

Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2021-0301 (mr. E.L.A. van Emden, voorzitter en mr. T.A. Tang, secretaris)

| | |
|---------------------|--|
| Klacht ontvangen op | : 16 juni 2020 |
| Ingediend door | : De heer [consument 1] en mevrouw [consument 2], verder samen te noemen de consumenten |
| Tegen | : Bakker Verzekeren Hypotheken en Financieel Advies B.V., gevestigd te Dordrecht, verder te noemen de adviseur |
| Datum uitspraak | : 31 maart 2021 |
| Aard uitspraak | : Bindend advies |
| Uitkomst | : Vordering (gedeeltelijk) toegewezen |

Samenvatting

De consumenten hebben gevorderd dat de adviseur wordt veroordeeld tot het terugbetalen van de door hen betaalde advieskosten. Omdat de consumenten op de datum waarop de termijn van het financieringsvoorbehoud eindigde geen offertes hebben ontvangen, hebben zij de opdracht bij de adviseur beëindigd. De consumenten hebben gesteld dat op basis van de afspraak die zij met de adviseur hebben gemaakt geen kosten zijn verschuldigd. De commissie is van oordeel dat nu is nagelaten een afspraak te maken voor de situatie dat als de opdracht voortijdig wordt beëindigd, de gevolgen hiervan voor rekening en risico van beide partijen komen. De consumenten mochten er in dit geval redelijkerwijs niet van uitgaan dat helemaal geen kosten in rekening zouden worden gebracht indien zij de opdracht voortijdig zouden intrekken. Gelet op de gegeven omstandigheden acht de commissie het redelijk als de factuur wordt verlaagd naar € 500,-. Zij wijst de vordering van de consumenten derhalve gedeeltelijk toe.

1. 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 om: 1) het klachtformulier van de consumenten; 2) het verweerschrift van de adviseur; 3) de repliek van de consumenten en 4) de dupliek van de adviseur.
- 1.2 Partijen zijn opgeroepen voor een digitale hoorzitting op 17 november 2020. De consument I nam namens de consumenten deel aan de hoorzitting. De adviseur heeft zich, in verband met ziekte, afgemeld voor de hoorzitting.
- 1.3 De consumenten 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 Met het oog op de verkrijging van een hypothecaire geldlening voor de aankoop van een woning hebben de consumenten op 30 januari 2020 een kennismakingsgesprek met de adviseur gevoerd.
- 2.2 Op 8 februari 2020 hebben de consumenten de koopovereenkomst voor de woning ondertekend. In artikel 15.1 van deze overeenkomst is een ontbindende voorwaarde (hierna: het financieringsvoorbehoud) opgenomen: de overeenkomst kon ontbonden worden indien op 21 april 2020 geen bindend aanbod tot een hypothecaire geldlening voor een bedrag van € 467.000,- was verkregen. Tevens is in deze overeenkomst bepaald dat de akte van levering op 29 mei 2020 gepasseerd zou worden (of op een andere datum als partijen dat gezamenlijk overeenkomen).

- 2.3 Op 19 februari 2020 heeft de adviseur een e-mail aan de consument I gestuurd. Hierin stond:

“(…)

Ten eerste super dat ik het vertrouwen heb gekregen om de opdracht te krijgen! We gaan ervoor.

In deze mail:

- *Mijn opdracht ter ondertekening = graag getekend retour en hierbij de bevestiging dat als er geen resultaat wordt geboekt door mij de fee wordt teruggestort.*
 - *Mijn nota (wil jij deze dan overboeken).*
- (…)”*

- 2.4 De consumenten hebben op dezelfde dag de overeenkomst van opdracht ondertekend en daarmee de adviseur opdracht gegeven voor advies en bemiddeling. Ook hebben zij op de dag erna € 3.000,-, het bedrag op de nota voor advies en bemiddeling, aan de adviseur overgemaakt.

- 2.5 In zijn e-mail van 3 maart 2020 heeft de adviseur aan de consument I geschreven:

“(…)”

Het dossier is ingeschoten bij de Rabobank.

(…)”

- 2.6 Hierop heeft de consument I op dezelfde dag per e-mail gereageerd en gevraagd of de adviseur het dossier alleen bij de Rabobank heeft uitgezet en of er al een reactie is van andere partijen zoals ASR. De consument I sluit de e-mail af met de opmerking dat het hem beter lijkt als er keuze is. De adviseur heeft onmiddellijk per e-mail bevestigd dat het dossier op dat moment inderdaad alleen is uitgezet bij de Rabobank omdat andere geldverstrekkers een inkomensverklaring willen. De kosten voor het opmaken van een inkomensverklaring, namelijk € 500,-, wil de adviseur voor de consumenten voorkomen. Vervolgens heeft de consument I op dezelfde dag aangegeven dat hij graag wil starten met het laten opstellen van de inkomensverklaringen zodat andere geldverstrekkers benaderd kunnen worden.
- 2.7 Hierna hebben partijen met elkaar gecorrespondeerd over het opmaken van de inkomensverklaringen en de financieringsaanvraag bij de Rabobank.
- 2.8 Op 23 maart 2020 heeft de adviseur per e-mail aan de consument I schreven:
- “(…)
We gaan deze week de andere partijen erbij betrekken, dan moet 4 weken voldoende zijn.
(…)”
- 2.9 In zijn e-mail van 27 maart 2020 heeft de adviseur aan de consument I geschreven:
- “(…)
ASR is aangevraagd
(…)”
- 2.10 Op 31 maart 2020 heeft de Rabobank per e-mail aan de adviseur geschreven:
- “(…)
deze aanvrager heeft een inkomen vanuit de Kaayman Eilanden, helaas kunnen wij hierop geen financiering verstrekken, daarom zal ik de aanvragen ook afleggen.
(…)”
- 2.11 Vervolgens heeft de adviseur in zijn e-mail van 31 maart 2020 aan de consument I geschreven:
- “(…)
Ik heb nu uitgezet bij ASR en ABN AMRO
(…)”

2.12 Op 31 maart 2020 heeft ABN AMRO een renteaanbod uitgebracht dat de consumenten op dezelfde dag hebben ondertekend. Hierin stond voor zover relevant:

“(…)

Wat is een renteaanbod?

*Het renteaanbod is een mogelijkheid tot het vastzetten van de aangeboden rente. Met dit renteaanbod heeft u nog **geen** zekerheid dat u een offerte ontvangt en de lening kunt krijgen. Pas als u een offerte heeft ontvangen weet u zeker dat wij u de lening willen geven.*

(…)”

2.13 Op 3 april 2020 heeft ASR een renteaanbod uitgebracht en de consumenten hebben dat aanbod ook op dezelfde dag ondertekend. In het renteaanbod stond voor zover relevant:

“(…)

Wat doet u als u het renteaanbod geaccepteerd hebt?

Hebt u ons renteaanbod geaccepteerd? Doe dan het volgende:

■ Verzamel de documenten die wij nodig hebben. Een overzicht van deze documenten vindt u in dit renteaanbod.

■ Stuur ze naar uw adviseur.

Nadat wij alle informatie hebben beoordeeld en goedgekeurd, krijgt u van ons een hypotheekofferte. Als u de hypotheekofferte ondertekend en teruggestuurd hebt, weet u zeker dat u bij a.s.r. geld kunt lenen.

(…)”

2.14 In zijn e-mail van 20 april 2020 heeft de consument I aan de adviseur geschreven:

“(…)

Morgen, 21 april, heb ik de laatste kans om de ontbindende voorwaarde op grond van financiering in te laten gaan. Nu het niet gelukt is financiering te krijgen wil ik daar graag gebruik van maken.

(…)

Als ik nu uitstel vraag voor de financiering dan staat dat niet in het contract en dat vind ik tricky.

(…)

We hebben afgesproken dat je de gestorte fee terug zou betalen als je geen offertes wist te krijgen. Dat was een risico want je wist dat het een moeilijke case werd. Ik stel voor dat je zsm E2500 terug stort. Dan delen we de pijn en zijn je inspanningen niet om niet geweest.

(…)”

2.15 Op 21 april 2020 heeft de adviseur een e-mail aan de verkopers van de woning gestuurd. Hierin stond:

“(…)

Hierbij doen wij u het verzoek om de datum ontbindende voorwaarden met 14 dagen te verplaatsen naar 05-05-2020.

(…)”

2.16 De consument I heeft op dezelfde dag in zijn e-mail van 14:51 uur zijn ongenoegen geuit over de gang van zaken en de omstandigheid dat de adviseur zonder zijn toestemming de verkopers van de woning heeft benaderd. Later op de dag heeft de consument I in zijn e-mail van 21.03 uur onder meer geschreven dat hij en de consument 2 bij gebrek aan offertes de koopovereenkomst willen ontbinden. Daarbij verzoekt hij de adviseur om een schriftelijke verklaring van de Rabobank waaruit blijkt dat de financieringsaanvraag is afgewezen.

2.17 In zijn e-mail van 24 april 2020 heeft de adviseur de Rabobank verzocht om een schriftelijke afwijzing op te stellen. Hierop heeft de Rabobank de adviseur laten weten dat zij de consumenten rechtstreeks heeft geholpen en dat de consumenten al eerder met de adviseur van de lokale Rabobank in gesprek waren over een financieringsaanvraag.

2.18 Hierna hebben partijen met elkaar gecorrespondeerd over de situatie die is ontstaan. De uitwisseling van standpunten tussen partijen heeft niet tot een oplossing van het geschil geleid, waarna de consumenten hun klacht aan Kifid hebben voorgelegd.

De klacht en vordering

2.19 De consumenten vorderen dat de factuur van € 3.000,- wordt kwijtgescholden omdat zij met de adviseur zijn overeengekomen dat hij het bedrag van € 3.000,- aan hun terugbetaalt als er geen resultaat is behaald. De twee renteaanbiedingen kunnen niet worden aangemerkt als een resultaat omdat daarin duidelijk staat vermeld dat ondertekening van het renteaanbod niet betekent dat er automatisch een hypotheekofferte wordt verstrekt.

2.20 Al bij aanvang van de opdracht wist de adviseur wat de kaders van de opdracht waren. Zo wist hij op dat moment ook al dat de termijn voor het financieringsvoorbehoud op 21 april 2020 afliep en dat de consument I, gelet op zijn werk op een schip voor een werkgever op de Kaaimaneilanden, een niet alledaagse arbeidsovereenkomst had.

Het verweer

- 2.21 De adviseur voert als verweer aan dat hij de fee niet aan de consumenten hoeft terug te betalen omdat de afspraak was gemaakt met het oog op het verkrijgen van offertes voor de consumenten. Nu de consumenten twee offertes hebben ontvangen kon de hypothecaire geldlening in orde worden gemaakt.
- 2.22 De consumenten hebben op eigen initiatief de stekker uit het dossier getrokken. Als dit niet was gebeurd, had de financieringsaanvraag bij ABN AMRO geleid tot een bindende offerte voor de consumenten. Op 2 maart 2020 heeft de adviseur bij ASR en Rabobank een financieringsaanvraag voor een hypothecaire geldlening ingediend. ASR wilde geen explain aan en is toen snel afgehaakt en de Rabobank heeft met de e-mail van 31 maart 2020 ook de aanvraag afgelegd. Zie overweging 2.10.
- 2.23 Op 21 april 2020 was het noodzakelijk om de termijn van het financieringsvoorbehoud te verlengen om de consumenten te beschermen tegen het niet kunnen nakomen van de koopovereenkomst. Achteraf is duidelijk geworden waarom de consumenten geen uitstel wilden. Anders dan de consumenten in hun e-mail van 21 april 2020 hebben geschreven, hebben de zij de koop niet geannuleerd. Zij hebben de woning alsnog gekocht met een hypothecaire geldlening die de Rabobank via een ander traject in juni 2020 aan hen heeft verstrekt.

3. De beoordeling

- 3.1 Partijen verschillen van standpunt over de vraag of de adviseur een bedrag van € 3.000,- dient terug te betalen aan de consumenten.
- 3.2 Die vraag moet worden beantwoord aan de hand van hetgeen partijen zijn overeengekomen. Tussen partijen staat vast dat zij zijn overeengekomen dat als er door de adviseur geen resultaat wordt geboekt, de fee door hem wordt terugbetaald aan de consumenten.
- 3.3 De consumenten hebben gesteld dat de afspraak inhield dat de adviseur de betaalde beloning in zijn totaliteit zou terugstorten als hij geen resultaat heeft geboekt. De twee renteaanbiedingen kunnen niet worden aangemerkt als resultaat nu daarin staat duidelijk staat vermeld dat ondertekening van het aanbod niet betekent dat er automatisch een hypotheekofferte wordt verstrekt. De adviseur moet daarom de beloning aan hen terugbetalen. De adviseur heeft aangevoerd dat de afspraak is gemaakt met het oog op het leveren van offertes. Nu het de adviseur is gelukt om offertes aan te vragen kan de hypothecaire geldlening in orde worden gemaakt.

- 3.4 Indien de uitleg van een gemaakte afspraak ter discussie staat, dient ook de intentie van de betrokken partijen in ogenschouw te worden genomen. Dit wordt beoordeeld aan de hand van het zogenaamde Haviltex-criterium, dat inhoudt dat dient te worden gekeken naar ‘de zin die partijen over en weer aan elkaars verklaringen en gedragingen mochten toekennen en hetgeen zij in dat kader redelijkerwijs van elkaar mochten verwachten’.
- 3.5 Uit de verklaringen van beide partijen maakt de commissie op dat de afspraak die zij hebben gemaakt zag op het verkrijgen van een offerte. Aan de consumenten is door zowel ASR als Rabobank een renteaanbod uitgebracht. Uit beide documenten is af te leiden dat de consumenten met het renteaanbod nog geen zekerheid hadden dat ze een offerte zouden ontvangen. Hiermee staat vast dat de consumenten geen offerte hebben ontvangen. Er is dan ook geen resultaat geboekt. Voor zover de adviseur de bedoeling had om iets anders als resultaat aan te merken, dan lag het naar het oordeel van de commissie ook op zijn weg om als professionele partij dit duidelijk van te voren te vermelden en schriftelijk vast te leggen.
- 3.6 Niet is gebleken dat partijen een afspraak hebben gemaakt voor de situatie wanneer de opdracht voortijdig wordt beëindigd. Nu dit is nagelaten, komen de gevolgen hiervan voor rekening en risico van beide partijen nu de consumenten er redelijkerwijs niet van mochten uitgaan dat voor verrichtte werkzaamheden geen kosten in rekening zouden worden gebracht.
- 3.7 In hun repliek hebben de consumenten bevestigd dat zij de situatie op 21 april 2020 iets anders hebben voorgesteld dan de werkelijke situatie omdat de adviseur op dat moment tegen hun wil in handelde. De woning hebben zij uiteindelijk conform de koopovereenkomst afgenomen. Tijdens de hoorzitting heeft de consument I verklaard dat de consumenten met behulp van een adviseur van de Rabobank erin zijn geslaagd om een hypothecaire geldlening bij de Rabobank af te sluiten. Voor dat traject hebben zij een bedrag van ongeveer € 2.200,- betaald. Verder heeft de consument I verklaard dat zij de adviseur, al bij het maken van de afspraak over de terugbetaling, hebben laten weten dat zij naast de opdracht aan hem ook een opdracht voor advies en bemiddeling aan de Rabobank wilden verstrekken. De commissie stelt vast dat de consumenten dit in hun repliek, met overlegging van een transcriptie van een telefoongesprek, reeds hebben gesteld en dat de adviseur dit punt in zijn dupliek niet heeft weersproken. De commissie neemt dit dan ook als vaststaand aan.
- 3.8 Het voorgaande leidt de commissie tot de conclusie dat het oorspronkelijke factuurbedrag gematigd dient te worden. Nu de adviseur bij het maken van de afspraak tot terugbetaling bekend was met de omstandigheid dat de consumenten ook een opdracht wilden verstrekken aan een andere partij, is de commissie van oordeel dat het meer op de weg van de adviseur als professionele partij had gelegen om een duidelijke afspraak te maken in het geval de opdracht voortijdig zou worden beëindigd.

- 3.9 De commissie merkt ook op dat de stelling van de adviseur dat hij al op 2 maart 2020 een aanvraag bij ASR heeft ingediend geen steun vindt in het dossier. Uit de e-mail-correspondentie tussen de adviseur en de consumenten maakt de commissie op dat hij op dat moment alleen een financieringsaanvraag had ingediend bij de Rabobank, zie overwegingen 2.5 tot en met 2.11. Verder hebben de consumenten in hun repliek onweersproken gesteld dat zij de adviseur al in een vroeg stadium hebben verzocht meerdere geldverstrekkers te benaderen maar dat de adviseur aan dat verzoek maar geen gehoor heeft gegeven. Uit het klachtdossier blijkt dat de adviseur pas op 27 maart 2020 een aanvraag heeft ingediend bij ASR en op 31 maart 2020 een aanvraag heeft ingediend bij ABN AMRO.
- 3.10 Gelet op al deze omstandigheden acht de commissie het redelijk als de factuur wordt verlaagd naar € 500,-. Zij wijst de vordering van de consumenten derhalve gedeeltelijk toe.

4. De beslissing

De commissie wijst de vordering gedeeltelijk toe.

De commissie beslist dat de adviseur binnen twee weken na de dag waarop een afschrift van deze beslissing aan partijen is verstuurd, een bedrag van € 2.500,- aan de consumenten terugbetaalt.

Deze uitspraak is een bindend advies. Tegen deze uitspraak kunt u beroep instellen bij de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening als 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.

Binnen twee weken na de verzenddatum van deze uitspraak kunt u een schriftelijk 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. Binnen een maand na de verzenddatum van de uitspraak kunt u een schriftelijk verzoek indienen om de uitspraak aan te vullen als u vindt dat de geschillencommissie niet heeft beslist over alle onderdelen van uw vordering. Dit ziet niet op de situatie waarin u meent dat de geschillencommissie in haar uitspraak niet uitdrukkelijk al uw argumenten, ter onderbouwing van uw vordering, heeft behandeld. Meer informatie hierover staat in artikel 40 van het reglement van de geschillencommissie, te vinden op de website www.kifid.nl/reglementen-en-statuten.