

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2022-0278
(mr. M.E.J. Bracco Gartner, voorzitter en mr. R.P.W. van de Meerakker,
secretaris)**

Klacht ontvangen op : 23 maart 2021
Ingediend door : De consument
Tegen : Attentiv-Habraken & Schut B.V., gevestigd te Uden, verder te noemen de adviseur
Datum uitspraak : 5 april 2022
Aard uitspraak : Niet-bindend advies
Uitkomst : Vordering afgewezen

Samenvatting

De consument klaagt dat de adviseur in het adviesrapport voor de financiering van een nieuwbouwwoning van verkeerde veronderstellingen is uitgegaan, waarna onnodige vertraging is ontstaan in de aanvraag van een hypotheek. Uiteindelijk heeft zij de adviesopdracht beëindigd en via een andere adviseur een hypotheek afgesloten. Zij vordert de kosten die zij vanwege de vertraging heeft moeten maken. De commissie is van oordeel dat de adviseur zijn zorgplicht heeft geschonden door een adviesrapport op basis van verkeerde veronderstellingen uit te brengen, maar dat niet is gebleken dat adviseur de voortgang onvoldoende heeft bewaakt. De gevorderde schade hoeft niet te worden vergoed.

I. De procedure

- I.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 consument; 2) het verweerschrift van de adviseur; 3) de repliek van de consument en 4) de dupliek van de adviseur.
- I.2 De adviseur is in deze zaak vertegenwoordigd door professioneel gemachtigde mr. F.P.A. de Keizer.
- I.3 Partijen zijn opgeroepen voor een digitale hoorzitting op 8 maart 2022. De consument nam deel aan de hoorzitting. Namens de adviseur namen deel: [naam 1] en [naam 2]. De adviseur werd vertegenwoordigd door mr. F.P.A. de Keizer.
- I.4 De consument heeft gekozen voor een niet-bindend advies. Dit betekent dat partijen elkaar niet aan de uitspraak kunnen houden.

2. Het geschil

Wat is er gebeurd?

- 2.1 De consument heeft de adviseur ingeschakeld ten behoeve van de aankoop van een appartement in een nieuwbouwproject met de naam '[naam project]'. Eind juni 2020 is daarvoor het eerste contact gelegd.
- 2.2 De consument is zelfstandig ondernemer en bezat ten tijde van de adviesvraag een eigen woning waarop een hypothecaire geldlening van ongeveer € 180.000,00 rustte. Uit de verkoop van die woning zou een overwaarde worden gerealiseerd.
- 2.3 De adviseur heeft op 21 juli 2020 een adviesrapport opgesteld. Daarin is, voor zover hier relevant, het volgende opgenomen:

Benodigde financiering	
Totaal benodigd bedrag	€ 419.410
Inbreng netto verkoopresultaat	€ -164.007
Eigen middelen (niet ingevoerd in bezittingen)	= rente tijdens de bouw € -4.326
Totaal benodigde hypotheek	€ 251.077

Inkomsten	2020	2021	2029	2030	2038	2039	2050	2051	2055
Jaarinkomen totaal	129.000	129.000	58.272	16.078	16.078	16.078	16.078	16.078	16.078
Inkomstenbelasting	-59.279	-58.769	-18.145	-1.218	-1.308	-1.320	-1.708	-940	-940
Totaal beschikbaar	69.721	70.231	40.127	14.860	14.770	14.758	14.370	15.138	15.138
Gemiddeld per maand	5.810	5.853	3.344	1.238	1.231	1.230	1.198	1.262	1.262

Alle bedragen zijn in Euro.

- 2.4 Op eveneens 21 juli 2020 heeft de consument vragen gesteld over het adviesrapport. Voor zover hier relevant ging het daarbij om het feit dat de consument een deel van haar kapitaal aan haar zoon als hypothecaire geldlening had uitgeleend. Daarmee kon haar inkomen na pensioendatum worden verhoogd. De adviseur heeft aangegeven dat de inkomsten uit die lening inderdaad tot een hoger inkomen na pensioendatum zouden leiden. Zijn reactie heeft hij beëindigd met de mededeling op 17 augustus 2020 van vakantie terug te keren.
- 2.5 Vervolgens is ook op 22 juli 2020 nog via e-mail gecorrespondeerd over de inhoud van het adviesrapport en de wijze waarop de financiering vorm zou moeten worden gegeven.

Aan het slot van de correspondentie op die dag heeft de consument het volgende gevraagd:

“Kan ik er met een gerust hart vanuit gaan dat de hypotheek naar alle waarschijnlijkheid gaat lukken zoals door jou is aangegeven; d.w.z. dat ik geen dramatische veranderingen hoef te verwachten qua rentepercentages/berekeningen en dat je inschat dat een hypotheekverstrekker de lening zal verstrekken? Dan ga ik namelijk aangeven dat de deal gesloten gaat worden, met, zoals door jou geadviseerd, wel de ontbindende voorwaarde vwb hypotheek met een termijn tot medio september.”

- 2.6 De adviseur heeft de volgende dag per e-mail geantwoord: *“Ja hoor daar mag je zeker vanuit gaan, weet je wanneer ze beginnen en wanneer men denkt naar de notaris te kunnen gaan. Wanneer willen ze opleveren?”*
- 2.7 Ook heeft de adviseur op die dag aangegeven de financiering aan te kunnen gaan vragen zodra de consument een optie zou nemen op het nieuwbouwproject. De consument heeft daarop gereageerd dat zij de optie reeds had genomen.
- 2.8 Op 20 augustus 2020 stuurt de consument een e-mailbericht met vervolgvragen over de financiering die zij beantwoord wenst, voordat zij ‘een definitief besluit kan gaan nemen.’ Tot die vragen behoort ook de vraag op welke termijn de koop zou kunnen worden afgerond. Na een rappel van de consument op 25 augustus 2020 beantwoordt de adviseur de vragen op 26 augustus 2020.
- 2.9 De koopovereenkomst is op 23 september 2020 getekend en op 25 september 2020 aan de adviseur gezonden.
- 2.10 De adviseur heeft op 9 oktober 2020 bij Florius een aanvraag voor een hypothecaire geldlening ingediend. Die aanvraag werd in eerste instantie op 23 oktober 2020 afgewezen vanwege de als pensioenvoorziening opgenomen geldlening aan de zoon van de consument. Vervolgens heeft de adviseur een nieuwe aanvraag ingediend en daarbij toegelicht waarom de hypotheek toch passend zou moeten kunnen zijn. Het renteaanbod van Florius volgde op 27 november 2020. Daarnaast heeft de adviseur op 23 oktober 2020 bij BLG een aanvraag ingediend, dat een renteaanbod heeft uitgebracht op 4 november 2020. Beide geldverstrekkers brachten een renteaanbod uit waarbij de hypotheek in drie delen was gesplitst waarvan één annuïtair leningdeel binnen 8 jaar diende te worden afgelost.
- 2.11 Op 2 december 2020 accepteert de consument het door Florius uitgebrachte renteaanbod.

- 2.12 Florius verzoekt op 7 januari 2021 aanvullende documenten aan te leveren, waarna de consument besluit het adviestraject te beëindigen. De consument heeft via een andere adviseur een hypothecaire geldlening afgesloten.
- 2.13 De adviseur heeft geen advies- of bemiddelingskosten in rekening gebracht aan de consument.

De klacht en vordering

- 2.14 De klacht is op hoofdlijnen tweeledig. Ten eerste klaagt de consument dat de adviseur een verkeerd advies heeft gegeven over de mogelijkheden en maandlasten. Ten tweede is de consument van mening dat de doorlooptijd voor het verkrijgen van financiering veel te lang is geweest.

De consument klaagt dat de door Florius en BLG in oktober 2020 geoffreerde rente veel hoger zijn dan in het advies van 21 juli 2020 is voorgespiegeld. In het rentevoorstel van Florius blijkt dat de maandlasten ongeveer verdubbelden (naar netto ruim € 1.000,-) ten opzichte van de voorgerekende maandlasten in het door de adviseur afgegeven adviesrapport (netto € 514,-). De consument stelt dat dit komt omdat de adviseur in het advies onvoldoende rekening hield met het feit dat de consument binnenkort de leeftijd van 58 jaar zou bereiken, waardoor haar pensioenvoorzieningen zouden worden meegenomen in de berekening van een verantwoorde last na pensionering. Daardoor is in het advies geen rekening gehouden met extra aflossingen die de financier eist. Adviseur had daarvan op de hoogte moeten zijn en heeft daarmee ten onrechte geen rekening gehouden.

Het traject van de aanvraag voor financiering duurde van 9 juli 2020 tot 7 januari 2021. Volgens de consument komt dit doordat het advies van de adviseur verkeerde uitgangspunten hanteerde. De adviseur legt de verantwoordelijkheid voor de lange doorlooptijd telkens bij Florius door te verwijzen naar problemen met de administratieve verwerking van documenten door deze geldverstrekker. Met Florius had de consument echter geen overeenkomst, wel met de adviseur. Op hem rustte de verplichting geen onnodige vertraging te laten ontstaan. De vertraging en de schade die de consument daardoor geleden heeft, vordert zij van de adviseur. Deze schade bestaat uit de aanvullende rente die door Heijmans Vastgoed in rekening is gebracht van € 4.521,85.

Het verweer

- 2.15 De adviseur heeft verweer gevoerd tegen de stellingen van de consument. Voor zover relevant zal de commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

3. De beoordeling

Inleiding

- 3.1 De commissie stelt vast dat de adviseur door de consument is benaderd voor een op haar specifieke situatie toegesneden advies. Het ging daarbij naar het oordeel van de commissie om een relatief complex advies omdat het een nieuwbouwwoning betreft voor een eigen ondernemer met een pensioenvoorziening uit eigen vermogen.

Zorgplicht

- 3.2 Tussen de consument en de adviseur is een overeenkomst van opdracht gesloten. Op grond van artikel 7:401 van het Burgerlijk Wetboek (BW) is de adviseur verplicht de zorg van een goed opdrachtnemer in acht te nemen. Daarbij dient de adviseur tegenover zijn opdrachtgever de zorg te betrachten die van een redelijk bekwaam en redelijk handelend adviseur mag worden verwacht.¹ Voorop staat dat van een redelijk handelend en redelijk bekwaam hypotheekadviseur verwacht mag worden dat hij naar behoren onderzoek doet naar de financiële mogelijkheden, deskundigheid en doelstellingen van zijn cliënten en passend adviseert.
- 3.3 De commissie volgt de stelling van de consument dat de adviseur in het advies een onjuiste voorstelling van zaken heeft gegeven over de te verwachten maandlasten. De adviseur heeft aangegeven dat hij bij het verstrekte advies heeft vertrouwd op mededelingen van Florius dat de pensioenvoorziening van de consument geaccepteerd zou worden als inkomen, wat achteraf gezien onjuist was. Dat de adviseur verkeerd is voorgelicht door Florius is echter niet gebleken. Dat Florius het vermogen van de consument mogelijk niet zou accepteren is ook af te leiden uit het feit dit vermogen niet is meegenomen in het advies, dat de adviseur op basis van de adviessoftware van Florius heeft opgesteld. Naar het oordeel van de commissie is het, in gevallen waarin mogelijk onduidelijkheid bestaat over welk inkomen na de pensioendatum wordt geaccepteerd, aan de adviseur om daarover de geldverstrekker te benaderen om enige onduidelijkheid weg te nemen.²
- 3.4 Geconcludeerd kan worden dat de adviseur niet heeft gehandeld zoals van een redelijk bekwaam en redelijk handelend hypotheekadviseur verwacht mocht worden.

¹ Zie Hoge Raad 6 september 2013, ECLI:NL:HR:2013:CA1725 (overweging 3.4.2), te vinden op www.rechtspraak.nl.

² Dit betreft een onduidelijkheid in de acceptatievoorwaarden. Zie voor de verplichting in die gevallen opheldering bij de geldverstrekker te vragen: GC Kifid, nrs.nr. 2017-720 en 2019-813, overweging 4.5.

Schade

- 3.5 De vraag is vervolgens welke gevolgen aan die normschending kunnen worden verbonden. De consument heeft gesteld dat door de fouten van de adviseur vertraging is ontstaan, waardoor zij extra bouwrente heeft moeten betalen. Advieskosten heeft de adviseur niet in rekening gebracht.
- 3.6 De commissie merkt op dat van een redelijk handelend adviseur gevraagd kan worden om de voortgang in het offertetraject voldoende te bewaken. Zie bijvoorbeeld Geschillencommissie Kifid, nr. 2017-153, overweging 4.4. Naar het oordeel van de commissie heeft de adviseur die norm niet geschonden. Daarvoor is het volgende maatgevend.
- 3.7 Weliswaar had tijd kunnen worden bespaard wanneer direct op basis van de juiste uitgangspunten een financiering was aangevraagd. Toch staat deze fout niet in verband met de vertraagde voortgang van het dossier, waardoor de adviseur om die reden schadeplichtig is.³ Nadat de fout door Florius werd geconstateerd, heeft de adviseur zijn fout hersteld en heeft hij een nieuwe aanvraag bij Florius ingediend. Uit het dossier volgt dat de adviseur voortdurend in contact bleef met Florius. De commissie acht niet gebleken of aannemelijk gemaakt dat door de adviseur opnieuw fouten zijn gemaakt in deze nieuwe aanlevering van het dossier aan deze geldverstrekker, waaraan de vertraging zou zijn te wijten. Gezien de complexiteit van het advies, is een doorlooptijd van 25 september 2020 – de datum van ontvangst van de koopovereenkomst – tot begin januari 2021 niet dusdanig dat daarmee redelijke termijnen zouden zijn overschreden. Ook het gegeven dat de consument via een andere adviseur op zeer korte termijn haar hypotheek heeft weten af te sluiten, brengt de commissie niet tot een ander oordeel.
- 3.8 De commissie concludeert dat de vordering van de consument dient te worden afgewezen.

4. De beslissing

De commissie wijst de vordering af.

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

³ Dit had een reden kunnen zijn om de advieskosten te matigen, maar deze zijn door de adviseur al tot nihil gematigd.

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.