

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2021-0027  
(mr. F.H.E. Boerma, voorzitter, mr. C.E. Polak, mr. A.M.T. Wigger, leden en  
mr. D.W.Y. Sie, secretaris)**

Klachten ontvangen op	: 1 en 21 juli 2020
Ingediend door	: de heer [naam Consument 1] en mevrouw [naam Consument 2], verder te noemen consumenten
Tegen	: Skyline Hypotheken B.V., gevestigd te Ridderkerk, verder te noemen de adviseur en ABN AMRO Bank N.V., gevestigd te Amsterdam, verder te noemen de bank
Datum uitspraak	: 13 januari 2021
Aard uitspraak	: Bindend advies
Uitkomst	: Vorderingen afgewezen
Bijlagen	: Relevante bepalingen uit wet- en regelgeving en relevante onderdelen uit de brief van consumenten aan de adviseur van 8 september 2008, het adviesrapport van de adviseur, het aanvraagformulier hypothecaire lening van de bank en het fiatteringsdocument van de bank

## **Samenvatting**

De klacht gaat over overkreditering. De consumenten menen dat de bank en de adviseur hun zorgplicht hebben geschonden door hen een hypothecaire geldlening te verstrekken dan wel te adviseren, die niet verantwoord was, gelet op hun financiële situatie. De commissie is van oordeel dat de gestelde overkreditering niet is komen vast te staan. Op basis van de financiële situatie van de consumenten bestond geen aanleiding voor de bank of de adviseur om eraan te twijfelen of de consumenten de financiering konden dragen. Er is niet gebleken van zorgplichtschending door de adviseur of de bank. De vordering van de consumenten wordt afgewezen.

## **I. De procedure**

- 1.1 De commissie beslist op basis van haar reglement en op basis van de door partijen aan Kifid ingestuurde documenten inclusief bijlagen. Het gaat hierbij om: 1) het klachtformulier van de consumenten; 2) de aanvullende stukken van de consumenten; 3) het verweerschrift van de gemachtigde van de adviseur; 4) het verweerschrift van de bank; 5) de repliek van de consumenten (richting de bank); 6) de repliek van de consumenten (richting de adviseur); 7) de dupliek van de bank en 8) de dupliek van de gemachtigde van de adviseur.
- 1.2 Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 20 november 2020 en zijn aldaar verschenen. Tijdens de zitting hebben de consumenten een kopie van hun pleitnota verstrekt waarin zij onderbouwing geven van hun (aangevulde) vordering.
- 1.3 Alle partijen hebben gekozen voor bindend advies. De uitspraak is daarom bindend. Dit betekent dat partijen elkaar aan de uitspraak kunnen houden.

## 2. Het geschil

*Wat is er gebeurd?*

- 2.1 In 2008 hebben de consumenten zich gewend tot de adviseur voor advies en bemiddeling bij het verhogen en oversluiten van hun bestaande hypothecaire geldlening. De hoogte van deze hypothecaire geldlening was € 343.500,-. Op dat moment hadden consumenten hun vorige woning nog niet verkocht. De consumenten wilden de extra financiering gebruiken als investering in hun bestaande onderneming. Op 8 september 2008 hebben de consumenten de adviseur een brief gestuurd waarin zij onder meer verklaren dat zij in 2007 een bedrijfsbrand hebben gehad. Daarvoor hebben de consumenten een verzekeringsuitkering van € 160.000,- ontvangen. Daarnaast hebben de consumenten in de brief verklaard dat zij verwachten dat hun onderneming in 2009 een positief resultaat zal behalen met een verwachte winst van € 25.000,-.
- 2.2 Ter onderbouwing van hun financiële situatie en die van hun onderneming hebben de consumenten fiscale rapporten van 2006 tot en met 2008 aan de adviseur verstrekt. Daaruit blijkt dat de consumenten in 2006 een inkomen hadden van respectievelijk € 20.249,- en € 74.050,-; in 2007 bedroeg dit € 20.004,- en € 74.151,- en in 2008 was dit € 20.308,- en € 74.295,-. Op 19 september 2008 heeft de adviseur een hypotheekadvies opgesteld. In de berekeningen van de adviseur staat dat de consumenten op basis van hun inkomen maximaal tussen de € 517.927,- en € 573.376,- mochten lenen. Op basis van het onderpand mochten de consumenten maximaal 125% van de executiewaarde lenen. De executiewaarde is door de adviseur berekend op een bedrag van € 445.000,-.
- 2.3 Op 30 september 2008 heeft de rechtsvoorganger van de bank de consumenten een offerte gestuurd voor een hypothecaire geldlening van totaal € 425.000,-. In de offerte staat onder meer: *“Deze offerte voldoet aan de Gedragscode Hypothecaire Financieringen.”* Op 1 oktober 2008 hebben de consumenten de offerte voor akkoord ondertekend. Op 8 oktober 2008 is een taxatie van de woning van de consumenten uitgevoerd. Daarbij is de woning getaxeerd op een vrije verkoopwaarde van € 385.000,- en een executiewaarde van € 340.000,-.
- 2.4 In de offerte van 30 september 2008 is ten aanzien van de lening en waarde onderpand het volgende opgenomen: *“De hoogte van de aan u aangeboden hypothecaire geldlening komt nagenoeg overeen met, of is hoger dan, de marktwaarde van het onderpand. Bij verkoop van het onderpand loopt u het risico dat de verkoopopbrengst van het onderpand lager is dan de openstaande lening en dan een restschuld overblijft. In dat geval blijft een betalingsverplichting van rente en aflossing ten opzichte van de Bank bestaan totdat de restschuld geheel is betaald.”*

- 2.5 Op 24 juni 2020 hebben de consumenten de adviseur per e-mail aansprakelijk gesteld voor schade als gevolg van de geadviseerde hypothecaire geldlening. Op enig moment is ook de bank betrokken in de klachtprocedure. De uitwisseling van standpunten door partijen in de (interne) klachtprocedure heeft niet geleid tot een oplossing van de klacht.

#### *De klacht en vordering*

- 2.6 De consumenten stellen dat sprake is van overkreditering, omdat de bank en de adviseur de op hen rustende zorgplicht tegenover de consumenten hebben geschonden. Zowel de bank als de adviseur hadden volledige inzage in hun financiële stukken, maar zij hebben de consumenten niet gewaarschuwd of afgeraden de hypothecaire geldlening te sluiten. Deze financiering was, gelet op de financiële situatie van de consumenten, niet verantwoord. De bank wist dat de consumenten bij het afsluiten van de hypothecaire geldlening geen inkomsten hadden door een bedrijfsbrand en dat zij leefden van een verzekeringsuitkering van € 160.000,-. Daarnaast hadden de consumenten meerdere BKR-registraties. Deze BKR-registraties verwezen weliswaar naar zakelijke leningen, maar daarbij was wel sprake van een persoonlijke garantstelling. De leningen waren anders niet in het BKR terechtgekomen. Totaal was een bedrag van € 640.000,- aan leningen aan de consumenten verstrekt, omdat hun voormalige woning nog niet was verkocht. Op deze voormalige woning was ook beslag gelegd. De consumenten verwijten de adviseur dat hij hen (bewust) heeft verwezen naar een taxateur die hun woning hoger heeft getaxeerd dan die in werkelijkheid waard was. Daarnaast heeft de adviseur niet met de consumenten besproken hoe zij de lening zouden terugbetalen. De adviseur heeft de consumenten een hypothecaire geldlening geadviseerd die niet haalbaar was, gelet op de financiële situatie van de consumenten en de financiële crisis.
- 2.7 Aanvankelijk hebben de consumenten (hoofdelijk) van de adviseur en de bank een bedrag gevorderd van 'minimaal' € 102.000,- vermeerderd met wettelijke rente. Na de uitbreiding van hun vordering in repliek, hebben de consumenten in hun pleitnota van 20 november 2020 hun vordering verder onderbouwd en verder vermeerderd. De consumenten vorderen aldus van de adviseur en de bank (hoofdelijk) een bedrag van € 309.187,50. Volgens de pleitnota is dit bedrag het verschil tussen de rente over de oude hypothecaire geldlening van € 343.500,- en de rente over de nieuwe hypothecaire geldlening van € 425.000,- voor de periode van 25 jaar vermeerderd met het bedrag dat teveel is verstrekt.

#### *Het verweer*

- 2.8 De adviseur en de bank hebben elk verweer gevoerd tegen de stellingen van de consumenten. Voor zover relevant zal de commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

### 3. De beoordeling

*Is de klacht inhoudelijk behandelbaar?*

3.1 Voordat de commissie kan overgaan tot de inhoudelijke behandeling van de klacht, zal vastgesteld moeten worden of de klacht behandelbaar is. Zowel de adviseur als de bank hebben aangevoerd dat de klacht van de consumenten is verjaard. De bank heeft daarnaast gesteld dat de consumenten hun klachtplicht hebben geschonden. De commissie is van oordeel dat zowel het beroep van de adviseur en de bank op verjaring als het beroep van de bank op de schending van de klachtplicht niet slagen. De commissie licht dit als volgt toe.

*a) Geen verjaring*

3.2 In artikel 3:310 lid I van het Burgerlijk Wetboek (BW) staat, voor zover hier van belang, dat een rechtsvordering tot vergoeding van schade verjaart door verloop van vijf jaren na aanvang van de dag, volgende op die waarop de benadeelde zowel met de schade als met de daarvoor aansprakelijke persoon bekend is geworden. Naar vaste rechtspraak van de Hoge Raad moet de eis dat de benadeelde bekend is geworden met zowel de schade als de daarvoor aansprakelijke persoon zo worden opgevat dat het hier gaat om een *daadwerkelijke bekendheid*, zodat het enkele vermoeden van het bestaan van schade niet volstaat. Daarvan zal sprake zijn als de benadeelde voldoende zekerheid – die niet een absolute zekerheid behoeft te zijn – heeft verkregen dat de schade is veroorzaakt door tekortschietend of foutief handelen van de betrokken persoon. Zie Hoge Raad 6 april 2001, ECLI:NL:HR:2001:AB0900, Hoge Raad van 24 januari 2003, ECLI:NL:HR:2003:AF0694 en Hoge Raad 31 maart 2017, ECLI:NL:HR:2017:552.

3.3 De commissie is van oordeel dat niet is komen vast te staan dat de consumenten daadwerkelijk bekend waren met het bestaan van de schade en dat die schade zou zijn veroorzaakt door het tekort schieten of foutief handelen van adviseur en/of de bank. Volgens de consumenten hebben zij het gestelde gebrek pas ontdekt in februari 2020, doordat hun nieuwe financieel adviseur hen daarop wees. De enkele stelling dat de consumenten in 2008 al bekend waren met de hoogte van de maandlasten is naar het oordeel van de commissie onvoldoende om aan te nemen dat zij op dat moment voldoende zekerheid hadden verkregen dat sprake was van schade die veroorzaakt was door de adviseur en/of de bank.

*b) Geen schending klachtplicht*

3.4 Artikel 6:89 BW bepaalt dat een schuldeiser (hier: de consumenten) *binnen bekwame tijd* bij de schuldenaar moet klagen (hier: de bank) nadat hij het gebrek in de prestatie heeft ontdekt of redelijkerwijze had moeten ontdekken. Dit heet de zogeheten klachtplicht.

Volgens vaste rechtspraak van de Hoge Raad dient bij de beoordeling of sprake is van schending van de klachtplicht van artikel 6:89 BW rekening gehouden te worden met alle relevante omstandigheden van het geval. Daarbij is ook van belang of de bank nadeel lijdt door het late tijdstip waarop de consumenten hebben geklaagd. Zie Hoge Raad 8 oktober 2010, ECLI:NL:HR:2010: BM9615 en Hoge Raad 8 februari 2013, ECLI:NL:HR:2013:BY4600.

- 3.5 De commissie is van oordeel dat het beroep van de bank op de schending van de klachtplicht niet slaagt. De bank stelt in haar procesbelang te zijn geschaad. Zo stelt de bank dat zij door het lange tijdsverloop van twaalf jaar niet goed kon nagaan wat er bij de verstrekking van de financiering is besproken. Ook stelt de bank dat zij door het tijdsverloop niet kon nagaan of er mogelijkheden bestonden om schadebeperkend op te treden. De bank heeft weliswaar gesteld dat haar procesbelang is geschaad, maar dat is onvoldoende onderbouwd en gebleken. Bovendien heeft de bank onvoldoende onderbouwd op welke wijze de consumenten hadden ontdekt of redelijkerwijs hadden moeten ontdekken dat er sprake zou zijn van een gebrek in de prestatie (hier: overkreditering).

*Waar gaat het inhoudelijk om?*

- 3.6 Aangezien de verweren van de adviseur en de bank over de behandelbaarheid van de klacht niet slagen, gaat de commissie over tot de inhoudelijke beoordeling van de klacht van de consumenten. In de kern ziet dit op de vraag of sprake is van overkreditering en, zo ja, of de bank en/of de adviseur hiervoor aansprakelijk zijn. De commissie is van oordeel dat er geen sprake is van overkreditering en dat de klacht over de adviseur en de bank ongegrond is. Dit oordeel licht de commissie als volgt toe.

*Beoordelingskader overkreditering*

- 3.7 De commissie stelt voorop dat de plicht om te waken voor overkreditering niet bij de adviseur, maar bij de bank als kredietverstrekker ligt. Zie ook Geschillencommissie Kifid nr. 2020-589.
- 3.8 Met overkreditering wordt de situatie bedoeld waarin een krediet aan een consument wordt verstrekt, terwijl de consument de lasten daarvoor niet kan dragen op basis van zijn financiële situatie. Sinds 1 januari 2006 geldt voor kredietverstrekkers, zoals de bank, de zorgplicht om te waken voor overkreditering. Dit was destijds opgenomen in artikel 51 Wet financiële dienstverlening (Wfd). Nu is deze zorgplicht opgenomen in artikel 4:34 Wet op het financieel toezicht (Wft). Deze zorgplicht verplicht kredietverstrekkers om, voorafgaand aan het sluiten van een kredietovereenkomst, met de consumenten inlichtingen in te winnen over hun inkomens- en vermogenspositie om overkreditering te voorkomen.
- 3.9 De zorgplicht om te waken voor overkreditering komt voort uit de opvatting dat een kredietverlenende bank ter zake kundiger is dan een kredietvragende consument.

Dit maakt dat een kredietverlenende bank beter in staat is de gevolgen van de kredietverstrekking te overzien, te weergeven en te beoordelen of de consument in staat zal zijn de lasten van de kredietverstrekking te (blijven) dragen. Zie Hoge Raad 16 juni 2017, ECLI:NL:HR:2017:1107 (overweging 4.2.6). De zorgplicht van de kredietverstrekker wordt daarnaast ingevuld door de zelfregulerende normen voor verantwoorde kredietverstrekking van de Gedragscode Hypothecaire Financieringen.

- 3.10 Het is verder aan de consumenten om te om te onderbouwen en zo nodig te bewijzen dat die geldverstrekker zich schuldig heeft gemaakt aan overkreditering. Zie onder meer Geschillencommissie Kifid nrs. 2014-167, 2017-564 en 2020-292.

*De gestelde overkreditering is niet komen vast te staan*

- 3.11 De commissie is van oordeel dat de door de consumenten gestelde overkreditering niet is komen vast te staan. De consumenten hebben in hun pleitnota onder andere verwezen naar de uitspraak Geschillencommissie Kifid nr. 2014-167. In de uitspraak is het volgende uit de hypotheekofferte geciteerd: “Bij de aanbieding van deze financiering is sprake van overschrijding van de verstrekkingnormen zoals vastgelegd in de Gedragscode Hypothecaire Financieringen. De adviseur heeft u geattendeerd op het feit dat de lasten die verbonden zijn aan deze financiering hoger zijn dan op basis van deze normen mogelijk is. De adviseur heeft u gewezen op de risico’s die daaraan zijn verbonden. U verklaart jegens de bank dat u deze risico’s begrijpt en aanvaardbaar acht.” De consumenten menen dat de adviseur en de bank hebben nagelaten wat de geciteerde offerte voorschrijft.

*a) Geen schending zorgplicht door de bank*

- 3.12 Anders dan de uitspraak waarnaar de consumenten in 3.11 hebben verwezen, is niet gebleken dat bij het verstrekken van de financiering aan de consumenten sprake was van een overschrijding van de verstrekkingnormen zoals vastgelegd in de Gedragscode Hypothecaire Financieringen. Volgens de offerte van 30 september 2008 voldoet deze juist hieraan. Er zijn ook geen omstandigheden gebleken die blijk geven van het tegendeel. De uitspraak waarop de consumenten zich beroepen en de bijbehorende situatie zijn dus niet vergelijkbaar.
- 3.13 Volgens de consumenten is er sprake van overkreditering, omdat zij ten tijde van het verstrekken van de hypothecaire geldlening geen inkomen hadden. De commissie kan de consumenten hierin niet volgen. Zoals de consumenten zelf stellen, leefden zij op dat moment van de verzekeringsuitkering van € 160.000,- naar aanleiding van de brandschade. Niet valt in te zien waarom deze substantiële uitkering niet als (tijdelijk en vervangend) inkomen beschouwd kan worden.

- 3.14 Ook de stelling van de consumenten dat hun bedrijf niet meer levensvatbaar was ten tijde van de financiering kan de commissie niet volgen. Zo hebben de consumenten zelf aan de adviseur op 8 september 2008 per brief verklaard dat zij de verwachting hadden dat hun bedrijf in 2009 (weer) winst zou maken. Ook blijkt uit de fatteringsstukken van de bank dat zij een goede indruk kregen van de consumenten en hun 'moraliteit' als goed beoordeelden. Vanwege de bijzondere omstandigheden, zoals de bedrijfsbrand, zijn de consumenten door de bank uitgenodigd voor een gesprek bij de bank. Na het beoordelen van de situatie van de consumenten (waaronder de BKR-registraties) en het gesprek met hen, heeft de bank de financieringsaanvraag akkoord gegeven.
- 3.15 Verder blijkt uit het adviesrapport van de adviseur en het fatteringsdocument van de bank dat het in 2008 gebruikelijk was om een financiering te verstrekken tot maximaal 125% van de executiewaarde van de woning. Uit het taxatierapport van 8 oktober 2008 blijkt dat de woning van de consumenten een executiewaarde had van € 340.000,-. De financiering die de bank aan de consumenten heeft verstrekt voldoet aan deze norm. Immers 125% van € 340.000,- is € 425.000,-. Door de consumenten is niet weersproken dat de bank hen in 2008 125% van de executiewaarde van het onderpand mocht verstrekken. Hoewel door de consumenten is gesteld dat hun woning te hoog getaxeed was, hebben zij nagelaten deze stelling te onderbouwen. De commissie gaat er daarom ervan uit dat de getaxeerde executiewaarde juist is. Daarnaast zijn de consumenten in de offerte gewezen op het feit dat gelet op de verhouding tussen de marktwaarde van het pand en de hoogte van de lening het risico bestaat dat bij verkoop van het pand de opbrengst lager kan zijn dan de openstaande lening en er een restschuld overblijft.
- 3.16 De commissie ziet ook geen andere aanleiding om te concluderen dat sprake is van overkreditering en/of de bank haar zorgplicht heeft geschonden. Dat andere geldverstrekkers eerder de financieringsaanvraag van de consumenten hebben afgewezen doet hieraan niet af nu zij voor dit standpunt geen onderbouwing hebben geleverd. Ook kan uit de enkele stelling dat de consumenten niet altijd en niet tijdig de maandlasten voor de hypothecaire geldlening konden betalen niet de conclusie getrokken worden dat er sprake is van overkreditering. Hoewel het niet kunnen betalen van de maandlasten van de hypothecaire geldlening een indicatie kan zijn voor overkreditering, is de commissie van oordeel dat hiervan geen sprake is gelet op de omstandigheden van dit geval. Bovendien hebben de consumenten ook voor deze stelling nagelaten onderbouwing te leveren.
- 3.17 Ten overvloede merkt de commissie het volgende op ten aanzien van de door de consumenten (aanvullend) gevorderde schade. Voor zover er sprake zou zijn van overkreditering bij de verstrekking van de hypothecaire geldlening door de bank (wat dus hier niet is gebleken), kan de daaruit voortvloeiende schade 'enkel' bestaan uit de rente over het bedrag dat te veel aan krediet is verstrekt.



Zie Geschillencommissie Kifid nrs. 2018-141 (overweging 4.10) en 2019-632 en Commissie van Beroep Kifid nr. 2019-015 (overweging 5.12 en 5.15). Bovendien heeft de bank de consumenten in feite een (extra) bedrag van € 81.500,- verstrekt door de reeds bestaande hypothecaire geldlening van € 343.500,- te herfinancieren met een hogere leensom van € 425.000,-. Een eventuele schade uit overkreditering zou dan gebaseerd moeten zijn op de rente over het deel van dit bedrag dat niet aan de consumenten verstrekt had mogen worden. De onderbouwing die de consumenten hebben gegeven van hun gestelde schade in de pleitnota van 20 november 2020 gaat hier niet op, nu deze onder meer ziet op de vergelijking tussen de rente van de oude - hele - hypotheek voor de duur van 25 jaar en de rente van de nieuwe - hele - hypotheek voor de duur van 25 jaar. Deze vergelijking gaat bij overkreditering niet op.

*b) Geen schending zorgplicht door de adviseur*

- 3.18 Op grond van artikel 7:401 BW dient een adviseur als opdrachtnemer bij de uitvoering van zijn opdracht de zorg van een goed opdrachtnemer in acht te nemen. Dit betekent dat de adviseur bij de uitvoering van zijn opdracht de zorgvuldigheid moet hanteren die van een 'redelijk bekwaam en redelijk handelend vakgenoot' mag worden verwacht. Zie o.a. Hoge Raad 10 januari 2003, ECLI:NL:HR:2003:AF0122. 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. Bij het oversluiten van een hypothecaire geldlening houdt deze zorgplicht bovendien in dat de adviseur moet onderzoeken of het oversluiten in het belang van zijn cliënt is. Zie Rechtbank Rotterdam 9 maart 2016, ECLI:NL:RBROT:2016:1693.
- 3.19 De commissie is van oordeel dat ook geen sprake is van zorgplichtschending door de adviseur. Zoals onder 3.7 is genoemd, geldt de zorgplicht om te waken voor overkreditering niet bij de adviseur. Op de adviseur rust daarentegen wel een ander soort zorgplicht zoals in 3.18 genoemd. Los van het gegeven dat de door de consumenten gestelde overkreditering niet is komen vast te staan, is eveneens niet gebleken dat de adviseur de op hem rustende zorgplicht heeft geschonden. Zoals ter zitting ook door de adviseur is benadrukt, is hij juist tegemoet gekomen aan de wens van de consumenten. De consumenten hadden (tijdelijk) geld nodig om hun onderneming van faillissement te behoeden. Bovendien hadden de consumenten een goed onderbouwde reden waarom de vooruitzichten voor de daarop volgende jaren gunstig zouden zijn. Dat het bedrijf van de consumenten uiteindelijk alsnog failliet is gegaan, is niet een omstandigheid die de adviseur (of de bank) valt toe te rekenen. Er is geen aanleiding gebleken waardoor de adviseur dit hoefde te verwachten.



3.20 De commissie ziet daarom al met al geen aanleiding om te concluderen dat de bank of de adviseur de consumenten bij het verstrekken van de financiering in 2008 deze had moeten ontraden of moeten waarschuwen.

#### **4. De beslissing**

De commissie wijst de vordering(en) af.

*Deze uitspraak is een bindend advies. Tegen deze uitspraak kunt u beroep instellen bij de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening wanneer wordt voldaan aan de vereisten van artikel 2 van het Reglement van de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening. Voor het instellen van beroep geldt een termijn van zes weken na verzending van deze uitspraak. Het Reglement van de Commissie van Beroep en meer informatie over het instellen van beroep kunt u vinden op de website [www.kifid.nl/in-beroep-gaan-bij-kifid](http://www.kifid.nl/in-beroep-gaan-bij-kifid).*

*Binnen twee weken na de verzenddatum van deze uitspraak kunt u een verzoek indienen tot herstel van vergissingen in de uitspraak, zoals schrijffouten, een verkeerde naam/datum of rekenfouten. De beslissing van de Geschillencommissie in de uitspraak kan hiermee niet ter discussie worden gesteld. Meer informatie hierover staat in artikel 40 van het Reglement Geschillencommissie Financiële Dienstverlening, te vinden op de website [www.kifid.nl/reglementen-en-statuten](http://www.kifid.nl/reglementen-en-statuten).*

## **Bijlagen**

### **Relevante bepalingen uit wet- en regelgeving**

#### **Burgerlijk Wetboek Boek 3**

##### **Artikel 310**

*1. Een rechtsvordering tot vergoeding van schade of tot betaling van een bedongen boete verjaart door verloop van vijf jaren na de aanvang van de dag, volgende op die waarop de benadeelde zowel met de schade of de opeisbaarheid van de boete als met de daarvoor aansprakelijke persoon bekend is geworden, en in ieder geval door verloop van twintig jaren na de gebeurtenis waardoor de schade is veroorzaakt of de boete opeisbaar is geworden.*

#### **Burgerlijk Wetboek Boek 6**

##### **Artikel 89**

*De schuldeiser kan op een gebrek in de prestatie geen beroep meer doen, indien hij niet binnen bekwame tijd nadat hij het gebrek heeft ontdekt of redelijkerwijze had moeten ontdekken, bij de schuldenaar terzake heeft geprotesteerd.*

#### **Burgerlijk Wetboek Boek 7**

##### **Artikel 401**

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

#### **Wet op het financieel toezicht**

##### **Artikel 4:34**

*1. Voor de totstandkoming van een overeenkomst inzake krediet, of een belangrijke verhoging van de kredietlimiet, dan wel de som van de bedragen die op grond van een bestaande overeenkomst inzake krediet aan de consument ter beschikking zijn gesteld, wint een aanbieder van krediet in het belang van de consument informatie in over diens financiële positie en beoordeelt hij, ter voorkoming van overkreditering van de consument, of het aangaan van de overeenkomst onderscheidenlijk de belangrijke verhoging verantwoord is.*

*2. De aanbieder gaat geen overeenkomst inzake krediet aan met een consument en gaat niet over tot een belangrijke verhoging van de kredietlimiet of de som van de bedragen die op grond van een bestaande kredietovereenkomst aan de consument ter beschikking zijn gesteld indien dit, met het oog op overkreditering van de consument, onverantwoord is.*

## **Gedragcode Hypothecaire Financieringen (1 januari 2007)**

### **6. Leencapaciteit**

*1 De hypothecair financier zal iedere aanvraag van een consument voor een hypothecaire financiering individueel beoordelen op basis van de financiële positie en de moraliteit van de consument en de waarde van de aangeboden zekerheden, waaronder het registergoed dat als zekerheid voor de terugbetaling van de hypothecaire financiering is of wordt verbonden. Bij de beoordeling van een aanvraag van een hypothecaire financiering zal de hypothecaire financier geen onderscheid maken op grond van godsdienst, levensovertuiging, politieke gezindheid, ras, nationaliteit, geslacht, burgerlijke staat of sexuele geaardheid. Voorts zal het enkele feit dat de hypothecair te verbinden woning is gelegen in een bepaalde wijk of postcodegebied geen grond zijn om de aanvraag af te wijzen.*

*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. Voor het bepalen van vrij voor de consument beschikbare inkomsten uit vermogen zal de hypothecair financier uitgaan van ten hoogste een door het Contactorgaan Hypothecair Financiers vast te stellen percentage, thans vastgesteld op 3% van de waarde van het vermogen. Indien het rentepercentage voor een hypothecaire financiering lager is dan genoemd percentage zal de hypothecair financier voor het bepalen van vrij voor de consument beschikbare inkomsten uitgaan van ten hoogste het rentepercentage over de hypothecaire financiering. Als de hypothecaire financiering wordt verstrekt aan meer consumenten mag de hypothecair financier bij het bepalen van de leencapaciteit rekening houden met hun gezamenlijke inkomsten.*

*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. Als de hypothecaire financiering wordt verstrekt aan meer consumenten zal het woonlastpercentage worden gebaseerd op de consument met de hoogste inkomsten.*

*4 De hypothecair financier zal de leencapaciteit van een consument voor een hypothecaire financiering met een rentevastperiode van korter dan tien jaar berekenen op basis van een door het Contactorgaan Hypothecair Financiers vastgesteld percentage dat gebaseerd is op de marktrente over leningen aan de Nederlandse staat met een resterende looptijd van tien jaar, te verhogen met een door het Contactorgaan Hypothecair Financiers vast te stellen opslag. Deze opslag wordt vooralsnog bepaald op 1 procentpunt. De hypothecair financier mag bij het berekenen van de leencapaciteit van de consument ook een hoger toetsrentepercentage hanteren.*

*De hypothecair financier zal de leencapaciteit van een consument voor een hypothecaire financiering met een rentevastperiode van tien jaar of langer berekenen op basis van het rentepercentage dat de hypothecair financier gedurende die rentevastperiode daadwerkelijk in rekening brengt. Bij de bepaling van de leencapaciteit wordt - ongeacht de aflossingsvorm of de rentevastperiode van de hypothecaire financiering - uitgegaan van ten minste de lasten behorende bij een 30-jarige annuïtaire lening.*

*5 Als een hypothecaire financiering hoger is dan de marktwaarde bij onderhandse verkoop van het hypothecair te verbinden of verbonden registergoed, zal de hypothecair financier tijdig de consument daarop en op het daaraan verbonden risico van een restschuld wijzen en hem informeren over de gevolgen van een restschuld.*

*6 Een hypothecair financier mag in bijzondere gevallen bij het verstrekken van een hypothecaire financiering de hiervoor onder 2, 3 en 4 bedoelde normen overschrijden indien hij de consument tijdig in kennis heeft gesteld van die overschrijding en de consument jegens de hypothecair financier schriftelijk heeft verklaard dat de hypothecair financier hem heeft gewezen op de overschrijding van de normen en de daaraan verbonden risico's en dat hij die risico's begrijpt en accepteert. De hypothecair financier legt de overschrijding met de daaraan ten grondslag liggende motivering vast in het financieringsdossier van de consument.*

**Relevante onderdelen uit de brief van de consumenten aan de adviseur van  
8 september 2008**

*“De Onderneming is in 1997 gestart als V.O.F. en is geleidelijk aan gegroeid tot een middel groot Outdoor bedrijf.*

*In 2000 hebben wij ons gevestigd op de [naam] te Dordrecht*

*In 2002 hebben wij de horeca van de [naam] geëxploiteerd tot 2007*

*In 2004 zijn wij verder gegaan in een BV vorm.*

*Vanaf 1997 tot 2005 hebben wij winst gemaakt tussen de 10.000 en 20.000 per jaar.*

*(...)*

*In maart 2007 was alles redelijk terug en draaiden wij weer omzet tot Juni 2007 toen de heel zaak afbrandde en hij ons bedreigde als we weer op locatie zouden komen.*

*We hebben een verzekeringsuitkering gehad van 160.000 en zijn weer begonnen met omzet draaien echter de bedreigingen werden erger en wij hebben besloten geen activiteiten meer in Dordrecht te ondernemen.*

*2007 al met al afgesloten met een verlies van euro 3000,-*

*2008 zijn we opzoek naar nieuwe locaties gegaan en die hebben we gevonden en daar zijn we hard mee bezig, dit jaar zal nog een klein verlies opleveren maar het eigen vermogen zal in ieder geval weer groeien indien wij de hypotheek krijgen.*

*2009 staat er goed voor met de nieuwe locaties en we krijgen veel aanmeldingen nu al*

*Verwachte omzet in 2009 zal tussen de 350.000 en de 400.000 zijn met en verwachte winst van euro 25.000 die direct weer geïnvesteerd gaat worden in de nieuwe locatie in Duitsland.*

*Alle cijfers en bewijzen zijn bij de boekhouder op te vragen.”*

**Relevant onderdeel uit het adviesrapport van de adviseur**

**Berekening maximaal te lenen bedrag (20 augustus 2008)**

**Uitgangspunten:**

*Inkomen 1 (€ 20.004 per jaar)*

Periodiek inkomen	€	20.004	per jaar
-------------------	---	--------	----------

*Inkomen 2 (€ 73.532 per jaar)*

Periodiek inkomen	€	73.532	per jaar
-------------------	---	--------	----------

*Woning (bestaande bouw)*

Koop-/aanneemsom	€	343.500	
------------------	---	---------	--

VOV-waarde	€	400.000	
------------	---	---------	--

Executiewaarde	€	356.000	
----------------	---	---------	--

**Toetsing volgens normen van: Gedragscode Hypothecaire Financiers (CHF)**

Toetsinkomen	€	93.536	bij aanvang
--------------	---	--------	-------------

Toetsrente		5.600 %	
------------	--	---------	--

Maximaal op basis van onderpand	€	445.000	125% van de executiewaarde
---------------------------------	---	---------	----------------------------

Maximaal te verwonen per jaar	€	35.680	
-------------------------------	---	--------	--

Maximale lening	€	517.927	op basis van inkomen
-----------------	---	---------	----------------------

Maximale hypotheek	€	445.000	
--------------------	---	---------	--

**Bestaande woning**

Indien het inkomen het toelaat zijn over het algemeen de totale kosten van het in eigendom verkrijgen van de woning te financieren. Wel hanteren de meeste geldverstrekkers de regel dat de leensom niet meer mag bedragen dan 125% van de getaxeerde executiewaarde. Tot die kosten van verkrijging worden gerekend de betaalde koopsom, de kosten van herstel en/of verbetering van de woning en bijkomende kosten als notariskosten, courtage, afsluitprovisie en taxatiekosten.

**Relevante onderdelen uit het aanvraagformulier hypothecaire lening van de bank**

**Financiële gegevens / werkring aanvrager 1**

(...)

Dienstverband : Zelfstandig

(...)

Bruto jaarsalaris : 70.437,-

Totaal : 70.437,-

**Financiële gegevens / werkring aanvrager 2**

(...)

Dienstverband : Zelfstandig

(...)

Bruto jaarsalaris : 8.307,-

Totaal : 8.307,-

**Onderpand**

Soort onderpand : Woonhuis, reeds in eigendom

(...)

Executiewaarde : 340.000,-

**Kosten i.v.m. woning**

Restant bestaande lening : 343.500,-

Totaal (A) : 343.500,-

**Financieringskosten**

Hypotheekakte : 850,-

Afsluitkosten : 4.250,-

Taxatiekosten : 298,-

Totaal : 5.398,-

Totale kosten : 348.898,-

Extra krediet : 76.102,-

Totale hypotheekbedrag  
zonder garantie : 425.000,-

(...)

Het hypotheekbedrag wordt als volgt gesplitst:

Leven (beleg.) leningdeel 1 170.000,-

Aflosvrij leningdeel 2 255.000,-



## **Relevant onderdeel uit het fatteringsdocument van de bank**

### **Voorstel & Acceptatie hypotheek**

(...)

#### **BKR score is negatief.**

*BKR score is een E score. Dit komt doordat prospect hoge bedrag aan RK heeft staan. Euro 60.000 is een ondernemerskrediet dit is zakelijk, het krediet is verstrekt aan de BV en een RK van Euro 25000,00 dit wordt afgelost bij het passeren van de hypotheek. Er staat hiervan een bedrag van Euro 5000,- open.*

#### **Toelichting hypotheekaanvraag:**

(...)

**BKR:**

*Er zijn twee openstaande contracten.*

*Een Rk. Van Euro 60.000,00. Dit is een zakelijk ondernemerskrediet bij de A/A. Wij nemen deze lasten niet mee. Deze vallen in de BV. Wij hebben een kopie van de overeenkomst.*

*Een RK van Euro 25.000,00. Van dit bedrag staat Euro 5000,00 open. Dit zal worden ingelost bij passeren van de hypotheek.*

*Er zijn geen achterstanden. Wel geeft het systeem aan een orange BKR wat leidt tot een negatieve toets. Dit wordt veroorzaakt door de grootte van de bedragen. Er zijn verder geen achterstanden of bijzonderheden.*

**Moraliteit:**

*Prospect is via een tussenpersoon gekomen, volgens de tussenpersoon is de moraliteit goed en gezien het BKR verleden achten wij de moraliteit eveneens goed. Wij hebben prospect uitgenodigd voor een persoonlijk gesprek. Wij kregen een goede indruk van [Consumenten].*

*Het is niet gebruikelijk bij posten die via een tussenpersoon komen, gezien de bijzondere omstandigheden o.a. brand etc in 2006 en 2007 vonden wij het noodzakelijk.*

(...)

*Risico*

*Debiteur : gemiddeld, prospect werkt al jaren voorzichzelf in dezelfde branche*

*Lasten versus inkomen: gemiddeld, woonlast percentage is 39,08%*

*Hoogte bevoorschotting: hoog | 25% van de executiewaarde*

*(...)*