

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2019-128
(mr. R.J. Paris, voorzitter, mr. C.E. Polak, mr. R. Knopper, leden en
mr. R.P.W. van de Meerakker, secretaris)**

Klacht ontvangen op : 7 september 2017
Ingediend door : Consument
Tegen : Tripolair B.V., gevestigd te Tilburg, verder te noemen Tussenpersoon
Datum uitspraak : 19 februari 2019
Aard uitspraak : Bindend advies

Samenvatting

Deze dienstverlening vond plaats op basis van 'execution only'. Consument stelt dat Tussenpersoon hem had moeten informeren dat termijnen niet op elkaar aansloten. De Commissie meent dat voor een dergelijke plicht in het kader van 'execution only' dienstverlening geen plaats is. Consument heeft Tussenpersoon benaderd voor bemiddeling bij een hypothecaire geldlening.

I. Procesverloop

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

- het klachtformulier van Consument;
- het verweerschrift van de Tussenpersoon;
- de reactie van Consument;
- de reactie in dupliek van Tussenpersoon;
- de laatste reactie van Consument.

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

De Commissie stelt vast dat het niet nodig is de zaak mondeling te behandelen. De zaak kan daarom op grond van de stukken worden beslist.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

2.1 In mei 2017 heeft Consument Tussenpersoon benaderd voor het afsluiten van een hypothecaire geldlening, op basis van 'execution only' dienstverlening ten behoeve van de aankoop van een woning.

2.2 In de opdrachtbevestiging en de toelichting op het dienstverleningsdocument is tussen partijen afgesproken dat Tussenpersoon voor Consument gaat bemiddelen.

Voor zover hier relevant, staat in de opdrachtbevestiging het volgende:

“U heeft ons benaderd om te bemiddelen m.b.t. uw hypotheek en/of verzekering. Dit valt onder het execution only principe. (...) Het afsluiten van een verzekering of hypotheek op basis van een uitgebrachte offerte, zonder dat er voorafgaand aan deze handeling een uitgebreid klantprofiel opgesteld is valt binnen de Wet op het financieel toezicht (Wft) onder “geen voorafgaand advies (execution only)” (...). In het geval van “geen voorafgaand advies (execution only) blijft de dienstverlening beperkt tot bemiddeling en serviceverlening bij de totstandkoming van de door de consument zelf geselecteerde verzekering/hypotheek.”

2.3 In de “Toelichting dienstverleningsdocument” van Tussenpersoon staat:

“Stap 3: Bemiddeling

Wij verzorgen de contacten met de financiële instelling(en) waar u overweegt een financieel product af te nemen. Dit betekent dat wij zowel voor u als de financiële instelling als aanspreekpunt fungeren. Door onze ruime ervaring weten wij de weg binnen deze organisaties. Concreet betekent dit dat wij ervoor zorgen dat uw dossier compleet is en uw aanvraag correct en tijdig afgehandeld wordt.”

- 2.4 Consument heeft vervolgens via bemiddeling van Tussenpersoon een hypothecaire geldlening aangevraagd bij Hypotruster ter hoogte van € 207.100,- tegen een rente van 2,01% met een rentevastperiode van 12 jaar.
- 2.5 Op 24 mei 2017 heeft Consument via e-mail een rentevoorstel van Hypotruster ontvangen. De geldigheidsdatum van dit voorstel liep tot 23 augustus 2017.
- 2.6 Consument heeft op 8 juni 2017 het rentevoorstel en de koopovereenkomst van de woning aan Tussenpersoon geretourneerd. Uit de koopovereenkomst bleek dat de overdracht van de woning op 1 september 2017 zou plaatsvinden.
- 2.7 Op 20 juni 2017 heeft Consument de bindende offerte van Hypotruster ontvangen. Hierin stond opnieuw dat deze geldig was tot 23 augustus 2017.
- 2.8 Op 24 augustus 2017 heeft Hypotruster contact opgenomen met Tussenpersoon met de mededeling dat de offerte niet meer geldig is. Tussenpersoon heeft hierna contact gezocht met Consument om deze informatie te delen.
- 2.9 Er is toen een nieuwe hypothecaire geldlening via bemiddeling van Tussenpersoon aangevraagd bij Florius ter hoogte van € 209.970,- tegen een rente van 2,03 % met een rentevastperiode van 10 jaar.

3. Vordering, klacht en verweer

- 3.1 Consument vordert financiële schade van € 9.472,-
- 3.2 Aan zijn vordering legt Consument het volgende ten grondslag.

Consument stelt dat uit de serviceverlening die Tussenpersoon op zich heeft genomen in haar dienstverlening ten opzichte van Consument – zoals blijkt uit de in overweging 2.2 geciteerde passage – de plicht volgt hem te informeren, dat de uiterste geldigheidsdatum van de offerte (23 augustus 2017) – de datum derhalve waarop uiterlijk de hypotheekakte zal moeten zijn gepasseerd – en de datum van de overdracht van de woning (1 september 2017) niet op elkaar aansluiten. Het was bovendien voor Consument niet duidelijk, dat het passeren van de hypotheekakte eerst kan plaatsvinden na de overdracht van het onroerend goed en dat juist in de bewaking van cruciale data bij uitstek een rol lijkt weggelegd voor de Tussenpersoon.

Nu de datum van zowel de woningoverdracht als de geldigheidsdatum van de offerte bij Tussenpersoon bekend was, rustte op Tussenpersoon de verplichting Consument te informeren, dat – hoewel de hypotheekofferte reeds lang was geaccepteerd – het niet op elkaar aansluiten van relevante data nimmer zou kunnen leiden tot het volgtijdig doen passeren van de akte bij de notaris. Had Tussenpersoon in een eerder stadium deze informatie verstrekt, dan had Consument de tijd gehad een andere geldverstrekker te zoeken.

Nu is Consument in een positie gedwongen waarin hij een keuze heeft moeten maken met negatieve financiële consequenties. Deze consequenties heeft Consument begroot op het gevorderde schadebedrag.

- 3.3 De Tussenpersoon heeft de stellingen van Consument gemotiveerd weersproken. Voor zover nodig zal de Commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

4. Beoordeling

- 4.1 De Commissie stelt vast dat in geschil is wat Consument van de door Tussenpersoon geboden dienstverlening mocht verwachten. Op financiële dienstverleners als Tussenpersoon rust een zorgplicht ten opzichte van hun cliënten. Zie daarvoor in algemene zin artikel 4:24a van de Wet op het financieel toezicht. Die zorgplicht leidt in concrete gevallen tot onder meer informatie- en waarschuwingsverplichtingen voor financiële dienstverleners. Welke verplichtingen gelden in de specifieke verhouding tussen Tussenpersoon en Consument is afhankelijk van alle relevante omstandigheden van het geval, waaronder de aard van de dienstverlening (zie Hoge Raad 11 juli 2003, ECLI:NL:HR:2003:AF7419, NJ 2005, 103, rechts-overweging 3.6.3). De eigen verantwoordelijkheid van Consument neemt af naarmate vanwege de aard van de dienstverlening meer begeleiding van de financiële dienstverlener mag worden verwacht.
- 4.2 In het onderhavige geval is sprake van ‘execution only’ dienstverlening door Tussenpersoon, die wordt onderscheiden van een contractuele relatie van hypotheekadvies. In het kader van die laatste verhouding is een verplichting tot het bewaken van termijnen en het informeren en waarschuwen voor de gevolgen van de overschrijding daarvan met enige regelmaat op financiële dienstverleners gelegd (zie bijvoorbeeld GC Kifid, nr. 2016-133). Er zijn echter ook gevallen waarin zelfs in een adviesrelatie geen verplichting daartoe werd aangenomen, zie Rechtbank Rotterdam, 23 januari 2019, ECLI:NL:RBROT:2019:672.

- 4.3 De Commissie oordeelt dat een soortgelijke verplichting niet kan worden aangenomen in de onderhavige 'execution only' dienstverlening. Van een Consument mag in een 'execution only' relatie worden verwacht dat hij zich vooraf in de werking van de aangeboden dienstverlening verdiept en dat hij na het aangaan van de overeenkomst zelf controleert of de door hem gegeven opdrachten correct en zorgvuldig worden uitgevoerd (zie GC Kifid 2016-112, overweging 4.1); zulks volgt ook al uit de benaming 'execution only'. Naar het oordeel van de Commissie behoort in de relatie van 'execution only' de verplichting te controleren of termijnen gehaald worden tot het domein waarbinnen Consument de eigen verantwoordelijkheid draagt. Van een geïnformeerde 'execution only' consument mag worden verwacht dat hij weet heeft van de omstandigheid dat de offerte geldig dient te zijn op het moment dat de hypotheekakte wordt getekend. De conclusie is dat de vordering dient te worden afgewezen.
- 4.4 De Commissie merkt daarbij ten overvloede op dat zij Tussenpersoon aanbeveelt duidelijkere informatie te verstrekken over wat consumenten mogen verwachten. Hoewel de Commissie van oordeel is dat "serviceverlening" in de gegeven omstandigheden niet kan worden begrepen als een plicht tot het bewaken van termijnen, is haar ook onduidelijk tot welke acties deze service Tussenpersoon dan wel verplicht.

5. Beslissing

De Commissie wijst de vordering af.

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 40 van het Reglement.