden toegewezen. Volgens het op de website van Kifid gepubliceerde liquidatietarief zou een bedrag van € 100,- voor vergoeding in aanmerking komen. De Commissie stelt echter vast dat Consument meermaals heeft getracht een minnelijke regeling te treffen maar dat de daartoe gedane voorstellen steeds werden afgewezen. Consument voelde zich daardoor genoodzaakt zich tot het Kifid te wenden. Gelet op de omstandigheid dat deze zaak naar het oordeel van de Commissie reeds in een eerder stadium in der minne geschikt had kunnen worden, acht de Commissie het gerechtvaardigd om gebruik te maken van de in de Kifid liquidatietarief regeling geboden mogelijkheid om af te wijken van de normbedragen en stelt de vergoeding naar redelijkheid vast op een bedrag van € 500.

5. Beslissing

De Commissie beslist dat dat Consument geen advieskosten is verschuldigd aan de Adviseur. Daarnaast dient de Adviseur binnen vier weken na de dag waarop een afschrift van deze beslissing aan partijen is verstuurd, € 250,- van de door Consument gemaakte kosten voor juridische bijstand aan haar te vergoeden. De vordering inzake de makelaarsvergoeding wordt afgewezen.

In artikel 5 van het Reglement van de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening is bepaald in welke gevallen beroep openstaat van bindende beslissingen van de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening bij de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening. Daarbij geldt een termijn van zes weken na verzending van deze uitspraak. Op de website van Kifid vindt u praktische informatie over het instellen van beroep. Zie hiervoor www.kifid.nl/consumenten/hoe-wordt-uw-klacht-behandeld.

U kunt, binnen twee weken na de verzenddatum van deze uitspraak, bij de Voorzitter van de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening schriftelijk een verzoek indienen tot herstel van kennelijke vergissingen in de uitspraak. U moet daarbij met name denken aan correctie van reken- of schrijffouten en verbetering van namen en data. De volledige procedure met de termijnen die daarbij in acht moeten worden genomen staat beschreven in artikel 46 van het Reglement.