

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2019-160
(mr. A.M.T. Wigger, voorzitter en mr. F. Faes, secretaris)**

Klacht ontvangen op : 26 februari 2018
Ingediend door : Consument
Tegen : HypoTakeCare B.V., gevestigd te Bilthoven,
verder te noemen: 'de Adviseur'
Datum uitspraak : 5 maart 2019
Aard uitspraak : Niet-bindend advies

Samenvatting

Consument heeft zich in het kader van hypotheekadvies tot de adviseur gewend. Gaandeweg het adviestraject blijkt uit een bouwtechnisch rapport dat een bedrag van € 39.000,- voor direct noodzakelijke herstelwerkzaamheden noodzakelijk is. De adviseur stemt zijn advies hierop af. Op enig moment bericht Consument aan de adviseur dat zij inmiddels via een hypotheekverstrekker een hypothecaire geldlening heeft afgesloten. Hierop brengt de adviseur overeenkomstig de overeenkomst van opdracht een bedrag in rekening wegens het voortijdig beëindigen van de opdracht. Consument vordert vergoeding van het door haar betaalde bedrag en stelt dat de adviseur tekortgeschoten is in de nakoming van de overeenkomst. De Commissie oordeelt dat de adviseur op grond van de overeenkomst van opdracht gerechtigd was om het bedrag aan Consument in rekening te brengen. Geen aanknopingspunten dat het advies onjuist was. De vordering wordt afgewezen.

I. Procesverloop

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

- het door Consument ingediende klachtformulier;
- het verweerschrift van de Adviseur, waarin wordt verwezen naar de interne klachtprocedure.

De Commissie stelt vast dat de Adviseur heeft gekozen voor een niet-bindend advies. De uitspraak is daardoor niet-bindend.

Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 9 oktober 2018 en zijn aldaar verschenen.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

2.1 Consument heeft zich voor advies inzake de financiering van een aan te kopen woning tot de Adviseur gewend. Op 12 januari 2018 heeft er een kennismakingsgesprek plaatsgevonden in verband met de financiering van een aangekochte woning te Utrecht voor een bedrag van € 210.000,-. Tijdens dit gesprek is naar voren gekomen dat Consument beschikte over een, door de verkoper van de woning opgesteld, bouwtechnisch rapport, waarin een bedrag van circa € 39.000,- aan noodzakelijke werkzaamheden vermeld stond. Voorts zijn de leencapaciteit van Consument en de scenario's met en zonder verbouwing van de woning besproken.

2.2 Naar aanleiding van dit gesprek hebben partijen op 12 januari 2018 een overeenkomst van opdracht gesloten. Hierin is voor zover relevant het volgende opgenomen:

Voor onze dienstverlening brengen wij u een advies- / bemiddelingsbedrag in rekening. Dit bedrag is € 2.000,-. U ontvangt van HypoTakeCare hiervoor een (kopie) factuur, het origineel zenden wij naar de notaris welke voor betaling namens u zorgdraagt. Indien de hypotheek niet bij een notaris passeert, dient u de factuur uiterlijk binnen 2 weken na afwikkeling van uw dossier rechtstreeks aan ons kantoor te voldoen.

Indien u, nadat advisering en / of bemiddeling door HypoTakeCare heeft plaatsgevonden en na ondertekening van deze opdracht tot dienstverlening, alsnog besluit geen gebruik meer wenst te maken van de diensten van ons kantoor (dat is voor zowel advies als bemiddeling), bent u ons kantoor de advieskosten verschuldigd, dit is een bedrag van € 2.000,-. U ontvangt van HypoTakeCare hiervoor een factuur. Deze regeling is ook van kracht als er geen hypotheekofferte wordt uitgebracht door de bank.

2.3 Na ontvangst van het rapport heeft de Adviseur een financieringsopzet gemaakt.

2.4 Op 17 januari 2018 heeft er een vervolgesprek plaatsgevonden tussen Consument en de Adviseur, waarin de Adviseur heeft aangegeven dat het niet mogelijk was om de verbouwing uit te stellen en buiten beschouwing te laten omdat uit het bouwtechnisch rapport blijkt dat het noodzakelijke herstelwerkzaamheden betrof. Daarop heeft de Adviseur twee voorstellen voor de financiering aan Consument toegelicht, waarbij een bedrag van circa € 39.000,- in een bouwdepot diende te worden gestort. De volgende dag heeft de aankoopmakelaar van Consument aan Adviseur medegedeeld dat Consument het advies 'vaag' vond, waarna de Adviseur telefonisch contact heeft opgenomen met Consument.

- 2.5 Op 22 januari 2018 heeft de aankoopmakelaar van Consument de ondertekende koopovereenkomst naar de Adviseur gestuurd en hem bericht dat Consument zelf ook een taxateur en keurder (voor een bouwtechnische keuring) had ingeschakeld. Consument heeft op 24 januari 2018 aan de Adviseur bericht dat zij de rapporten in de week van 5 februari 2018 zou ontvangen.
- 2.6 Per e-mailbericht van 6 februari 2018 heeft Consument haar onvrede geuit over de dienstverlening van de Adviseur. Ook heeft zij bericht dat zij inmiddels via een hypotheekverstrekker een hypothecaire geldlening heeft afgesloten. Per e-mailbericht van 9 februari 2018 heeft de Adviseur hierop gereageerd.
- 2.7 Per e-mailbericht van 12 februari 2018 heeft de Adviseur aangegeven het dossier te zullen sluiten en heeft hij conform de overeenkomst van dienstverlening een adviesfactuur gestuurd. Consument heeft de factuur onder protest voldaan.

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering Consument

- 3.1 Consument vordert vergoeding van € 2.000,-

Grondslagen en argumenten daarvoor

- 3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslag:
De Adviseur is tekortgeschoten in de nakoming van de verbintenissen die voortvloeien uit de met Consument gesloten overeenkomst van opdracht. In het kader hiervan heeft Consument het volgende gesteld:
Het gemaakte voorstel kwam niet overeen met het mondelinge voorstel dat tijdens het kennismakingsgesprek werd geschetst. Tijdens het kennismakingsgesprek is aangegeven dat de verbouwing buiten beschouwing kon worden gelaten. Tijdens het vervolgesprek bleek het niet mogelijk om de verbouwing buiten beschouwing te laten, waardoor een veel groter bedrag aan eigen middelen nodig was. Consument is naar een andere hypotheekadviseur gegaan omdat zij geen vertrouwen meer had in de Adviseur.

Verweer van de Adviseur

- 3.3 De Adviseur heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren gevoerd:
- Aangezien Consument na de advisering heeft besloten om geen gebruik meer te maken van de dienstverlening van de Adviseur, mocht de Adviseur op grond van de overeenkomst van dienstverlening een bedrag van € 2.000,- aan Consument in rekening brengen.
 - Daarbij komt dat de Adviseur niet is tekortgeschoten jegens Consument. De Adviseur is zijn verplichtingen uit hoofde van de overeenkomst van opdracht nagekomen.

Tijdens het kennismakingsgesprek gaf Consument aan de woning voor een bedrag van € 210.000,- te hebben gekocht. Uit een bouwtechnisch rapport bleek dat er circa € 39.000,- aan noodzakelijke verbeteringen dienden te worden uitgevoerd. Consument gaf aan de verbouwing op termijn te willen doorvoeren en deze nu dus buiten beschouwing te laten bij de financiering. De Adviseur heeft hierop aangegeven dat zal moeten worden bekeken of de verbouwing kon worden uitgesteld. De staat van het onderpand is namelijk enorm van belang voor een financiering. Blijkt er achterstallig onderhoud in de woning te zitten van meer dan 10% van de aankoop prijs van de woning dan kan de verbouwing niet worden uitgesteld/ buiten beschouwing worden gelaten. De verbouwingskosten gaan dan direct in een bouwdepot. Indien een bouwdepot nodig is, dient er meer eigen geld te worden ingebracht, eventueel via de ouders van Consument. Uit het 15 januari 2018 ontvangen bouwtechnisch rapport bleek inderdaad dat het direct noodzakelijke herstelwerkzaamheden betrof en dat de staat van de woning redelijk/matig was. Uitstellen van de verbouwing was dus niet mogelijk. Tijdens het vervolgesprek is gesproken over de gevolgen voor de financiering. Consument wekte niet de indruk verbaasd te zijn iets heel anders te horen of het niet te begrijpen.

- Dat de hypotheekverstrekker op basis van een nieuw bouwtechnisch rapport de geldlening heeft verstrekt, maakt niet dat het door de Adviseur gegeven advies onjuist was. Consument heeft het taxatierapport en het nieuwe bouwtechnisch rapport niet aan de Adviseur verstrekt, waardoor de Adviseur niet in de gelegenheid is geweest om het advies aan te passen.

4. Beoordeling

- 4.1 Centraal in deze zaak staat de vraag of de Adviseur gerechtigd was bij Consument een bedrag van € 2.000,- in rekening te brengen.
- 4.2 De rechtsverhouding tussen Consument en de Adviseur kwalificeert als een overeenkomst van opdracht (artikel 7:400 BW). In het licht hiervan rustte op de Adviseur bij de uitvoering van de 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 duidelijke afspraken over zijn beloning met zijn cliënten maakt, beschikt over de nodige deskundigheid en vakkennis, dat hij de financiële belangen van zijn cliënt naar beste weten en kunnen behartigt en dat hij zorgvuldigheid betracht in de advisering van zijn cliënten.

Door ondertekening van de overeenkomst tot dienstverlening is tussen Consument en de Adviseur een rechtsgeldige overeenkomst van opdracht tot stand gekomen op grond waarvan de Adviseur een inspanningsverplichting jegens Consument heeft en Consument verplicht is een bedrag van € 3.000,- aan de Adviseur te voldoen voor de te verrichten werkzaamheden. Voorts is in de overeenkomst opgenomen dat indien Consument, nadat de advisering en/of bemiddeling door de Adviseur heeft plaatsgevonden, alsnog besluit geen gebruik meer te maken zijn diensten, Consument een vergoeding van € 2.000,- verschuldigd is aan de Adviseur.

- 4.3 De Commissie stelt vast dat Consument in januari 2018 advies heeft gevraagd aan de Adviseur en dat Consument de Adviseur opdracht heeft gegeven werkzaamheden voor haar te verrichten, hetgeen de Adviseur heeft gedaan. De Adviseur heeft advies uitgebracht en diverse werkzaamheden verricht. Verder staat vast dat Consument de opdracht heeft beëindigd. Gelet op het bepaalde in de overeenkomst van opdracht was de Adviseur dan ook gerechtigd om een bedrag van € 2.000,- aan Consument in rekening brengen voor zijn reeds verrichte werkzaamheden.
- 4.4 De Commissie heeft onvoldoende aanknopingspunten om aan te nemen dat de Adviseur toerekenbaar tekortgeschoten is jegens Consument. De Adviseur heeft zijn advies gebaseerd op de door Consument tijdens het kennismakinggesprek en de nadien verstrekte informatie, waaronder het bouwtechnisch rapport. Consument heeft, nu de Adviseur het een en ander gemotiveerd heeft betwist, onvoldoende gesteld om aan te nemen dat het verstrekte advies onjuist was. Dat een hypotheekverstrekker op basis van een nieuw bouwtechnisch rapport, waarin een bedrag van € 12.000,- aan noodzakelijke herstelkosten werd vermeld tot een ander advies komt, is onvoldoende om aan te nemen dat het door de Adviseur opgesteld advies onjuist was.
- 4.5 Het een en ander leidt tot de conclusie dat naar het oordeel van de Commissie geen sprake is van een toerekenbare tekortkoming zijdens de Adviseur, waardoor ook geen aanleiding bestaat tot het toekennen van een schadevergoeding. De vordering van Consument wordt daarom afgewezen.

5. Beslissing

De Commissie wijst de vordering af.

De uitspraak heeft de vorm van een niet-bindend advies. Tegen deze uitspraak staat geen hoger beroep open bij de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening. U kunt de zaak nog wel aan de rechter voorleggen.

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.