Uitspraak Geschillencommissie Kifid nr. 2023-0488

(mr. J. van der Groen, voorzitter, mr. M.C.M. van Dijk, T.I. van Bommel-Scheffer, leden en mr. M.J. de Hon-Sint Jago, secretaris)

Datum uitspraak	27 juni 2023
Klacht van	De consument
Tegen	De Hypothekers Associatie B.V., gevestigd te Rotterdam, verder te noemen de adviseur
Aard uitspraak	Bindend advies
Uitkomst	Vordering afgewezen
Bijlage	Relevante bepalingen uit wet- en regelgeving

Samenvatting

Hypotheekadvies. Zorgplicht adviseur. De consument stelt dat de koop van een kavel niet door heeft kunnen gaan, omdat de adviseur zijn werk niet goed heeft uitgevoerd. Hij vordert schadevergoeding van de adviseur. De commissie is van oordeel dat niet is gebleken dat de adviseur zijn zorgplicht heeft geschonden. Er is daarom geen grond voor schadevergoeding. De vordering wordt afgewezen.

1. Procedure

1.1 De behandelend commissie, verder te noemen de commissie, beslist op basis van het reglement en op basis van de door partijen aan Kifid ingestuurde documenten inclusief bijlagen. Het gaat om: 1) het klachtformulier van de consument; 2) de aanvullende stukken van de consument; 3) het verweerschrift van de adviseur; 4) de repliek van de consument; 5) de dupliek van de adviseur; 6) de na de zitting toegezonden aanvullende stukken van de consument en de bank.

1.2 De adviseur is in deze zaak vertegenwoordigd door professioneel gemachtigde mr. R. de Luca, Senior Claims Handler Specialty bij HDI Global Specialty SE te Rotterdam.

1.3 Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 17 maart 2023. Op de hoorzitting was de consument aanwezig, samen met zijn vertegenwoordiger mevrouw [naam]. Namens de adviseur was aanwezig: mr. R. de Luca, Senior Claims Handler Specialty.

1.4 De consument en de adviseur hebben gekozen voor een bindend advies. Dit betekent dat partijen elkaar aan de uitspraak kunnen houden.

2. Het geschil

Wat is er gebeurd?

2.1 Op 22 juni 2021 heeft de consument een koopovereenkomst ondertekend voor een bedrijfspand met woongedeelte (hierna: het pand), gelegen op een bedrijventerrein. Op 13 augustus 2021 heeft de consument de adviseur benaderd voor advies en begeleiding bij het aanvragen van een hypothecaire geldlening voor het pand (hierna: de aanvraag). De consument en de adviseur hebben hun afspraken niet schriftelijk geformaliseerd.

2.2 De consument heeft op 20 januari 2022 van ABN AMRO Bank N.V. (hierna: de bank) een renteaanbod ontvangen voor een hypothecaire geldlening, bestaande uit een annuïtair leningdeel van € 82.895,- en een aflossingsvrij leningdeel van € 200.000,-.

2.3 Op 18 februari 2022 heeft de bank de aanvraag van de consument per brief afgewezen.

2.4 De consument heeft vervolgens op 7 maart 2022 via een klachtformulier en per e-mail een klacht ingediend bij de adviseur. De adviseur heeft de klacht op 24 augustus 2022 per e-mail afgewezen. De verdere uitwisseling van standpunten door partijen tijdens de interne klachtprocedure heeft niet geleid tot een oplossing van de klacht.

De klacht en vordering

2.5 De consument stelt ten eerste dat de adviseur hem direct in augustus 2022 had moeten aangeven dat de aanvraag geen kans van slagen had. Temeer omdat de adviseur een (te) hoog bedrag van € 282.895,- heeft aangevraagd. De consument heeft dit bedrag niet gevraagd en hij had zo'n hoog bedrag ook niet nodig. De adviseur had moeten weten dat dit bedrag niet door de bank zou worden geaccepteerd. Als de adviseur hem tijdig en juist had geadviseerd over de haalbaarheid van de aanvraag, dan zou de consument tijdig andere partijen hebben benaderd om het pand te financieren.

2.6 Ten tweede stelt de consument dat de adviseur de aanvraag te lang stil heeft laten liggen. De aanvraag van augustus 2021 werd pas in januari 2022 actief opgepakt, terwijl de adviseur wist dat er sprake was van tijdsdruk vanwege verlenging van de termijn uit de koopovereenkomst. Desondanks heeft de adviseur meerdere documenten bij de consument opgevraagd die al eens eerder waren ingeleverd. De consument klaagt er ook over dat het renteaanbod in januari 2022 onder onnodige tijdsdruk ondertekend moest worden omdat deze anders zou komen te vervallen.

2.7 Ten derde had de adviseur meerdere aanbieders moeten raadplegen en niet alleen de bank. De afspraak was dat ook bij BLG Wonen een aanvraag zou worden gedaan. Dat is ten onrechte niet door de adviseur in gang gezet.

2.8 De consument vordert dat de adviseur hem € 160.084,- aan schadevergoeding betaalt, bestaande uit gemaakte kosten voor de aanvraag, een renteverschil vanwege een hogere rente, de hogere kavelprijzen en de huur die de consument nu moet betalen.

Het verweer

2.9 De adviseur heeft verweer gevoerd tegen de stellingen van de consument. Voor zover relevant zal de commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

3. De beoordeling

Waar gaat het om?

3.1 In deze zaak gaat het om de vraag of de adviseur zijn zorgplicht heeft geschonden en of de adviseur de consument € 160.084,- aan schadevergoeding moet betalen. De commissie is van oordeel dat de adviseur zijn zorgplicht niet heeft geschonden. De adviseur hoeft de consument daarom geen schadevergoeding te betalen. Hieronder wordt het oordeel toegelicht.

De klacht is behandelbaar

3.2 Voordat de commissie haar oordeel inhoudelijk toelicht, stelt zij vast dat er sprake is van een consument in de zin van vraag 5 onder 1 van het Reglement Geschillencommissie Kifid – vanaf 1 april 2023. Hoewel het te financieren object een bedrijfspand betrof met woongedeelte op een bedrijventerrein, betrof een groot gedeelte van het pand een woonbestemming. Daarnaast acht de commissie het van belang dat de consument de financiering als privé persoon heeft aangevraagd. In het renteaanbod van 20 januari 2022 is niet gebleken dat sprake is van een zakelijke financiering. Er wordt in het aanbod meermaals gesproken over een 'woning' als onderpand voor de financiering. Uit de afwijzingsbrief van de bank van 18 februari 2022 blijkt verder niet dat het deels zakelijke karakter van het onderpand een rol heeft gespeeld bij de afwijzing van de aanvraag.

3.3 Nu de klacht behandelbaar is, licht de commissie haar oordeel hierna inhoudelijk toe.

De zorgplicht van de adviseur

3.4 Voor de beoordeling van de klacht is van belang dat de adviseur *in opdracht van de consumenten* heeft geadviseerd en bemiddeld. Er is dus een overeenkomst van opdracht tot stand gekomen. De adviseur is bij de uitvoering van zijn opdracht gehouden om de zorg van een goed opdrachtnemer in acht te nemen (artikel 7:401 van het Burgerlijk Wetboek, zie de bijlage).

Dat betekent dat hij bij de uitvoering van zijn opdracht de zorgvuldigheid moet betrachten die van een redelijk bekwaam en redelijk handelend vakgenoot mag worden verwacht.[1] Als uitgangspunt geldt 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.[2]

Heeft de adviseur zijn zorgplicht geschonden?

3.5 De commissie is van oordeel dat de adviseur zijn zorgplicht niet heeft geschonden. Hieronder licht zij haar oordeel toe.

3.6 Ten eerste heeft de adviseur voldoende aannemelijk gemaakt dat hij tijdig met de consument heeft besproken dat de aanvraag (enig) maatwerk betrof en dat de aanvraag niet gemakkelijk door de bank zou worden geaccepteerd. Uit zijn e-mail aan de consument van 18 november 2021 blijkt dat de aanvraag niet zonder meer door de bank zou worden geaccepteerd. Uit de e-mail blijkt ook dat is besproken dat de jaarcijfers van de onderneming van de consument onvoldoende waren en dat de meest recente definitieve jaarcijfers over 2021 moesten worden afgewacht. De commissie heeft de consument tijdens de hoorzitting specifiek vragen gesteld over de e-mail van 18 november 2021. De consument heeft toen aangegeven dat hij het niet meer weet.

3.7 Verder is van belang dat de consument al eens in maart 2021 een financiering heeft aangevraagd. Ondanks dat deze financieringsaanvraag toen niet is gelukt, heeft de consument alsnog de kavel aangekocht in juni 2021. Hieruit leidt de commissie af dat de consument vooraf wist of had moeten weten dat de financiering voor het pand mogelijk niet zou worden geaccepteerd. De klacht is op dit punt daarom ongegrond.

3.8 Ten tweede is het voor de commissie voldoende aannemelijk geworden dat de consument op de hoogte was van de totale hoofdsom van de aanvraag. Ter zitting heeft de consument namelijk verklaard de verhoogde hoofdsommen wel te hebben gezien. Ook heeft hij verklaard dat hij bij het zien van de verhogingen geen bezwaar heeft gemaakt bij de adviseur en dat hij de offerteaanvraag alsnog heeft ondertekend.

3.9 Verder lijkt uit de interne gespreksnotitie van de adviseur van 28 september 2021 te volgen dat de consument de adviseur heeft gevraagd de hoofdsom te verhogen naar € 263.500,-. Ook uit de e-mail van 18 november 2021 van de adviseur aan de consument lijkt te volgen dat de hoofdsom op verzoek van de consument op 28 september 2021 nogmaals met € 15.000,- is verhoogd naar € 282.895,-.[3]

---

[1] Zie onder andere 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.
[2] Zie ook Geschillencommissie Kifid nrs. 2023-0244 en 2023-0199, te vinden op www.kifid.nl.
[3] Er is een afschrift van de e-mail bijgevoegd in de bijlage bij deze uitspraak.

Al eerder (onder punt 3.7 van deze uitspraak) is aangegeven dat de consument ten aanzien van de inhoud van deze e-mail heeft aangegeven het niet meer te weten. Ook op dit punt is de klacht daarom ongegrond.

3.10 Ten derde gaat de commissie niet mee met de stelling van de consument dat de adviseur de aanvraag te lang stil heeft laten liggen. Het is namelijk voldoende gebleken dat de consument wist dat de aanvraag pas in januari 2022 bij de bank kon worden ingediend.

3.11 Dat dit met de consument besproken is blijkt uit de hierboven genoemde e-mail van 18 november 2021. Daarin is namelijk genoemd dat de jaarcijfers van 2018, 2019 en 2020 onvoldoende waren. Afhankelijk van de definitieve jaarcijfers van 2021, die moesten worden afgewacht, zou de aanvraag kunnen slagen. De adviseur heeft in januari 2022 enkele stukken opnieuw bij de consument opgevraagd, omdat de stukken bij de aanvraag van recente datum moesten zijn.

3.12 Dat er sprake was van tijdsdruk omdat de koopovereenkomst een geldigheidstermijn had, doet er niet aan af dat de consument wist dat de aanvraag pas in januari 2022 zou worden ingediend. Naar het oordeel van de commissie heeft de adviseur op dit punt niet onzorgvuldig gehandeld en dit klachtonderdeel is daarom ongegrond.

3.13 Tot slot acht de commissie het voldoende bewezen dat de adviseur een offerte-aanvraag heeft ingediend bij BLG Wonen. De adviseur heeft een bewijs van indiening overgelegd. Daarnaast heeft de adviseur verklaard telefonisch contact te hebben gehad met BLG Wonen, waarbij BLG Wonen heeft aangegeven dat de aanvraag bij hen geen kans van slagen had. Naar het oordeel van de commissie heeft de adviseur ook op dit punt zijn zorgplicht niet geschonden en ook dit klachtonderdeel is daarom ongegrond.

Geen grond voor schadevergoeding

3.14 Nu de adviseur zijn zorgplicht niet heeft geschonden, is er geen grond om een schadevergoeding toe te kennen. De vordering van de consument wordt daarom afgewezen.

4. De beslissing

De commissie wijst de vordering af.

Deze uitspraak is bindend. Of u tegen deze uitspraak beroep kunt instellen, kunt u nalezen in regel 7 van het Reglement Commissie van Beroep Kifid – vanaf 1 april 2022, te vinden op de website www.kifid.nl/reglementen-en-statuten. In regel 18.1 van dat reglement is bepaald dat beroep kan worden ingesteld tot 6 weken na de dag van deze uitspraak. Meer informatie over het instellen van beroep kunt u vinden op de website www.kifid.nl/in-beroep-gaan-bij-kifid.

Binnen 2 weken na verzending van de uitspraak kunt u schriftelijk verzoeken een overduidelijke vergissing in de uitspraak zoals een schrijffout, een verkeerde naam/datum of een rekenfout te herstellen. De beslissing in de uitspraak kan hiermee niet ter discussie worden gesteld. Ook kunt u binnen 2 weken na verzending van de uitspraak schriftelijk verzoeken de uitspraak aan te vullen als u vindt dat niet op alle onderdelen van uw vordering is beslist. Dit ziet niet op de situatie waarin u meent dat de Geschillencommissie Kifid niet op al uw argumenten is ingegaan. Meer informatie hierover staat onder vraag 58 en 59 van het Reglement Geschillencommissie Kifid – vanaf 1 april 2022, te vinden op de website www.kifid.nl/reglementen-en-statuten.

Contactgegevens Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

Telefoonnummer: 070 - 333 8 999
Website: www.kifid.nl

Bijlage - Relevante bepalingen uit wet- en regelgeving

In deze bijlage vindt u relevante bepalingen uit wet- en regelgeving die in de uitspraak zijn genoemd.

Relevante artikelen uit Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek

In het toepasselijke Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek zijn de volgende relevante bepalingen opgenomen:

Artikel 401

De opdrachtnemer moet bij zijn werkzaamheden de zorg van een goed opdrachtnemer in acht nemen.

Bijlage - Relevante passages uit e-mails tussen partijen

In deze bijlage vindt u relevante passages uit e-mails tussen partijen die in de uitspraak zijn genoemd.

Relevante passages uit de e-mail van 18 november 2021

In de e-mail van 18 november 2021 is het volgende genoemd:

E-mail van18 november 2021 van de adviseur aan de consument

Tussen 13-08-2021 en 21-10-2021 hebben wij nog meerdere malen contact met elkaar gehad.

Op 28-09-2021 is er een wijziging doorgegeven. De hoofdsom zou moeten worden aangepast naar € 263.500,-. Vervolgens is er op 11-10-2021 doorgegeven dat de hoofdsom nogmaals verhoogd moest worden met €15.000. Dit terwijl er is doorgegeven dat men op basis van de cijfers van 2018, 2019 en 2020 maximaal € 147.000 haalbaar zou zijn en op basis van 2019, 2020 en 2021 maximaal € 169.000,-. Op basis van de huidige regelgeving. Op voorwaarde dat de cijfers van 2021 definitief zijn afgerond en uiteraard afhankelijk van de uitkomst van deze cijfers. Doorgegeven dat er uitzonderingen zijn en dat er misschien meer geleend kan worden, maar dan zal het jaar 2021 eerst afgerond moeten zijn. Als het jaar 2021 positief wordt afgesloten dan kunnen wij pas in januari een aanvraag doen.