Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2019-314 (mr. R.J. Paris, voorzitter, mr. A.M.T. Wigger, mr. A.P. Luitingh, leden en mr. J. Hadziosmanovic, secretaris)

Klacht ontvangen op	: 13 juli 2017
Ingediend door	: Consument
Tegen	: Quotiënt Groep B.V., gevestigd te Enschede, verder te noemen de Adviseur en De Nederlandse Voorschotbank B.V., gevestigd te Amsterdam, verder te noemen de Bank. Hierna gezamenlijk te noemen Dienstverleners
Datum uitspraak	: 30 april 2019
Aard uitspraak	: Bindend advies

Samenvatting

Consument heeft een klacht ingediend tegen de Adviseur en tegen de Bank en een schadevergoeding gevorderd. De klachten zijn gevoegd behandeld. Consument heeft gesteld dat de Dienstverleners zijn tekortgeschoten in de uitoefening van hun dienstverlening bij het tot stand komen van de kredietovereenkomst in 2010. Hiertoe heeft Consument aangevoerd dat de Dienstverleners zijn kredietwaardigheid onvoldoende hebben getoetst en hem onvoldoende hebben gewaarschuwd voor de afloscondities van het krediet. De Commissie heeft geoordeeld dat niet is komen vast te staan dat de Dienstverleners verwijtbaar hebben gehandeld bij het tot stand komen van de kredietovereenkomst en de vordering is afgewezen.

1. Procesverloop

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

- de door Consument ingediende klachtformulieren en aanvullende stukken;
- het verweerschrift van de Adviseur;
- het verweerschrift van de Bank;
- de repliek van Consument;
- de dupliek van de Adviseur;
- de dupliek van de Bank;
- de aanvullende stukken van Consument van 15 oktober 2018 en
- de aanvullende stukken van de Bank.

De Commissie stelt vast dat alle partijen, al dan niet ter zitting, voor de beslechting van dit geschil hebben gekozen voor bindend advies. De uitspraak is daarom bindend.

Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 8 maart 2019 en zijn aldaar verschenen.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

2.1 Consument heeft in zijn eerste huwelijk een woning aangekocht. Ten behoeve van de financiering van de woning heeft hij tezamen met zijn eerste echtgenote een hypothecaire geldleningsovereenkomst gesloten met een geldverstrekker.

2.2 Consument is op enig moment gescheiden en hij heeft een huurwoning betrokken, terwijl de eerste echtgenote in de woning is blijven wonen. In het echtscheidingsconvenant is opgenomen dat Consument moet bijdragen aan de kosten voor het kind en de maandtermijn voor de hypothecaire geldlening. De totale bijdrage van Consument hiervoor is € 300,- per maand.

2.3 Consument is op enig moment hertrouwd en heeft samen met zijn tweede echtgenote op 19 juli 2010 een kredietovereenkomst gesloten met de Bank waarbij aan hen een doorlopend krediet van € 30.000,- ter beschikking is gesteld tegen een rente van 6,8%. Deze tweede echtgenote was op dat moment zwanger.

2.4 Deze kredietovereenkomst is tot stand gekomen door advies en bemiddeling van de Adviseur. In het aanvraagformulier dat naar de Bank is gestuurd staat het volgende opgenomen:

	[Consument]	***[Echtgenote]***
"(…)		
Burgerlijke staat:	*Gehuwd*	*Gehuwd*
Huw. Voorwaarden:		
Gescheiden, Datum:	*00-00-0000*	*Nee 00-00-0000*
Alimentatieverplichting:		
Kinderen:		
Woonsituatie:	*Huurhuis*	*Huurhuis*
Brutolasten/maand	*€770,00*	*€ 0,00*
Saldo hypotheek:		
Rentepercentage:"		

2.5 Consument en zijn tweede echtgenote hebben de kredietovereenkomst voor akkoord getekend. In de kredietovereenkomst staat het volgende opgenomen:
"Kredietnemer is over het uitstaande saldo van deze overeenkomst kredietvergoeding verschuldigd. De kredietvergoeding zal maandelijks ten laste van het krediet worden gebracht en wordt van dag tot dag berekend over het uitstaande saldo.

Kredietlimiet	*€ 30.000,00*
Kredietvergoeding thans per maand	*0,553%*
Effectieve rent op jaarbasis	*6,8%*

Maandtermijn

Kredietnemer zal gedurende de eerste vijf jaar van de looptijd van deze overeenkomst maandelijks tenminste terugbetalen een bedrag gelijk aan de in de afgelopen maand ten laste van het krediet geboekte kredietvergoeding met een minimum van EUR 50,- (Aflossingsvrij). (…)
Kredietnemer kan kredietgever schriftelijk verzoeken de aflossingsvrije periode met vijf jaar te verlengen.
Als nadere voorwaarde voor de keuze van aflossingsvrije termijnbetaling geldt dat deze betaalwijze vervalt:

- *indien Kredietnemer de machtiging tot automatische afschrijving intrekt;*
- *indien de overeenkomst ingevolge artikel 13 van de Algemene Voorwaarden Doorlopend Krediet wordt opgezegd;*
- *indien de aflossingsvrije periode niet wordt verlengd.*

Kredietnemer zal vanaf dat moment maandelijks van het door hem verschuldigde tenminste terugbetalen een bedrag ter grootte van 2% van de overeengekomen kredietlimiet."

2.6 Met dit krediet zijn twee eerder afgesloten kredieten afgelost en het restant is gebruikt voor aanpassing van de woning in verband met de zwangerschap van de tweede echtgenote.

2.7 De maandelijkse lasten ad € 300,-, die betrekking hebben op kinderalimentatie en de bijdrage voor de hypotheek welke bij beëindiging van het huwelijk met de eerste echtgenote van Consument zijn ontstaan, zijn niet meegenomen in de berekening van de lasten.

2.8 Consument is op enig moment ook gescheiden van de tweede echtgenote en in het echtscheidingsconvenant is bepaald dat de lasten van het afgesloten krediet voor zijn rekening komen.

2.9 Consument heeft zich op het standpunt gesteld dat hij door het aangaan van het krediet op lasten is gebracht die hij niet kan dragen. Hij heeft de Adviseur en de Bank verweten dat zij onzorgvuldig hebben gehandeld door zijn kredietwaardigheid niet voldoende te onderzoeken en hun verzocht zijn schade te vergoeden. Zij hebben dit verzoek afgewezen waarna Consument zijn klacht bij Kifid heeft ingediend.

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering Consument

3.1 Consument vordert financiële schadevergoeding die hij heeft begroot op € 6.076,-. Dit bedrag is gebaseerd op de rentekosten van het krediet.

Grondslagen en argumenten daarvoor

3.2 Consument heeft, bij monde van zijn gemachtigde, zijn klachten ingediend tegen de Adviseur en tegen de Bank. Consument verwijt de Dienstverleners dat zij de op hen rustende zorgplicht hebben geschonden en hij heeft gesteld dat sprake is van overkreditering. Consument is niet in staat om de gevolgen van het aangaan van een dergelijke overeenkomst te overzien. Consument is niet in staat de tekst van de overeenkomst te doorgronden. Een en ander heeft geleid tot het aangaan van een onverantwoord krediet. Het was aan de Dienstverleners als professionele partijen om Consument hiervoor te behoeden.

Ten aanzien van de Adviseur

3.3 Consument heeft aangevoerd dat de Adviseur de kredietwaardigheid van Consument onvoldoende in kaart heeft gebracht. Hij verwijt de Adviseur dat deze geen kadastrale recherche en geen BKR-toets heeft uitgevoerd. Dan was duidelijk geworden dat Consument een hypothecaire geldlening heeft en dat hij hogere lasten heeft dan in het aanvraagformulier vermeld staan. De aanvraag zou dan geen doorgang kunnen vinden.

3.4 Daarnaast heeft Consument gesteld dat hij onvoldoende is geïnformeerd over de aflosvoorwaarden (eerste vijf jaar aflossingsvrij) en na vijf jaar zal worden geconfronteerd met aanzienlijk hogere lasten. Dit is Consument niet voorgerekend.

3.5 Voorts is geen rekening gehouden met de zwangerschap van zijn tweede echtgenote. In de praktijk zal een vrouw na de zwangerschap niet meer full time gaan werken en dus minder verdienen. Dit had meegenomen moeten worden in de berekening dan wel het advies.

Ten aanzien van de Bank

3.6 Consument heeft aangevoerd dat de Bank de kredietwaardigheid van Consument onvoldoende heeft getoetst door geen kadastrale recherche te doen. Dan was duidelijk geworden dat Consument een hypothecaire geldlening heeft en dat hij hogere lasten heeft dan in het aanvraagformulier vermeld staan.

3.7 Daarbij heeft de Bank ook geen rekening gehouden met het verlies van inkomen van de tweede echtgenote in verband met het minder gaan werken na de zwangerschap.

3.8 Tot slot heeft de Bank het bedrag van de maandtermijn van het krediet na het verlopen van de aflossingsvrije periode niet doorgerekend.

Verweer van de Adviseur en de Bank

3.9 De Dienstverleners hebben het standpunt ingenomen dat zij niet toerekenbaar zijn tekortgeschoten in hun dienstverlening en dat zij aan de op hen rustende zorgplicht hebben voldaan. Beide hebben de schadevordering van Consument betwist en ook aangevoerd dat sprake is van eigen schuld aan de zijde van Consument. Afzonderlijk van elkaar hebben zij, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren gevoerd.

Verweer van de Adviseur

3.10 De Adviseur heeft het volgende aangevoerd. Consument en zijn tweede echtgenote hebben de Adviseur benaderd met de vraag of zij twee bestaande kredieten konden herfinancieren en daarnaast een aanvullend bedrag konden lenen voor aanpassing van de woning in verband met de komst van de baby.

3.11 De Adviseur informeert zijn klanten altijd bij het aangaan van een kredietovereenkomst over het verloop van de aflossingsverplichtingen en neemt het aanvraagformulier volledig door. Het formulier biedt de gelegenheid om hypothecaire geldleningsverplichtingen, alimentatieverplichtingen en andere lasten op te geven. Dat Consument en zijn tweede echtgenote de extra maandlasten die voortkomen uit het eerste huwelijk van Consument niet hebben doorgegeven, dan wel er niet aan hebben gedacht om dit door te geven, valt in de risicosfeer van Consument en zijn tweede echtgenote. Op de Adviseur rust geen plicht, noch was er aanleiding toe, om een kadastrale recherche te doen. Daarnaast rust op de Adviseur geen plicht om een BKR-toets te doen, dit is hem zelfs niet toegestaan, deze verplichting geldt voor de kredietverstrekker.

3.12 De stelling dat Consument en zijn tweede echtgenote niet over het vermogen beschikken om de vragen die de Adviseur ten tijde van het traject heeft gesteld te beantwoorden dan wel om de uitleg die is gegeven bij de kredietovereenkomst te begrijpen wordt door de Adviseur betwist.

3.13 Tot slot heeft de Adviseur betwist dat hij vanwege de zwangerschap van de tweede echtgenote van Consument rekening had moeten houden met een lager salaris. Het had op de weg van Consument en zijn tweede echtgenote gelegen om aan te geven dat zij voornemens was minder te gaan werken.

3.14 De Adviseur merkt daarbij op dat de financiële nood van Consument niet lijkt te zijn ingegeven door een verminderd salaris van deze tweede echtgenote maar door de echtscheiding van ook deze vrouw waarna hij alimentatie moest betalen aan twee gezinnen en inmiddels de financiële verplichtingen draagt voor het derde gezin dat hij nu heeft.

Verweer van de Bank

3.15 De Bank heeft het volgende aangevoerd. De Bank was bij het aangaan van de krediet-overeenkomst verplicht om een inkomsten- en lastentoets uit te voeren, waar een BKR-toets onderdeel van uitmaakt. Dit heeft de Bank gedaan en daarbij een controle verricht aan de hand van de onderliggende stukken. Deze zijn door de Bank in deze procedure ingebracht. Het gaat om de salarisstroken; rekeningafschriften; stukken met betrekking tot de bestaande kredieten en werkgeversverklaringen. Uit de stukken bleken niet de aanvullende lasten ad € 300,- die Consument heeft als gevolg van zijn eerste huwelijk. De Bank betwist dat haar zorgplicht het doen van kadastrale recherche omvatte. De kredietaanvraag van Consument is destijds getoetst aan de toen geldende gedragscode en de daarin genoemde normen. Uit de door de Bank opgestelde berekening bleek dat het verantwoord krediet maximum (VKM) € 31.195,50 bedroeg. Het verstrekte krediet van € 30.000,- voldoet hieraan.

3.16 De Bank heeft de verhoging van de maandlasten (naar 2% van het kredietlimiet) na de aflossingsvrije periode van vijf jaar in de VKM-berekening betrokken.

3.17 Het aanvraagformulier bevat de velden alimentatieverplichting; lasten hypotheek en andere verplichtingen. Hier is niets opgegeven. De Bank mocht erop vertrouwen dat in het aanvraagformulier de feitelijke situatie van Consument correct was weergegeven. Dat het aanvraagformulier foutief dan wel incompleet is ingevuld kan de Bank niet worden verweten.

3.18 Tot slot betwist de Bank de stelling van Consument dat de Bank uit had moeten gaan van een lager inkomen van de tweede echtgenote omdat het een feit van algemene bekend-heid zou zijn dat vrouwen na de bevalling minder gaan werken. De Bank heeft in navolging van haar beleid, conform de thans geldende normen, de inkomsten van mevrouw voor 70% meegerekend in verband met haar tijdelijke arbeidscontract. Tot meer was zij niet gehouden.

4. Beoordeling

4.1 De Commissie stelt vast dat Consument een klacht heeft ingediend tegen twee dienstverleners. De Commissie merkt ten aanzien van de onderlinge relatie op dat Consument via de Adviseur de aanvraag voor het krediet heeft gedaan bij de Bank.

Het handelen van de Adviseur

4.2 Ter beoordeling ligt eerst de vraag voor of de Adviseur is tekortgeschoten in zijn zorgplicht bij het in kaart brengen van de kredietwaardigheid van Consument en ten aanzien van de informatieverstrekking over de afloscondities van het krediet.

De Commissie oordeelt als volgt.

4.3 Vooropgesteld dient te worden dat de Adviseur als tussenpersoon op grond van artikel 7:401 van het Burgerlijk Wetboek tegenover zijn opdrachtgever een zorgplicht heeft. Deze zorgplicht is in de rechtspraak verder geconcretiseerd in de zin dat van de adviseur de zorg mag worden verwacht van een redelijk bekwaam en redelijk handelend beroepsgenoot (zie hiervoor het arrest van de Hoge Raad van 10 januari 2003, ECLI:NL:HR:2003:AF0122, rechtsoverweging 3.4.1, te vinden op www.rechtspraak.nl). Of en zo ja, in hoeverre uit deze norm concrete verplichtingen voortvloeien, hangt af van de omstandigheden van het geval. Aan de hand van dit normatieve kader zal de Commissie het handelen van de Adviseur beoordelen.

4.4 De Adviseur heeft aangevoerd dat hij het aanvraagformulier met Consument en zijn tweede echtgenote heeft doorgenomen en hun alle relevante vragen heeft gesteld. Consument heeft tijdens de zitting erkend dat hij noch zijn tweede echtgenote, die hiervan op de hoogte was, de extra maandlasten heeft genoemd. Daarnaast heeft de Adviseur aangevoerd dat hij de kredietovereenkomst met Consument en zijn tweede echtgenote heeft doorgenomen en hen erop heeft gewezen dat het krediet de eerste vijf jaar aflossingsvrij is waarna Consument maandelijks, conform de overeenkomst, 2% van de kredietlimiet zal gaan betalen aan de Bank.

4.5 De Commissie gaat uit van hetgeen zij op basis van de stukken in het dossier heeft kunnen vaststellen en hetgeen ter zitting door partijen is aangevoerd. Vast staat dat een risico-inventarisatie door de Adviseur heeft plaatsgevonden in verband met het door Consument en zijn tweede echtgenote gewenste krediet. Daarbij zijn loonstroken en bankafschriften overgelegd en zijn de twee bestaande kredieten in kaart gebracht. Op basis van deze gegevens is het krediet bij de Bank aangevraagd. Uit deze stukken blijken niet de extra maandlasten van Consument ad € 300,-.

4.6 De Commissie oordeelt dat de Adviseur geen concrete aanleiding had om aan de volledigheid van de door Consument en zijn tweede echtgenote verstrekte informatie te twijfelen. Op de Adviseur rustte niet de verplichting om een kadastrale recherche te doen, noch was het aan de Adviseur om een BKR-toets te doen. Daarnaast oordeelt de Commissie dat er geen aanleiding was voor de Adviseur om in verband met de zwanger-schap van de tweede echtgenote van Consument rekening te houden met een lager inkomen. Indien de tweede echtgenote minder zou gaan werken lag het op de weg van Consument om dit aan te geven.

4.7 Voorts oordeelt de Commissie dat de inhoud van de gesprekken tussen Consument en de Adviseur over de aflossingsverplichting na de aflossingsvrije periode zich aan haar waarneming onttrekt nu bewijs over de inhoud van deze gesprekken ontbreekt. In de kredietovereenkomst die door Consument en zijn tweede echtgenote voor akkoord is ondertekend staat in duidelijke bewoordingen dat de maandtermijn na het aflopen van de aflossingsvrije periode (minstens) 2% van de kredietlimiet zal bedragen. De Adviseur heeft aangevoerd dat hij de overeenkomst met Consument en de tweede echtgenote heeft doorgenomen. Hij heeft aangegeven dat hem niet is gebleken dat zij niet over het vermogen beschikten om de overeenkomst te begrijpen. Tegenover deze betwistingen van de Adviseur heeft Consument zijn stellingen niet, althans onvoldoende, aannemelijk gemaakt zodat niet geconcludeerd kan worden dat de Adviseur niet heeft gehandeld zoals van een redelijk bekwaam en redelijk handelend beroepsgenoot mag worden verwacht. De vordering jegens de Adviseur wordt afgewezen.

Het handelen van de Bank

4.8 Ter beoordeling ligt vervolgens de vraag voor of de Bank tekort is geschoten in haar zorgplicht door de kredietwaardigheid van Consument onvoldoende in kaart te brengen waarbij sprake is van overkreditering. De Commissie oordeelt als volgt.

4.9 Naar vaste jurisprudentie dient bij de beoordeling van de klacht gebaseerd op overkreditering ervan uit te worden gegaan dat op financiële dienstverleners jegens particulieren een bijzondere zorgplicht rust die strekt tot bescherming tegen onverantwoorde financiële risico's. De zorgplicht van een bank omvat (via de aanvullende werking van redelijkheid en billijkheid) de verplichting te waken tegen overkreditering (artikel 4:34 Wet op het financieel toezicht, hierna: Wft). Dit komt voort uit de opvatting dat een kredietverlenende bank ter zake kundiger is en in de regel beter dan een krediet vragende consument in staat is de gevolgen van kredietverstrekking te overzien, weer te geven en te beoordelen of consument in staat zal zijn de lasten van de kredietverstrekking te (blijven) dragen (zie hiervoor het arrest van de Hoge Raad van 16 juni 2017, ECLI:NL:HR:2017:1107, rechtsoverweging 4.26, te vinden op www.rechtspraak.nl).

4.10 Het ten tijde van het afsluiten van de kredietovereenkomst geldende artikel 4:34 Wft creëert voor de verstrekking van een krediet de verplichting voor de Bank informatie over de financiële positie van Consument in te winnen en deze informatie te analyseren ter voorkoming van overkreditering en om tot een verantwoorde kredietverstrekking te komen.

4.11 Consument is van mening dat de Bank een te hoge financiering heeft verstrekt en heeft daarbij aangevoerd dat de Bank zich ten onrechte op de door de Adviseur verstrekte gegevens heeft gebaseerd zonder voldoende eigen onderzoek te doen zoals een kadastrale recherche. Dan zou de Bank tot de conclusie zijn gekomen dat er ook sprake is van een hypothecaire geldlening op naam van Consument en zijn lasten hoger zijn dan is aangegeven in het aanvraagformulier. Het krediet van € 30.000,- zou dan niet zijn verstrekt.

4.12 Uit de door de Bank aangereikte documenten volgt waar de kredietverstrekking op is gebaseerd. De Bank heeft de aanvraag middels salarisstroken; bankafschriften; werkgevers-verklaringen; bescheiden ten aanzien van bestaande kredieten en een BKR-toets gecontroleerd. De Bank heeft gemotiveerd, en door middel van een berekening aangetoond, dat de financiering voldeed aan de destijds geldende wet- en regelgeving uitgaande van de aan de Bank verstrekte informatie en dat zij geen aanleiding had om nader onderzoek te doen naar eventuele extra maandlasten van Consument dan wel dat zij in verband met de zwangerschap van de tweede echtgenote met een inkomensdaling rekening moest houden.

4.13 De Commissie volgt de Bank in haar stellingen en acht de verwijten van Consument aan het adres van de Bank ongegrond. Voor de Bank bestond geen aanleiding om kadastrale recherche te doen noch om rekening te houden met een lager inkomen van de tweede echtgenote na de zwangerschap. De Commissie oordeelt dat de Bank heeft voldaan aan de op haar rustende verplichtingen zoals omschreven in de overwegingen 4.9 en 4.10. Dit leidt ertoe dat niet kan worden geconcludeerd dat sprake is van een zorgplichtschending door de Bank en de vordering jegens de Bank wordt afgewezen.

5. Beslissing

De Commissie wijst de vordering af.

In artikel 2 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/in-beroep-gaan-bij-kifid.

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 40 van het Reglement.