

Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening 2019-632

(mr. J.S.W. Holtrop, voorzitter, mr. dr. S.O.H. Bakkerus, mr. dr. D.P.C.M. Hellegers, leden en mr. D.W.Y. Sie, secretaris)

Klachten ontvangen op : 14 januari 2019
Ingediend door : Consument
Tegen : ING Bank N.V., gevestigd te Amsterdam, verder te noemen de Bank (dossiernummer [nummer I]) en Van Bruggen Adviesgroep Eindhoven, gevestigd te Eindhoven, verder te noemen de Adviseur (dossiernummer [nummer II])
Datum uitspraak : 2 september 2019
Aard uitspraak : Bindend advies

Samenvatting

Overkreditering. In 2009 heeft Consument samen met zijn toenmalige partner (hierna: ex-partner) na advies van de Adviseur zijn hypothecaire geldlening bij de Bank opgehoogd naar een bedrag van € 700.000,- voor (onder meer) Woning I. In 2010 hebben Consument en zijn ex-partner een nieuwe woning gekocht (Woning II). Daarbij hebben zij bij de Bank via de Adviseur de tweede hypothecaire geldlening gesloten voor € 755.000,-. Nadat Consument en zijn ex-partner van elkaar zijn gescheiden in 2013, zijn Woning I en Woning II in 2016 en 2017 met een hoge restschuld verkocht. De Commissie stelt voorop dat partijen het erover eens zijn dat verstrekking van de tweede hypothecaire geldlening in 2010 nooit het doel had om cumulatief te bestaan naast de eerste hypothecaire geldlening. Wel staat vast dat de verkoop van Woning I lang op zich heeft laten wachten, waardoor wel lange tijd sprake is geweest van dubbele hypotheeklasten. Partijen verschillen van mening over de vraag of de Adviseur en de Bank rekening met deze omstandigheid hadden moeten houden en of, de tweede hypothecaire geldlening beoordeeld had moeten worden als ware deze cumulatief van aard. De Commissie stelt vast dat de Bank, zoals voorgeschreven in artikel 6 GHF, het inkomen van Consument en zijn ex-partner heeft getoetst voor het bepalen van de leencapaciteit. Niet is gebleken dat Consument en zijn ex-partner de dubbele lasten gedurende de looptijd niet heeft kunnen opbrengen. Daarnaast kan de Commissie de stelling van de Bank volgen die inhoudt dat het niet ongebruikelijk is om een nieuwe woning te kopen voordat de oude woning is verkocht. De Commissie ziet daardoor geen reden om het verwijt aan de Adviseur te volgen in die zin dat hij Consument en zijn ex-partner had moeten waarschuwen voor de gevolgen van het aangaan van de tweede hypothecaire geldlening. Bovendien stond vast dat Consument en zijn ex-partner de intentie hadden om Woning I (spoedig) te verkopen. Dat achteraf is gebleken dat de verkoop van Woning I en vervolgens Woning II veel langer op zich heeft laten wachten dan partijen aanvankelijk voor ogen stond, is niet een omstandigheid die aan de Bank of de Adviseur te wijten is. Dit geldt ook ten aanzien van de hoge restschulden. De Commissie wijst de vordering van Consument tegen de Bank en de Adviseur af.

I. Procesverloop

De Commissie beslist in de gezamenlijk behandelde zaken met bovenvermelde dossiernummers met inachtneming van haar Reglement en op basis van de volgende stukken met de daarbij behorende bijlagen:

- de door Consument digitaal ingediende klachtformulieren ten aanzien van de Bank en de Adviseur;
- het verweerschrift van de Bank;
- het verweerschrift van de Adviseur;
- de replieken van Consument op de verweerschriften van de Bank en de Adviseur;
- de dupliek van de Bank;
- de dupliek van de Adviseur;
- de aanvullende informatie van de Bank van 19 juni 2019;
- de aanvullende reactie van Consument van 21 augustus 2019.

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

Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 5 juni 2019 en zijn aldaar verschenen.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

- 2.1 Op enig moment heeft Consument met zijn toenmalige partner (hierna: 'ex-partner') een woning gekocht in [plaatsnaam I] (hierna: 'Woning I'), waarvoor zij een hypothecaire geldlening bij de Bank hebben gesloten (hierna: 'Hypothecaire Geldlening I').
- 2.2 Na advies te hebben ingewonnen van de Adviseur en na ondertekening van de hypotheekofferte, hebben Consument en zijn ex-partner Hypothecaire Geldlening I op 17 juni 2009 verhoogd naar € 700.000,-.
- 2.3 Op 13 juni 2009 is een taxatierapport door [naam makelaarskantoor] opgesteld dat, voor zover relevant, als volgt luidt:

“Bij aanbidding aan de markt tegen de getaxeerde waarde zal deze waarde naar verwachting van de taxateur kunnen worden gerealiseerd binnen een termijn van circa:

6 tot 9 maanden. In de huidige marktsituatie kan het object als redelijk courant worden aangemerkt en zal voor de getaxeerde waarde binnen redelijke termijn verkocht kunnen worden.”

- 2.4 Op 1 juni 2010 hebben Consument en zijn ex-partner de koopovereenkomst ondertekend voor een woning in [plaatsnaam II] (hierna: ‘Woning II’) die, voor zover relevant, als volgt luidt:

“De koper die een natuurlijke persoon is en niet handelt in de uitoefening van een beroep of bedrijf heeft bedenktijd om deze koopovereenkomst te ontbinden. De bedenktijd duurt drie dagen en begint om 0.00 uur van de dag die volgt op de dag dat de tussen partijen opgemaakte akte (in kopie) aan de koper ter hand gesteld is.”

- 2.5 Op 4 juni 2010 heeft Consument zich gewend tot de Adviseur voor bemiddeling bij de financiering voor Woning II. Daarbij heeft de Adviseur onder meer de normlast berekend op basis van de normen die zijn opgesteld door het Contactorgaan Hypothecair Financiers (CHF) in de Gedragscode Hypothecaire Financieringen. Diezelfde dag heeft de Adviseur een hypotheekaanvraag ingediend bij de Bank die, voor zover relevant, als volgt luidt:

“Financiële Verplichtingen

Heeft u financiële verplichtingen: nee

Aantal woningen: 1

Huidige situatie: Koopwoning

(...)

Wordt uw huidige woning verkocht: Ja

(...)

Huidige woning is definitief verkocht: Nee

(Verwachte) verkoopdatum: 04.09.2010”

- 2.6 Op 9 juni 2010 heeft de Bank een Niet Annuïtaire toets (NAT) gedaan met het totale jaarinkomen van Consument en zijn ex-partner van € 162.283,-, waarmee een maximale jaarlast voor hen is berekend van € 60.483,-.
- 2.7 Op 20 juni 2010 hebben Consument en zijn ex-partner de offerte van de Bank ondertekend voor een hypothecaire geldlening van € 755.000,- (hierna: ‘Hypothecaire Geldlening II’) voor Woning II.
- 2.8 Op 3 juli 2013 zijn Consument en zijn ex-partner van elkaar gescheiden.

- 2.9 Op 1 april 2016 is Woning I verkocht met een restschuld van € 227.500,-.
- 2.10 Op 15 mei 2017 is Woning II verkocht met een restschuld van € 139.165,28.
- 2.11 Op 19 januari 2018 heeft Consument per brief een klacht ingediend bij de Bank. Op 22 juni 2018 heeft Consument per e-mail een klacht ingediend bij de Adviseur.
- 2.12 De uitwisseling van standpunten in de interne klachtprocedure heeft niet geleid tot een oplossing van het geschil tussen Consument enerzijds en de Bank respectievelijk de Adviseur anderzijds.

3. Vorderingen, klacht en verweer

Vorderingen Consument

- 3.1 Consument vordert van de Bank respectievelijk de Adviseur vergoeding van, dan wel tegemoetkoming in, zijn schade die Consument uiteindelijk berekent op € 174.671,-.

Grondslagen en argumenten daarvoor

- 3.2 Deze vorderingen steunen, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslagen.
- De Bank is (mede-)aansprakelijk voor overkreditering. De Bank heeft een eigen rol inzake de zorgplicht, maar heeft Consument niet voldoende gewaarschuwd voor de risico's bij het aangaan van Hypothecaire Geldlening II. Consument en zijn ex-partner waren of zijn geen van beiden financieel deskundig. De Bank heeft Consument een tweede hypothecaire geldlening verstrekt, terwijl Hypothecaire Geldlening I nog liep. Daarnaast heeft de Bank onvoldoende onderzocht of de dubbele lasten daadwerkelijk voor korte duur moesten worden gedragen; zij is zonder onderzoek afgegaan op de verkoopdatum die de Adviseur had vermeld op het aanvraagformulier. Met het verstrekken van Hypothecaire Geldlening II heeft de Bank buiten de normen gehandeld die gelden bij verstrekking van financieringen. De Bank heeft zodoende een totale hypothecaire geldlening verstrekt van € 1.455.000,- bij een gezamenlijk salaris van € 170.000,-. De gang van zaken heeft geleid tot een - langdurige - cumulatie van twee hypothecaire geldleningen, die bij elkaar geteld te hoog waren om te dragen.
 - De Adviseur is (mede-)aansprakelijk voor overkreditering. De Adviseur heeft bemiddeld bij de tweede hypothecaire geldlening naast de andere lopende Hypothecaire Geldlening I. De Adviseur heeft een tweede hypothecaire geldlening geadviseerd die niet passend was. Daarnaast heeft de Adviseur Consument niet (afdoende) geïnformeerd over en gewaarschuwd voor de risico's van het aangaan van de (tweede) hypotheekschuld. De Adviseur heeft zodoende zijn zorgplicht geschonden. In zowel de hypotheekofferte als de bijlagen ontbreekt enige verwijzing naar de eventuele specifieke risico's bij het aangaan van Hypothecaire Geldlening II.

Verweer van de Bank en de Adviseur

- 3.3 Zowel de Bank als de Adviseur hebben de stellingen van Consument weersproken. Voor zover nodig zal de Commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

4. Beoordeling

1. Inleiding

- 4.1 De Commissie stelt voorop dat partijen het erover eens zijn dat verstrekking van Hypothecaire Geldlening II nooit het doel had om cumulatief te bestaan naast Hypothecaire Geldlening I. Hypothecaire Geldlening I zou slechts naast Hypothecaire Geldlening II bestaan totdat Woning I zou zijn verkocht en geleverd. Wel staat vast dat de verkoop van Woning I lange tijd op zich heeft laten wachten, waardoor in de praktijk een tijd lang sprake is geweest van dubbele hypotheeklasten. Tegen deze achtergrond, verschillen partijen van mening over de vraag of de Adviseur en de Bank rekening met deze omstandigheid hadden moeten houden. Daarnaast is het de vraag of Hypothecaire Geldlening II bij de verstrekking beoordeeld had moeten worden als ware deze cumulatief van aard. De Commissie ziet zich zodoende gesteld voor de vraag of sprake is van overkreditering.
- 4.2 De Adviseur beroept zich op de schending van de klachtplicht van artikel 6:89 BW. De Adviseur beroept zich verder op verjaring van de vordering tot schadevergoeding op grond van artikel 3:310 van het Burgerlijk Wetboek (BW). Ook de Bank beroept zich op verjaring en stelt dat dit uit haar algemene bankvoorwaarden voortvloeit. Deze verweren van de Adviseur en de Bank slagen niet. De Commissie zal hierna toelichten hoe zij tot dit oordeel is gekomen.

2. Beroep van de Adviseur op artikel 6:89 BW

- 4.3 Op grond van artikel 6:89 BW moet een schuldeiser binnen bekwame tijd nadat hij een gebrek in een prestatie heeft ontdekt of redelijkerwijze had moeten ontdekken, daarover bij de schuldenaar protesteren. Als de schuldeiser dat niet doet, kan hij op dit gebrek in de prestatie geen beroep meer doen. De vraag of binnen bekwame tijd is geprotesteerd, moet worden beantwoord aan de hand van de omstandigheden van het concrete geval.
- 4.4 Daarbij moet ook rekening gehouden worden met enerzijds het voor Consument ingrijpende rechtsgevolg van het te laat protesteren, namelijk het verval van al zijn rechten ter zake van de tekortkoming. Anderzijds moet ook rekening gehouden worden met de concrete belangen waarin de Adviseur is geschaad door het late tijdstip waarop dat protest is gedaan. De verstreken tijd tussen het tijdstip waarop bekendheid met het gebrek bestaat of redelijkerwijs moet bestaan en het tijdstip van het protest vormt in die beoordeling een belangrijke, maar niet doorslaggevende factor. Zie HR 8 februari 2013, ECLI:NL:HR:2013:BY4600.

- 4.5 De Adviseur heeft gesteld dat de risico's rondom de gestelde overkreditering zich ten minste eind 2010 moeten hebben geopenbaard, toen de verkoop van Woning I uitbleef. De Adviseur stelt benadeeld te zijn, omdat hij nog slechts over een gecompriemd dossier beschikte toen Consument zich (pas) op 22 juni 2018 tot hem wendde met zijn klacht. Als Consument de Adviseur eerder had benaderd, zoals voor de hulp bij Woning II, had de Adviseur in elk geval kunnen meedenken over mogelijke oplossingen. Daartegenover heeft Consument gesteld dat de Adviseur niet in zijn procesbelang is geschaad, omdat de gestelde fout eenmalig is geweest en niet herstelbaar was. Bovendien was het gebrek pas in volle omvang zichtbaar na de verkoop van Woning II en de afwikkeling van de schulden in mei 2017.
- 4.6 Tegen de achtergrond van wat in overweging 4.4 is besproken en mede gelet op het ingrijpende rechtsgevolg voor Consument bij een geslaagd beroep op artikel 6:89 BW, vindt de Commissie in het betoog van de Adviseur onvoldoende aanwijzingen om aan te nemen dat hij nadeel heeft geleden door het late klagen. De Commissie zal zodoende voorbijgaan aan dit beroep van de Adviseur.
- 3. Het beroep van de Adviseur op verjaring op grond van artikel 3:310 BW*
- 4.7 In artikel 3:310 BW staat dat een rechtsvordering tot vergoeding van schade, zoals hier mogelijk aan de orde is, verjaart door verloop van vijf jaren na de aanvang van de dag, volgende op die waarop de benadeelde zowel met de schade als met de daarvoor aansprakelijke persoon bekend is geworden.
- 4.8 De Commissie stelt vast dat de gronden die de Adviseur heeft aangedragen voor verjaring grotendeels vergelijkbaar zijn met de gronden voor zijn beroep op artikel 6:89 BW (overweging 4.5). Tegen dit beroep van de Adviseur heeft Consument onder meer gesteld dat voor hem pas in mei 2017, bij verkoop van Woning II en de afwikkeling van de schulden, de schade in volle omvang in zicht is gekomen.
- 4.9 De Commissie is van oordeel dat het beroep van de Adviseur op verjaring niet slaagt. Bij overkreditering wordt als schade aangemerkt de financiële verplichtingen die voortvloeien uit het bedrag dat te veel aan financiering is verstrekt bij de overkreditering. Zie CvB Kifid nr. 2019-015, overweging 5.15. Nu Woning II pas op 15 mei 2017 is verkocht, is de Commissie van oordeel dat Consument terecht heeft gesteld dat pas op dat moment met de gestelde schade bekend is geworden. Immers is op dat moment ook Hypothecaire Geldlening II en de daarbij behorende financiële verplichtingen beëindigd.

4. Het beroep van de Bank op verjaring op grond van zijn algemene bankvoorwaarden

4.10 De Bank heeft in de interne klachtprocedure als grondslag voor verjaring verwezen naar haar algemene bankvoorwaarden. Ondanks uitnodiging daartoe heeft de Bank geen kopie van de relevante voorwaarden verstrekt. Om die reden gaat de Commissie uit van wat de Bank hieromtrent heeft gesteld in de interne klachtprocedure. Daarin heeft de Bank gesteld dat de klacht van Consument is verjaard, omdat hij de klacht had moeten indienen binnen dertien maanden nadat het feit heeft plaatsgevonden waarover hij zich wilde beklagen. De Bank heeft gesteld dat de hypothecaire geldlening in april 2016 geheel is afgelost, waardoor de klacht van Consument 'verjaard' zou zijn. Consument heeft daartegen gesteld dat de Bank doelt op Hypothecaire Geldlening I voor Woning I, terwijl zijn klacht daarentegen betrekking heeft op de verstrekking van Hypothecaire Geldlening II in 2010 naar aanleiding van de verkoop van Woning II in mei 2017. Consument heeft gesteld dat hem op dat moment pas duidelijk werd wat de schade was, waardoor de klacht wel binnen de gestelde termijn bij de Bank is ingediend.

4.11 Gelet op overweging 4.3 merkt de Commissie op dat het verweer van de Bank niet ziet op verjaring, maar op de termijn waarbinnen Consument volgens haar had moeten klagen. Daarnaast heeft de Bank haar verweer omtrent verjaring niet nader aangevuld nadat Consument bij zijn betwisting had opgemerkt dat aanleiding van zijn klacht niet de verkoop van Woning I was. Naast hetgeen eerder is besproken in overweging 4.9, is de Commissie van oordeel dat de Bank onvoldoende haar beroep op verjaring heeft onderbouwd, waardoor dit beroep niet slaagt.

5. De rol van de Bank

4.12 Sinds 1 januari 2007 staat in artikel 4:34 Wet op het financieel toezicht (Wft) dat de kredietaanbieder moet waken voor overkreditering bij de consument. Vóór het sluiten van de kredietovereenkomst moet de kredietaanbieder in het belang van de consument informatie inwinnen over zijn financiële positie. De kredietaanbieder gaat de kredietovereenkomst met de consument niet aan als dat, met het oog op overkreditering, onverantwoord is. Met overkreditering wordt in dit verband bedoeld dat een consument een financiering wordt verstrekt waarvan hij de daarbij behorende lasten, gezien zijn financiële situatie, niet kan dragen. Deze verplichting vloeit voort uit de opvatting dat een geldverstrekkende bank als deskundige in de regel beter dan een financiering vragende consument in staat is de gevolgen van de geldverstrekking te overzien, en om te beoordelen of een consument in staat is en zal blijven de lasten van die financiering te dragen. Zie HR 16 juni 2017, ECLI:NL:HR:2017:1107.

Artikel 4:34 Wft legt een zelfstandige verplichting op aan geldverstrekkers, ongeacht of de consument wordt bijgestaan door een adviseur.

Dit betekent dat de stelling van de Bank dat de hypothecaire geldlening op advies van de Adviseur is aangeboden, en daarom niet onder haar verantwoordelijkheid viel, niet op gaat.

- 4.13 De verplichtingen die voortvloeien uit de onder 4.12 omschreven zorgplicht moeten worden beoordeeld op basis van de inzichten en wet- en regelgeving ten tijde van de door Consument gestelde overkreditering (zie GC nr. 2014-167 en GC 2017-245). In het onderhavige geval is dit op of omstreeks 20 juni 2010. De wettelijke zorgplicht om overkreditering te voorkomen werd door kredietaanbieders zoals de Bank destijds ingevuld met de Gedragscode Hypothecaire Financieringen (GHF) (2007). Daarin stonden normen voor verantwoorde kredietverstrekking. Deze normen golden als minimumnormen. In artikel 6 GHF is voor zover relevant, bepaald:

“(...) 2. De hypothecair financier zal bij het bepalen van de leencapaciteit van een consument die een hypothecaire financiering aanvraagt rekening houden met huidige vaste en bestendige inkomsten, alsmede met toekomstige vrij voor de consument beschikbare inkomsten uit vermogen indien die redelijkerwijs te verwachten zijn. Onder vrij voor de consument beschikbare inkomsten uit vermogen worden verstaan inkomsten die de consument vrij kan besteden zonder dat de vermogensbron wordt aangetast. (...)

3. De hypothecair financier zal het maximale bedrag van de bruto lasten verbonden aan een hypothecaire financiering vaststellen op basis van actuele door het Nationaal Instituut voor Budgetvoorlichting (NIBUD) te Utrecht vastgestelde woonlastpercentages. (...)”

- 4.14 De Bank heeft gesteld dat uit de financieringsaanvraag van 4 juni 2010 volgt dat sprake was van een gebruikelijke situatie bij het verstrekken van Hypothecaire Geldlening II. Er werd namelijk een nieuwe woning (Woning II) gekocht, vooruitlopend op de verkoop van de oude woning (Woning I). Daarbij heeft de Bank gesteld dat zij ervan mocht uitgaan dat de oude woning binnen redelijke termijn verkocht zou worden, omdat dit ook uit het taxatierapport van Woning I bleek. Daardoor hadden de dubbele lasten die Consument en zijn ex-partner zouden krijgen slechts een tijdelijk karakter. De Bank heeft ook gesteld dat zij Consument en zijn ex-partner in de hypotheekofferte van 20 juni 2010 expliciet heeft gewezen op de dubbele lasten en eventueel verkoopverlies. De Bank meent dat haar niet toe te rekenen valt dat de Woning II pas zes jaar later is verkocht met een hoge restschuld.
- 4.15 Daarnaast heeft de Bank gesteld dat zij bij de financieringsaanvraag voor Hypothecaire Geldlening II een zogeheten (interne) ‘Niet-Annuïtaire Toets’ (NAT) heeft toegepast. Op basis van de door Consument en zijn ex-partner verstrekte gegevens was de financiering ruim passend. Uit de werkelijke lastenberekening volgt dat op basis van het inkomen van Consument en zijn ex-partner de maximale jaarlast € 60.483,- bedroeg. De werkelijke jaarlast voor de nieuwe woning bedroeg € 32.127,60. Derhalve resteerde nog een ruimte van € 28.355,40 per jaar.

Aangezien de dubbele lasten slechts een tijdelijk karakter zouden hebben, behoefde niet te worden uitgegaan van een cumulatieve hypotheekverstrekking. Indien de tweede hypotheekverstrekking wel als cumulatief beschouwd had moeten worden, dan zou de verstrekking bovendien 'slechts' een bedrag van € 934,81 van de maximale jaarlast hebben overschreden.

- 4.16 De Commissie stelt vast dat de Bank het inkomen van Consument, zoals artikel 6 GHF dat voorschrijft, heeft getoetst voor het bepalen van de leencapaciteit. Daarbij is niet gebleken dat Consument en zijn ex-partner de dubbele lasten gedurende de looptijd van beide geldleningen niet konden opbrengen. De Commissie ziet geen aanleiding om aan te nemen dat de Bank bij verstrekking van Hypothecaire Geldlening II haar zorgplicht heeft geschonden, waardoor sprake is van overkreditering.

6. De rol van de Adviseur

- 4.17 De vraag die vervolgens moet worden beantwoord is of de Adviseur zijn zorgplicht heeft geschonden tegenover Consument in de bemiddeling bij het aangaan van Hypothecaire Geldlening II.
- 4.18 De rechtsverhouding tussen Consument en zijn ex-partner en de Adviseur is te kwalificeren als een overeenkomst van opdracht. Op grond van artikel 7:401 van het Burgerlijk Wetboek (BW) geldt dat de opdrachtnemer bij zijn werkzaamheden de zorg van een goed opdrachtnemer in acht moet nemen. De inhoud van deze zorgplicht is in de rechtspraak ingevuld. Daaruit blijkt dat de adviseur tegenover zijn opdrachtgever de zorg moet betrachten die van een redelijk bekwaam en redelijk handelend adviseur verwacht mag worden. Zie onder andere HR 10 januari 2003, NJ 2003, 375.
- 4.19 Bij de beantwoording van de vraag of de Adviseur aan zijn zorgplicht heeft voldaan, geldt dat van de adviseur verwacht mag worden 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. Eveneens is van belang dat de adviseur zijn cliënten moet informeren over de aard en inhoud van het product, zodat die voor het sluiten van de overeenkomst een weloverwogen beslissing kunnen nemen. Zie GC Kifid nr. 2017-631.
- 4.20 De Adviseur heeft gesteld dat Consument zich pas op 4 juni 2010 tot hem heeft gewend toen de aankoop van Woning II onomkeerbaar was, omdat een koper in principe verplicht is om gemaakte afspraken in de koopovereenkomst na te komen. Een financieringsvoorbehoud kan enkel worden ingeroepen als een financiering niet tot de mogelijkheden behoort. Gelet op de verstrekte financiering door de Bank, bleek dit niet van toepassing op Consument en zijn ex-partner.

Daarnaast lieten de berekeningen van de Adviseur, op basis van de CHF-normen, een normjaarlast zien van € 58.897,-. De jaarlasten die Consument en zijn ex-partner zouden moeten dragen voor Hypothecaire Geldlening II vielen zodoende ruimschoots onder deze norm. Hypothecaire Geldlening I hoefde bij die berekening niet meegenomen te worden, aangezien de Woning I zou worden verkocht. De Adviseur stelt op basis van de mededelingen van Consument te hebben ingeschat dat de verwachte verkoopdatum van Woning I rond 5 september 2010 zou zijn. Op grond van de geïnventariseerde wensen, de hoogte van de maandlasten, de leeftijd, deskundigheid, toekomstperspectieven, wensen omtrent afloszekerheid en bereidheid risico's te nemen, stelt de Adviseur aldus dat Consument en zijn ex-partner weloverwogen en geen onbegrijpelijke risico's op zich namen. Daarnaast konden Consument en zijn ex-partner de mogelijke consequenties van deze risico's dragen.

- 4.21 Dat Consument zich 'pas' tot de Adviseur had gewend nadat hij Woning II had gekocht, vindt de Commissie op zichzelf niet opmerkelijk. Bovendien is, zoals in overweging 4.14 besproken, het kopen van een nieuwe woning voordat de oude woning is verkocht niet ongebruikelijk. De Commissie betwijfelt echter, gelet op de bewoordingen in de koopakte van Woning II, of Consument daadwerkelijk niet zich nog kon bedenken op het moment dat hij zich op 4 juni 2010 tot de Adviseur had gewend. De koopovereenkomst was immers op 1 juni 2010 ondertekend, maar de bedenktijd begon 'om 0.00 uur van de dag die volgt op de dag dat de tussen partijen opgemaakte akte (in kopie) aan de koper ter hand gesteld is'. Niet is gebleken dat hierover contact is geweest met de verkopende partij door Consument of de Adviseur. De Commissie ziet echter geen reden om het verwijt aan de Adviseur te volgen in die zin dat hij Consument had moeten waarschuwen voor de gevolgen van het aangaan van Hypothecaire Geldlening II. Overigens valt het de Adviseur niet te verwijten dat hij na de koop van Woning II door Consument en zijn ex-partner, mede gelet op de bedoelde verkoop van Woning I, ervoor heeft gekozen om het financieringstraject verder te begeleiden. De Commissie concludeert dat niet is gebleken dat de Adviseur zijn zorgplicht tegenover Consument bij het aangaan van de hypothecaire geldlening heeft geschonden.

7. Beroep van Consument

- 4.22 Zowel de Bank als de Adviseur hebben opmerkingen geplaatst over het opleidingsniveau van Consument en zijn ex-partner en de werkzaamheden van Consument als advocaat en voorzitter van diverse geschillencommissies ten opzichte van zijn financiële kennis.
- 4.23 De Bank heeft gesteld dat verwacht mag worden dat Consument niet alleen precies wist wat hij deed bij het aangaan van het tweede koopcontract, maar ook dat hij de offerte van de Bank grondig moet hebben gelezen voordat hij zijn handtekening plaatst. De Adviseur heeft aangegeven dat Consument Woning II zelf had gekocht voordat hij de Adviseur had benaderd voor advies, waardoor hij klaarblijkelijk wel over financiële kennis beschikt.

De Adviseur heeft verder gesteld dat Consument zich door zijn achtergrond goed bewust was van risico's rondom het aangaan van hypothecaire geldleningen en de bekende risico's rond een fluctuerende huizenmarkt en de risico's rond dubbele woonlaten en/of restschulden.

- 4.24 Op grond van de stellingen van zowel de Bank als de Adviseur, ziet de Commissie geen aanleiding om aan te nemen dat Consument en/of zijn ex-partner dusdanige financiële expertise beschikten dat aangenomen moet worden dat zij meer kennis van zaken hebben dan de gemiddelde andere consument. Wel merkt de Commissie op dat van Consument, vanwege zijn beroep als jurist, verwacht mag worden dat hij de koop- en hypotheek-overeenkomsten voldoende heeft bestudeerd, alvorens deze aan te gaan. Dit betekent echter niet dat Consument en/of zijn ex-partner op de hoogte hadden moeten zijn van de door de Adviseur gestelde algemeen bekende risico's, waardoor zij in dit geval 'juist' hadden kunnen anticiperen.

8. Conclusie

- 4.25 De Commissie begrijpt uit het dossier dat de omstandigheden die hebben plaatsgevonden rondom de koop en verkoop van Woning I en Woning II op zichzelf al vervelend zijn geweest voor Consument en zijn ex-partner. Deze omstandigheden hebben eraan bijgedragen dat Consument en zijn ex-partner binnen korte tijd na het verhogen van Hypothecaire Geldlening I een tweede woning hebben gekocht en pas na lange tijd de twee woningen met een hoge restschuld hebben kunnen verkopen. Desondanks is de Commissie van oordeel dat voldoende is komen vast te staan dat het voor alle partijen voldoende duidelijk was dat Hypothecaire Geldlening II niet bedoeld was om cumulatief verstrekt te worden. Om die reden hoefde deze ook niet als zodanig te worden gekwalificeerd. Dat achteraf is gebleken dat de verkoop van Woning I en vervolgens Woning II veel langer op zich heeft laten wachten dan partijen aanvankelijk voor ogen stond, is niet een omstandigheid die aan de Bank of de Adviseur te wijten is. Dit geldt ook ten aanzien van de hoge restschuld.

5. Beslissing

De Commissie wijst de vordering tegen de Bank ([nummer I]) en de Adviseur ([nummer II]) 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.