Uitspraak Commissie van Beroep 2013-04 d.d. 24 januari 2013
(prof. mr. A.S. Hartkamp, voorzitter, mr. A. Bus, mr. C.A. Joustra, drs. P.H.M. Kuijs AAG en mr. A. Rutten-Roos, leden, en mr. M.J. Drijftholt, secretaris)

Samenvatting

Het betreft hier een klacht tegen een tussenpersoon ter zake van bemiddeling bij het verkrijgen van een hypothecaire lening. De lening werd aangegaan in verband met de aanschaf van een nieuw huis. Belanghebbende had op dat moment reeds een aantal schulden. De bedoeling was de lopende schulden onder te brengen in de nieuwe lening. Aan belanghebbende is een offerte gedaan die beantwoordde aan zijn wensen en behoeften. Deze offerte is later ingetrokken op grond van door de aanbieder uit BKR-informatie verkregen gegevens omtrent de leenhistorie van belanghebbende. De termijn waarbinnen belanghebbende zich op de ontbindende voorwaarde in de koop-overeenkomst van het huis kon beroepen was inmiddels verstreken. Door bemiddeling van de tussenpersoon heeft belanghebbende alsnog een lening afgesloten, echter op ongunstiger voor-waarden. De klacht houdt in dat de tussenpersoon voor de aldus ontstane schade aansprakelijk is. De Beroepscommissie is, anders dan de Geschillencommissie, van oordeel dat de tussen-persoon ter zake niets te verwijten valt. Belanghebbende heeft immers zelfstandig besloten tot de aankoop van het nieuwe huis en hij heeft nagelaten de tussenpersoon volledig te informeren omtrent zijn lopende schulden.

Klik hier voor de uitspraak in eerste aanleg.

1. De procedure in beroep

1.1 Belanghebbende heeft bij een op 11 april 2012 gedateerd beroepschrift dat op 16 april 2012 bij KiFiD is binnengekomen, op de voet van artikel 43 van het Reglement Ombudsman & Geschillencommissie Financiële Dienstverlening in verband met artikel 5 van het Reglement Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening (het Reglement van Beroep), een beslissing van de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening (hierna: de Geschillencommissie) van 7 maart 2012 ter toetsing voorgelegd aan de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening (hierna: de Beroepscommissie).

1.2 De tussenpersoon heeft een op 5 juli 2012 gedateerd verweerschrift ingediend.

1.3 De Beroepscommissie heeft de zaak ter zitting van 17 december 2012 mondeling behandeld.

2. De procedure in eerste aanleg

Voor het verloop van de procedure in eerste aanleg verwijst de Beroepscommissie naar de uitspraak van de Geschillencommissie die aan deze uitspraak is gehecht.

3. Inleiding op de beoordeling van het beroep

3.1 De Beroepscommissie gaat uit van de volgende feiten:

(i) in oktober 2006 hebben belanghebbende en zijn partner zich gewend tot de tussenpersoon met het verzoek om advies met betrekking tot een mogelijke verlaging van hun maandelijkse lasten; deze maandelijkse lasten bestonden uit rente en aflossing van een hypothecaire geldlening alsmede van enkele andere kredieten; in het gesprek is door de tussenpersoon de mogelijkheid geopperd de maandlasten van belanghebbende te verlagen door de schulden met een nieuwe hypothecaire lening te herfinancieren;

(ii) op 17 februari 2007 hebben belanghebbende en zijn partner een stuk grond met een daarop nog te bouwen huis gekocht; de koop-/aanneemsom bedroeg € 258.973,26; in de overeenkomst was bepaald dat deze was aangegaan onder de ontbindende voorwaarde dat belanghebbende binnen twee maanden na ondertekening van de akte voor de financiering van de woning een hypothecaire geldlening zou verkrijgen tegen geen grotere maandelijkse verplichting aan rente en aflossing en/of rente en premie van een levensverzekering dan een bedrag van € 1300,-;

(iii) in maart 2007 heeft belanghebbende de tussenpersoon verzocht te bemiddelen bij de verkrijging van een hypothecaire lening en een levensverzekering;

(iv) belanghebbende en zijn partner hebben vervolgens een offerte, gedateerd 27 maart 2007, ontvangen voor een hypothecaire lening van € 326.338,-. Deze lening bestond uit twee delen, een levenhypotheek van € 150.000,- met een maandelijkse rentelast van € 612,50 en een aflossingsvrije hypotheek van € 176.338,- met een maandelijkse rentelast van € 720,05; de effectieve rente van beide leningen bedroeg 5,10%, met een rentevastperiode van zes jaar; de aanbieder heeft deze hypotheekofferte eind juli 2007 ingetrokken op grond van de leenhistorie van belanghebbende en zijn partner;

(v) de tussenpersoon heeft vervolgens een aantal andere geldverstrekkers benaderd; op 7 augustus 2007 is door belanghebbende uiteindelijk een hypothecaire geldleningovereenkomst gesloten voor een bedrag van € 332.348,- met een effectieve rente van 6,6% en een rentevastperiode van één jaar. Op diezelfde dag sloot belanghebbende bij diezelfde geldverstrekker een hypothecair doorlopend krediet ter grootte van € 34.678,- met een effectieve rente van 7,2% variabel;

(vi) op 19 september 2007 is het nieuwe huis aan belanghebbende overgedragen;

(vii) op 1 oktober 2007 vond de overdracht van het oude huis plaats; op de afrekening van de notaris staat vermeld dat de koopprijs van dat huis € 195.000,- bedroeg en dat belanghebbende, rekening houdend met noodzakelijke aflossing van de hypothecaire financiering op de oude woning en overige kosten voor rekening verkoper, bij het passeren van de transportakte nog een bedrag van € 22.509,48 diende te voldoen; belanghebbende heeft genoemd bedrag voldaan door het aangaan van een rentekredietovereenkomst die tot stand is gekomen door bemiddeling van een andere tussenpersoon;

(viii) belanghebbende heeft de hierboven (onder v) genoemde leningen in mei 2009 beëindigd; hij heeft de daaruit nog verschuldigde bedragen, waaronder een bedrag

aan boeterente en administratiekosten, voldaan door het afsluiten van een nieuwe hypothecaire geldlening bij een andere geldverstrekker.

3.2 De klacht van belanghebbende houdt in dat de tussenpersoon is tekortgeschoten in dienstverlening jegens hem. Volgens belanghebbende heeft hij op advies van de tussenpersoon een nieuw huis gekocht om zijn maandlasten te verlagen, terwijl hij daardoor juist op hogere maandlasten kwam door de ongunstige voorwaarden van de door de tussenpersoon gepresenteerde hypotheekverstrekker. De tussenpersoon had hem de koop van het nieuwe huis moeten ontraden, dan wel hem moeten adviseren zich te beroepen op het financieringsvoorbehoud of de termijn daarvan te verlengen. Dat er bij de overdracht van de oude woning door belanghebbende nog een bedrag van € 22.509,48 aan de notaris betaald moest worden waarvoor belanghebbende een afzonderlijke lening moest aangaan, valt in die zin aan de tussenpersoon te verwijten dat deze belanghebbende daarvoor had moeten waarschuwen. Aldus de klacht van belanghebbende die vergoeding van de ontstane schade, door hem becijferd op een bedrag van € 34.787,22, vordert.

3.3 De tussenpersoon heeft zich verweerd door erop te wijzen dat het contact met belanghebbende reeds dateert van oktober 2006. Er is toen gesproken over de hoge maandelijkse lasten van belanghebbende en zijn partner en de tussenpersoon heeft de mogelijkheid geopperd van de koop van een nieuw huis en het oversluiten van de hypothecaire en overige leningen. De tussenpersoon heeft niet tot de aankoop van een nieuw huis geadviseerd. Bij de koop van het nieuwe huis, op 17 februari 2007, is de tussenpersoon dan ook niet betrokken geweest. Toen belanghebbende in maart 2007 contact opnam met de tussenpersoon voor het verkrijgen van financiering voor het nieuwe huis, was er geen aanleiding te wijzen op het financieringsvoorbehoud. Dat de geldverstrekker die door de tussenpersoon was voorgesteld zijn offerte van 27 maart 2007 in juli 2007 introk, vond zijn oorzaak niet in omstandigheden waar de tussenpersoon mee bekend was, maar in de leenhistorie van belanghebbende zoals die was gebleken uit de inmiddels door de geldverstrekker verkregen BKR-informatie. Die informatie was aan de tussenpersoon niet bekend en kon dat ook niet zijn. Dat een andere geldverstrekker die de tussenpersoon uiteindelijk wél bereid vond de lening te verstrekken ongunstige voorwaarden bood, valt de tussenpersoon niet te verwijten nu er op dat moment geen andere keus was. Met de verkoop van het oude huis had de tussenpersoon geen bemoeienis.

3.4 De Geschillencommissie heeft overwogen dat de offerte van 27 maart 2007 aan de tussen partijen overeengekomen uitgangspunten voldeed. Er was derhalve geen reden belanghebbende te adviseren zich op het financieringsvoorbehoud te beroepen. Dat deze offerte later werd ingetrokken is niet aan de tussenpersoon toe te rekenen. Deze was van de uit de BKR toetsing gebleken leenhistorie van belanghebbende niet op de hoogte. Belanghebbende heeft er vervolgens zelf voor gekozen de door een andere instelling aangeboden hypothecaire financiering met ongunstiger condities af te sluiten in plaats van de koopovereenkomst alsnog te ontbinden, met betaling van de boete.

De tussenpersoon is niet aansprakelijk voor het feit dat de op het oude huis rustende hypotheek niet volledig uit de opbrengst van dat huis kon worden afgelost. De

Geschillencommissie is tot de conclusie gekomen dat de klacht in alle onderdelen ongegrond is. Zij heeft de vordering afgewezen.

3.5 In beroep voert belanghebbende aan dat de tussenpersoon wel degelijk is tekortgeschoten in haar advisering. Zij had belanghebbende in maart 2007 moeten adviseren zich op de ontbindende voorwaarde te beroepen, dan wel de termijn te verlengen. De tussenpersoon was bekend met de leenhistorie van belanghebbende of had dat kunnen zijn. De tussenpersoon had aan belanghebbende nooit het ongunstige financieringscontract, zoals dat door belanghebbende in augustus 2007 is aangegaan, mogen adviseren. Dat belanghebbende bij de verkoop van het oude huis nog een betaling van € 22.509,48 heeft moeten doen en daartoe een afzonderlijke lening heeft moeten aangaan, is eveneens te wijten aan de tussenpersoon. Aldus belanghebbende in zijn beroepschrift.

4. Beoordeling van het beroep

4.1 De Beroepscommissie overweegt als volgt.

4.2 Toen belanghebbende zich in oktober 2006 tot de tussenpersoon wendde in verband met zijn schuldenlast, is de mogelijkheid ter sprake gekomen van het aangaan van een nieuwe hypothecaire lening waarin de bestaande schulden van belanghebbende zouden worden ondergebracht. Belanghebbende heeft daarop bij e-mail van 12 oktober 2006 aan de tussenpersoon opgave gedaan van een aantal financiële verplichtingen van hemzelf en zijn partner. Er was op dat moment geen aanleiding voor de tussenpersoon om aan de juistheid of volledigheid van die opgave te twijfelen en te trachten nadere kredietgegevens omtrent belanghebbende en zijn partner te verkrijgen, nog daargelaten in hoeverre dat voor haar mogelijk zou zijn geweest.

4.3 Toen belanghebbende zich vervolgens in maart 2007 naar aanleiding van de koop van het nieuwe huis op 17 februari 2007 wederom tot de tussenpersoon wendde, ditmaal met het verzoek de financiering te regelen, was er op basis van de aan de tussenpersoon bekende gegevens omtrent de financiële situatie van belanghebbende evenmin aanleiding voor de tussenpersoon belanghebbende te adviseren zich op het financieringsvoorbehoud te beroepen, dan wel een verlenging te bewerkstelligen. De op 27 maart 2007 uitgebrachte hypotheekofferte voldeed aan de wensen van belanghebbende en aan de afspraken die tussen belanghebbende en de tussenpersoon waren gemaakt.

4.4 Het feit dat de geldverstrekker die de offerte had gedaan de hypotheekaanvraag in juli 2007 alsnog afwees, betekent niet dat de tussenpersoon ter zake is tekortgeschoten. Die afwijzing was immers het gevolg van de door de geldverstrekker inmiddels verkregen BKR-informatie. Zulks valt niet toe te rekenen aan de tussenpersoon. Deze beschikte niet over de desbetreffende informatie en belanghebbende, op wiens weg dit lag, heeft verzuimd de tussenpersoon volledig omtrent de leenhistorie van hemzelf en zijn partner in te lichten.

4.5 Nu onweersproken is dat de tussenpersoon zich vervolgens heeft ingespannen alsnog een hypothecaire lening op vergelijkbaar gunstige voorwaarden voor belanghebbende te regelen doch dat er op dat moment geen andere mogelijkheid bleek te zijn dan de leningen zoals die door belanghebbende in augustus 2007 zijn aangegaan, kan het advies van de tussenpersoon om de desbetreffende leningen te sluiten niet worden aangemerkt als een tekortschieten in de uitvoering van haar adviserende taak. De overdracht van het nieuwe huis zou in september 2007 plaatsvinden. Er was derhalve haast geboden met het regelen van de financiering. De leenhistorie van belanghebbende was onmiskenbaar problematisch. Het feit dat belanghebbende er in mei 2009 alsnog in is geslaagd een lening op gunstiger voorwaarden aan te gaan, doet niet ter zake.

4.6 Niet valt in te zien waarom de omstandigheid dat belanghebbende bij de verkoop van zijn oude huis met een restschuld werd geconfronteerd, aan de tussenpersoon valt toe te rekenen.

4.7 Het komt er derhalve op neer dat het beroep faalt.

5. Slotsom

Het beroep faalt. De beslissing van de Geschillencommissie kan in stand blijven. De Beroepscommissie acht geen termen aanwezig voor een kostenveroordeling.

6. Beslissing

De Beroepscommissie stelt bij bindend advies vast dat de bestreden beslissing van de Geschillencommissie wordt gehandhaafd.