Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2019-817
(mr. R.J. Paris, voorzitter en mr. C.I.S. Dankelman, secretaris)

Klacht ontvangen op	: 24 december 2018
Ingediend door	: Consument
Tegen	: De Keizer Hypotheken B.V., gevestigd te Nieuwegein, verder te noemen de Adviseur
Datum uitspraak	: 18 oktober 2019
Aard uitspraak	: Bindend advies
Trefwoorden	: Hypotheekadvies

Samenvatting

Consument heeft een klacht ingediend over de kwaliteit van de dienstverlening van de Adviseur. Consument heeft gesteld dat de Adviseur meerdere malen mondeling heeft toegezegd dat de geldlening tijdig geregeld zou zijn. Desondanks is de financiering niet tijdig geregeld en heeft Consument een beroep op de ontbindende voorwaarde moeten doen om de koopovereenkomst te ontbinden. Consument heeft zijn stelling op geen enkele wijze onderbouwd en de Commissie heeft dit deel van de vordering als onvoldoende onderbouwd afgewezen. Consument klaagt tevens over de inspanning van de Adviseur nadat de koopovereenkomst was ontbonden. De toezegging om zich hard te maken voor een bevredigende oplossing is verstrekt door een andere rechtspersoon dan de Adviseur en de Commissie heeft geoordeeld dat een eventuele tekortkoming hierin dan ook niet aan de Adviseur verweten worden. De vordering wordt afgewezen.

1. Procesverloop

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

- het door Consument (digitaal) ingediende klachtformulier;
- het verweerschrift van de Adviseur;
- de repliek van Consument;
- de dupliek van de Adviseur.

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

Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 23 september 2019 en zijn aldaar verschenen.

Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

1.1 Consument en zijn partner hebben in mei 2017 een optie verkregen op de aankoop van een kavel bouwgrond van de gemeente Bunnik. Na een afgewezen eerste bod in november 2017 zijn partijen op 1 december 2007 een koopsom van € 250.000,- inclusief BTW overeengekomen.

1.2 Consument heeft vervolgens op 1 december 2017 telefonisch contact opgenomen met de Adviseur en hem geïnformeerd over het bod dat hij op de kavel heeft uitgebracht.

1.3 Op 7 december 2017 hebben partijen op kantoor van de Adviseur gesproken. Naar aanleiding van dit gesprek heeft de Adviseur een inventarisatierapport opgesteld.

1.4 De Adviseur heeft Consument op 8 december 2017 verzocht om de voor de aanvraag benodigde documenten. Een (voorlopige) omgevingsvergunning en een aannemingsovereenkomst / offerte aannemer te bouwen woning maken hier deel van uit.

1.5 Consument heeft de koopovereenkomst op 12 december 2017 ondertekend. De gemeente Bunnik heeft de koopovereenkomst op 18 december 2017 ondertekend. In de koopovereenkomst is, voor zover relevant, bepaald:

> *"**Artikel 2 Algemene voorwaarden***
> *Op deze overeenkomst zijn de Algemene voorwaarden van toepassing met uitzondering van: art 10 lid e en i, artikel 12 a, en artikel 16 lid a, c en p.*
> *De Algemene voorwaarden maken (met uitzondering van de bovengenoemde bepalingen) onlosmakelijk deel uit van deze overeenkomst en zijn bijgevoegd als bijlage 2.*
> *(…)*
> ***Artikel 9 Ontbindende voorwaarden***
> *In aanvulling op de bepaling ten aanzien van ontbinding in de Algemene voorwaarden kan deze overeenkomst tot uiterlijk 31 december 2017 door koper worden ontbonden nadat de financiering bij tenminste één financiële instellingen is afgewezen.*
> *(…)*
> ***Art 12 Aanvullend artikel***
> *De Gemeente en de koper zijn overeengekomen dat indien de eigendomsoverdracht niet uiterlijk op 31 december 2017 maar op een later tijdstip plaatsvindt de koopprijs wordt verhoogd naar € 218.181,827 excl. BTW (€264.000,00 incl. BTW) en betaalt de koper aan de gemeente een rente van 4% op jaarbasis over de verhoogde koopprijs ingaande op 1 januari 2018 tot en met de dag waarop de eigendomsoverdracht plaatsvindt."*

1.6 Consument heeft de Adviseur op 15 december 2017 voorzien van alle, op de aannemingsovereenkomst en de omgevingsvergunning na, voor de financiering benodigde stukken.

De Adviseur heeft de aangeleverde documenten bekeken en Consument op dezelfde dag verzocht om enkele documenten opnieuw aan te leveren.

1.7 De ABN AMRO Bank N.V. (hierna: 'de geldverstrekker') heeft op 18 december 2017 een renteaanbod voor een Budget Hypotheek uitgebracht. In het renteaanbod heeft de geldverstrekker vermeld dat voor het ontvangen van een offerte onder meer een kopie van de ondertekende koop-/aannemingsovereenkomst en een kopie van de omgevingsvergunning benodigd is.

1.8 Op 19 december 2017 heeft Consument op de getekende aannemingsovereenkomst en omgevingsvergunning na de door de Adviseur op 15 december 2017 gevraagde documenten aan de Adviseur doen toekomen.

1.9 Consument en zijn partner hebben het renteaanbod van de geldverstrekker op 22 december 2017 ondertekend en geretourneerd.

1.10 Op 27 december 2017 heeft de geldverstrekker de aanvraag bekeken, geconcludeerd dat de aannemingsovereenkomst nog niet gereed is en de Adviseur medegedeeld dat een nieuwbouwtaxatie vereist is.

1.11 De Adviseur heeft Consument op 29 december 2017 per e-mail geadviseerd de ontbindende voorwaarde in te roepen.

1.12 Consument heeft de koopovereenkomst op 31 december 2017 ontbonden.

1.13 De gemeente Bunnik heeft de kavel begin januari 2018 weer te koop aangeboden, voor een kavelprijs van € 278.000,-.

1.14 Consument heeft de Adviseur € 250,- voor de verrichte diensten betaald. Dit bedrag is tot stand gekomen nadat de Adviseur uit coulance besloten had om de oorspronkelijke factuur van € 2.000,- te verlagen en de Adviseur heeft hierbij rekening gehouden met het feit dat Consument zelf de kosten van de nieuwbouwtaxatie (€ 495,-) heeft voldaan.

1.15 De Adviseur heeft Consument op 22 januari 2018 een offerte voor geldlening van de ABN AMRO Bank N.V. toegezonden.

1.16 In april 2018 heeft Consument de kavel in eigendom verkregen. Consument heeft een prijs van € 278.602,50 voldaan.

2. Vordering, klacht en verweer

Vordering Consument

2.1 Consument vordert € 28.602,50, zijnde de meerprijs voor de aankoop van de kavel.

Grondslagen en argumenten daarvoor

2.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslag. De Adviseur is toerekenbaar tekortgeschoten in de nakoming van haar verbintenissen uit de overeenkomst van opdracht. De Adviseur was bekend met de afnametermijn en heeft Consument desondanks toegezegd dat zij de benodigde financiering tijdig zou verzorgen. De Adviseur is hierin niet geslaagd, ondanks dat Consument haar tijdig alle benodigde gegevens had verstrekt. Consument heeft hierna, op advies van de Adviseur, de koopovereenkomst ontbonden. Hierna kon hij het perceel alleen voor een hogere prijs verkrijgen, hetgeen Consument heeft gedaan.

Verweer van de Adviseur

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

- Consument is, wetende dat het zeer kort dag was en daarop te zijn gewezen, akkoord gegaan met de koopovereenkomst. De Adviseur heeft Consument geen garantie verstrekt;
- de Adviseur heeft alles is in het werk gesteld om de financiering tijdig te bewerkstelligen en van een zorgplicht schending is geen sprake. Consument heeft de benodigde stukken niet direct aangeleverd en na ontvangst bleek aan een aantal stukken iets te mankeren;
- de Adviseur en De Keizer makelaarsgroep (de verkopende makelaar namens de gemeente Bunnik) zijn twee verschillende rechtspersonen met ieder een eigen en strikt gescheiden bedrijfsvoering. De Adviseur was niet betrokken bij de verkoop van de kavel en heeft niet eerder dan rond het moment van ondertekening van de koopovereenkomst vernomen dat de financiering voor 31 december 2017 rond moest zijn.

3. Beoordeling

3.1 De rechtsverhouding tussen Consument en de Adviseur kwalificeert als een overeenkomst van opdracht (artikel 7:400 van het Burgerlijk Wetboek). In het licht hiervan rustte op de Adviseur bij de uitvoering van deze opdracht ten behoeve van Consument een zorgplicht. De inhoud van deze zorgplicht is in de rechtspraak ingevuld. Daaruit blijkt dat een adviseur tegenover zijn opdrachtgever de zorg moet betrachten die van een redelijk bekwaam en redelijk handelend adviseur mag worden verwacht. Zie onder andere Hoge Raad 10 januari 2003, NJ 2003, 375, r.o. 3.4.1. Als uitgangspunt geldt dan ook dat van een redelijk bekwaam en redelijk handelend adviseur mag worden verwacht dat hij beschikt over de nodige deskundigheid en vakkennis, dat hij de financiële belangen van zijn cliënten naar beste weten en kunnen behartigt en dat hij zorgvuldigheid betracht in de advisering van zijn cliënten.

De opdracht aan de Adviseur was om te bemiddelen en te adviseren bij de door Consument gewenste geldlening in verband met het door hem en zijn partner aangekochte kavel.

3.2 De Commissie stelt vast dat tussen partijen discussie is ontstaan over de kwaliteit van de dienstverlening die de Adviseur heeft geleverd. Consument stelt in dat verband dat de Adviseur toerekenbaar tekortgeschoten is in de nakoming van haar verbintenissen uit de overeenkomst van opdracht. 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.

3.3 Consument heeft gesteld dat de Adviseur meerdere malen mondeling heeft toegezegd dat de geldlening op uiterlijk 31 december 2017 geregeld zou zijn en de betreffende notariële akte gepasseerd kon worden. Het zou een uitdaging worden, maar het zou wel lukken. Mede gelet op het feit dat de verkopende makelaar van de kavel enig aandeelhouder en bestuurder van de Adviseur is en vanwege de verwevenheid van deze twee onder-nemingen, heeft Consument gesteld dat hij er gerechtvaardigd op mocht vertrouwen dat de financiering voor 31 december 2017 rond zou zijn. Desondanks is de financiering niet tijdig geregeld en heeft Consument eind december 2017 een beroep op de ontbindende voorwaarde moeten doen om de koop-overeenkomst te ontbinden. Volgens Consument heeft de Adviseur zich hiermee niet aan zijn toezegging gehouden. De Adviseur heeft echter betwist toezeggingen te hebben gedaan. Tijdens de mondelinge behandeling bij Kifid, was de hypotheekadviseur van Consument aanwezig. Daar heeft hij verklaard dat het een uitdaging zou zijn, maar geen onmogelijke uitdaging.

3.4 Consument heeft zijn stelling op dit punt op geen enkele wijze onderbouwd. Dit kan hij niet (aldus Consument) omdat het zou gaan om een mondelinge toezegging. Nu Consument zijn stelling dat tussen partijen sprake was van een harde toezegging niet heeft onderbouwd, wordt dit deel van de vordering als onvoldoende onderbouwd afgewezen. De door Consument gestelde toezegging is immers niet komen vast te staan. Consument heeft voor de haalbaarheid van de financiering nog verwezen naar de slogan ‘een hypotheek binnen een week’ dit is echter de slogan van een financier en niet de slogan van de Adviseur.

3.5 Nu van een toezegging niet is gebleken en gesteld noch gebleken is dat de Adviseur zich onvoldoende ingespannen heeft om de financiering voor 31 december 2017 te bewerk-stelligen, is de Commissie van oordeel dat niet is komen vast te staan dat de Adviseur toerekenbaar tekortgeschoten is in de nakoming van haar verbintenissen uit de overeenkomst van opdracht.

De Commissie overweegt dat het opstellen van een hypotheekadvies en het bemiddelen bij de aanvraag van een hypothecaire geldlening in een periode van één maand een korte periode is en dat uit de stukken blijkt dat de Adviseur vlot, adequaat en naar beste kunnen heeft gehandeld. Dat enkele voor de aanvraag van de financiering benodigde stukken door Consument nog een keer aangeleverd moesten worden en de definitieve aannemings-overeenkomst niet tijdig kon worden aangeleverd waardoor de Bank een nieuwbouwtaxatie verplicht stelde, zijn geen omstandigheden die in onderhavig geval aan de Adviseur kunnen worden toegerekend.

3.6 Consument klaagt tevens over de inspanning van de Adviseur nadat de koopovereenkomst was ontbonden. Zo stelt Consument dat de [naam] commercieel directeur van De Keizer makelaarsgroep, heeft aangegeven zich hard te zullen maken voor een bevredigende oplossing. De Adviseur heeft tijdens de mondelinge behandeling toegelicht dat bij de gemeente Bunnik geïnformeerd is naar de bereidheid om de kavel voor een lagere prijs te verkopen, maar dat de gemeente Bunnik dit niet wilde. De gemeente Bunnik is enkel akkoord gegaan met het bod van € 250.000,- op voorwaarde dat het transport uiterlijk op 31 december 2017 zou plaats-vinden. Zo blijkt ook uit de stukken. De Commissie is van oordeel dat dit klachtonderdeel ook ongegrond is. De toezegging om zich hard te maken voor een bevredigende oplossing is verstrekt door een andere rechtspersoon dan de Adviseur en een eventuele tekortkoming hierin kan dan ook niet aan de Adviseur verweten worden. Los daarvan was De Keizer makelaarsgroep afhankelijk van de bereidheid van de gemeente Bunnik aangezien zij verkoper van de kavel was en niet De Keizer makelaarsgroep.

3.7 Gelet op het voorgaande is de Commissie van oordeel dat de Adviseur niet gehouden is te voldoen aan de vordering van Consument.

4. 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.