

Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2021-0640 (mr. J. van der Groen, voorzitter en mr. F. Faes, secretaris)

Klacht ontvangen op : 15 januari 2021
Ingediend door : mevrouw [naam 1] en de heer [naam 2], verder te noemen de consumenten
Tegen : Perfect Hypotheken B.V., gevestigd te Bergen op Zoom, verder te noemen de adviseur
Datum uitspraak : 13 juli 2021
Aard uitspraak : Bindend advies
Uitkomst : Vordering afgewezen

Samenvatting

De consumenten hebben zich voor hypotheekadvies tot de adviseur gewend. De overeenkomst van opdracht is door de consumenten vroegtijdig beëindigd. De consumenten stellen dat de adviseur tekortgeschoten is en dat het onredelijk is dat de adviseur kosten in rekening heeft gebracht voor zijn werkzaamheden. Naar het oordeel van de commissie is niet gebleken dat de adviseur in de geleverde dienstverlening is tekortgeschoten. Voorts was de adviseur bevoegd om bij annulering van de opdracht de overeengekomen vergoeding in rekening te brengen. De vordering wordt afgewezen.

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 14 mei 2021. De consument nam deel aan de hoorzitting. Namens de adviseur namen de heer [naam 1] en de heer mr. L.J. van Langevelde, advocaat, deel.
- 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 De consumenten hebben zich in juli 2020 tot de adviseur gewend in verband met de aankoop en financiering van een nieuwe woning. Op 6 juli heeft er een gesprek plaatsgevonden tussen de adviseur en de consumenten. Hierbij was ook een kennis van de consumenten aanwezig.

2.2 De adviseur heeft in de periode 22 juli 2020 tot en met 24 juli 2020 op verzoek van de consumenten onderhandeld over de aankoop van een nieuwe woning. Dit heeft ertoe geleid dat er op 24 juli 2020 tussen de consumenten en de verkoper een koopovereenkomst tot stand is gekomen onder het voorbehoud van financiering.

2.3 Op 4 augustus 2020 hebben de consumenten van de adviseur een overzicht ontvangen met daarin een vergoedingsspecificatie voor het aanvragen van een hypothecaire geldlening (€ 2995,-), verzekeringen (€ 590,-) en een woonlastenverzekering (790,-). De consumenten hebben dat overzicht voor akkoord ondertekend. Voort hebben de consumenten die dag twee opdrachtbevestigingen ondertekend.

In de opdrachtbevestiging voor het adviseren en bemiddelen bij het verkrijgen van een hypothecaire geldlening voor de woning staat, naast een omschrijving van de te verrichten werkzaamheden, het volgende vermeld inzake de kosten en het annuleren van de aanvraag:

*De beloning voor onze dienstverlening staat vermeld in onze dienstenwijzer, welke u heeft ontvangen.
Derhalve brengen wij een vaste fee in rekening van € 2.995,-. Wanneer u na ondertekening van de door ons uitgebrachte hypotheekaanbod renteaanbod besluit om de aanvraag te annuleren,
brengen wij een bedrag in rekening van maximaal € 2.995,- afhankelijk van de reeds verrichte werkzaamheden.*

De adviseur heeft voor de aanvraag van de geldlening gebruik gemaakt van een inkooporganisatie. In de opdrachtbevestiging aangaande de kosten voor de inkooporganisatie staat het volgende vermeld inzake de kosten en het annuleren van de aanvraag:

*De beloning voor onze dienstverlening staat vermeld in onze dienstenwijzer, welke u heeft ontvangen.
Derhalve brengen wij een vaste fee in rekening van € 500,-.
Wanneer u na ondertekening van de door ons uitgebrachte hypotheekaanbod renteaanbod besluit om de aanvraag te annuleren, zullen wij een bedrag in rekening brengen van maximaal € 500,-
afhankelijk van de reeds verrichte werkzaamheden.*

2.4 Op 20 augustus 2020 hebben de consumenten de koopovereenkomst voor de woning ondertekend. Hierin is een financieringsvoorbehoud genomen, dat liep tot 8 oktober 2020.

2.5 Op 28 juli 2020 heeft de adviseur een hypotheekaanvraag ingediend bij Nationale Nederlanden (hierna: NN). Op 15 september 2020 heeft NN deze aanvraag afgewezen. De adviseur heeft de consumenten daarover dezelfde dag geïnformeerd. Daarna heeft de adviseur een hypotheekaanvraag ingediend bij ASR. Op 16 september 2021 heeft ASR een renteaanbod uitgebracht.

- 2.6 Op 25 september 2020 heeft de adviseur het volgende bericht aan de consumenten gestuurd:

[25-09-2020 13:49:06] Hypotheekadv:
Goedemiddag heer en mevrouw ,

Ik heb jullie getracht telefonisch te bereiken.

Wij zitten met spoed te wachten op de gewijzigde documenten. Indien wij deze documenten niet spoedig ontvangen, vóór maandag 17.00 uur, zijn wij genoodzaakt de koopakte te laten ontbinden.

Graag verneem ik jullie reactie.

Met vriendelijke groet,

- 2.7 Op 6 oktober 2020 hebben de consumenten aan de adviseur laten weten af te zien van verdere dienstverlening van de adviseur. Diezelfde dag heeft de adviseur een factuur voor een bedrag van € 3.495,-, bestaande uit € 2.995,- en € 500,- voor de inkooporganisatie, aan de consumenten verstuurd.
- 2.8 Bij brief van 21 oktober 2020 hebben de consumenten een klacht ingediend bij de adviseur en hem verzocht om een creditnota. De adviseur heeft aangeboden om de factuur met 25% te verminderen. De consumenten hebben het aanbod niet aanvaard. De factuur is niet binnen de op de factuur vermelde betalingstermijn voldaan.
- 2.9 Op 15 januari 2021 heeft de adviseur een dagvaarding uitgebracht aan de consumenten in verband met het uitblijven van betaling van de factuur. Op 18 januari 2021 hebben de consumenten een klacht ingediend bij Kifid.

De klacht en vordering

- 2.10 De consumenten stellen dat de adviseur is tekort geschoten in de nakoming van de verbintenissen die voortvloeien uit de met de consumenten gesloten overeenkomst van opdracht. Daarom hebben de consumenten besloten om het adviestraject te beëindigen. Daartoe hebben zij de volgende argumenten aangevoerd:
- Het door de adviseur verstrekte (hypotheek)advies als ook de handelswijze van de adviseur was ondeskundig en fout. Zo hebben de consumenten, direct na het gesprek van 6 juli 2020, het advies van de adviseur om de heer [naam 2] uit te schrijven als vennoot van het familiebedrijf en in loondienst te gaan bij het familiebedrijf op 1 juli 2020, opgevolgd. Volgens de adviseur zou de hypotheekaanvraag sneller gaan als de heer [naam 2] in loondienst zou zijn. Dit was een onjuist en fout advies. Het uitschrijven van de heer [naam 2] als vennoot heeft namelijk tot vragen van NN geleid.

Ook heeft de adviseur in het Whatsapp-bericht gedreigd om de koopovereenkomst van de woning te ontbinden. Het ontbinden van de overeenkomst kan en mag de adviseur niet. Ook had de adviseur hier niet mee moeten gaan dreigen.

- Vanwege de fouten van de adviseur is het onterecht dat de adviseur kosten in rekening heeft gebracht. Nog los van de gemaakte fouten door de adviseur, zijn de door de adviseur in rekening kosten onredelijk. De factuur van € 3.495,- staat niet verhouding met het aantal uren dat de adviseur aan het dossier van de consumenten heeft besteed.

De consumenten vorderen vergoeding van € 3.972,-.

Het verweer

2.11 De adviseur heeft verweer gevoerd tegen de stellingen van de consumenten. Voor zover relevant zal de commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

3. De beoordeling

3.1 De commissie ziet zich gesteld voor de vraag of de adviseur is tekortgeschoten jegens de consumenten. De commissie is van oordeel dat dat niet het geval is en zal dat hierna toelichten.

Is de adviseur tekortgeschoten jegens de consumenten?

3.2 Bij de beoordeling van de stellingen van partijen stelt de commissie voorop dat de adviseur bij zijn werkzaamheden de zorg van een goed opdrachtnemer in acht moet nemen (artikel 7:401 van het Burgerlijk Wetboek). De adviseur dient tegenover consumenten de zorg te betrachten die van een redelijk bekwaam en redelijk handelend beroepsgeenoot mag worden verwacht.¹ Naar bestendige rechtspraak wordt de inhoud en reikwijdte van deze zorgplicht bepaald aan de hand van de specifieke omstandigheden van het concrete geval, waaronder de aard van de betrokken rechtsverhouding, de aan het desbetreffende product en/of de dienst verbonden risico's, de eventuele deskundigheid en ervaring van de cliënt en diens inkomens- en vermogenspositie.²

3.3 De consumenten hebben zich op het standpunt gesteld dat het advies om de heer [naam 2] als vennoot van het familiebedrijf uit te schrijven en hem in loondienst te nemen, een onjuist advies was. De adviseur heeft betwist dat hij dit advies heeft gegeven. De commissie stelt voorop dat zij bij de beoordeling van dit geschil enkel uit kan gaan van de in het geding gebrachte stukken.

¹ HR 6 september 2013, ECLI:NL:HR:2013:CA1725, overweging 3.4.2..

² Rechtbank Amsterdam 19 juli 2017, ECLI:NL:RBAMS:2017:5552, overweging 4.3.

Van de stelling van de consumenten dat de adviseur de consumenten heeft geadviseerd om de heer [naam 2] als vennoot uit te schrijven en in dienst te nemen, is geen onderbouwing gegeven, waar de commissie daarom, gezien de uitdrukkelijke betwisting van de adviseur, voorbij aan zal gaan.

Daarbij komt ook dat niet is komen vast te staan dat NN de hypotheekaanvraag heeft afgewezen omdat de heer [naam 2] als vennoot uit te schrijven en in dienst te nemen. Hierbij merkt de commissie op dat de beslissing tot het aangaan van een hypothecaire geldlening rust bij de geldverstrekker en niet bij de adviseur.³ De adviseur heeft daarin geen zeggenschap noch verantwoordelijkheid.

- 3.4 Voorts hebben de consumenten zich beklaagd over het Whatsapp-bericht van de adviseur van 25 september 2020, zoals opgenomen in alinea 2.6. Hoewel de commissie begrijpt dat de consumenten het bericht wellicht anders interpreteren, begrijpt de commissie het bericht zo dat de aankopende partij (zijnde de consumenten in verenigde samenwerking met de adviseur) de koopovereenkomst mogelijk diende ontbinden als de benodigde stukken niet op tijd aangeleverd werden. Het behoort immers tot de zorgplicht van een hypotheekadviseur dat hij de gegeven termijn van het financieringsvoorbehoud bewaakt en de consument (tijdig) waarschuwt voor het verlopen van deze termijn.⁴ Hierbij merkt de commissie op dat de adviseur echter niet de bevoegdheid had om het voorbehoud in te roepen of om de koopovereenkomst daadwerkelijk te ontbinden, dat is de bevoegdheid van de consumenten.
- 3.5 Op basis van de over en weer aangevoerde omstandigheden overweegt de commissie dat niet is komen vast te staan dat de adviseur niet heeft gehandeld als van een redelijk handelend adviseur mag worden verwacht. Dit klachtonderdeel is ongegrond.

Zijn de consumenten de in rekening gebracht kosten ad € 3.495,- verschuldigd aan de adviseur?

- 3.6 Vast staat dat de adviseur werkzaamheden heeft verricht voor de consumenten: er is immers een hypotheekaanvraag ingediend bij NN en, na de afwijzing van de hypotheekaanvraag is er nog een renteaanbod bij ASR opgevraagd. Ook staat vast dat de consumenten zelf hebben besloten om niet langer gebruik te willen maken van de dienstverlening van de adviseur.
- 3.7 De commissie constateert dat de door consumenten ondertekende opdrachtbevestigingen een bepaling bevatten voor het geval waarin, zoals in deze zaak, de overeenkomst voortijdig wordt beëindigd door de consumenten. In de opdrachtbevestigingen is onder meer overeengekomen dat de consumenten, wanneer zij na ondertekening van het door de adviseur uitgebracht hypotheekaanbod/renteaanbod besluiten om de aanvraag te annuleren, een totaalbedrag van € 3.495,- (€ 2.995,- + € 500,-) aan de adviseur verschuldigd zijn.

³ Geschillencommissie Kifid nr. 2017-617.

⁴ Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nrs. 2018-488 en 2019-302).

Dit betekent dat voortijdige beëindiging niet kosteloos kon en de adviseur gerechtigd was om zijn kosten aan de consumenten in rekening te brengen.

- 3.8 Nu in deze klachtprocedure niet is komen vast te staan dat de adviseur is tekortgeschoten in de nakoming van zijn zorgplicht ten opzichte van consumenten, zijn er geen aanknopingspunten op grond waarvan de consumenten deze overeengekomen vergoeding niet behoeven te betalen. Het klachtonderdeel is ongegrond.

Conclusie

- 3.9 De conclusie dient derhalve te luiden dat de klacht ongegrond moet worden geacht en de daarop gebaseerde vordering dient te worden afgewezen.

4. De beslissing

De commissie wijst de vordering af.

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.