

Uitspraak Geschillencommissie Kifid nr. 2023-0952

(mr. dr. H.O. Kerkmeester, voorzitter, N.W. Over de Vest,
mr. dr. M.D.H. Nelemans, leden en mr. R.E. van Lambalgen, secretaris)

Datum uitspraak	14 december 2023
Klacht van	de heer [naam 1] (mede namens zijn partner mevrouw [naam 2]), verder te noemen de consument
Tegen	Max Crowdfund B.V., gevestigd te Rotterdam, verder te noemen Max Crowdfund
Aard uitspraak	Bindend advies
Uitkomst	Vordering afgewezen
Bijlage	Relevante bepalingen uit de algemene voorwaarden

Samenvatting

Crowdfunding. Dat Max Crowdfund een bouwdepot zou instellen of op een andere wijze toezicht zou houden op de besteding van de gelden door de projectontwikkelaar, is niet overeengekomen en de consument mocht er ook niet gerechtvaardigd op vertrouwen. De vordering van de consument wordt afgewezen.

1. Procedure

- 1.1 De behandelend commissie, verder te noemen de commissie, beslist op basis van het reglement en op basis van de door partijen aan Kifid ingestuurde documenten inclusief bijlagen. Het gaat om: 1) het klachtformulier van de consument; 2) de aanvullende informatie van de consument; 3) het verweerschrift van Max Crowdfund; 4) de repliek van de consument; en 5) de dupliek van Max Crowdfund.
- 1.2 Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op donderdag 9 november 2023. Op de hoorzitting was de consument aanwezig, samen met mevrouw [naam 3] (familie). Namens Max Crowdfund waren aanwezig de heer [naam 4] (Chief Finance Risk and Compliance Officer) en de heer [naam 5] (Compliance Manager).
- 1.3 De consument en Max Crowdfund 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 Max Crowdfund exploiteert een crowdfunding-platform waarbij geldgevers kunnen investeren in de financiering van vastgoedprojecten (via *loan based* crowdfunding).¹ Op de rechtsverhouding tussen Max Crowdfund en de geldgevers zijn de algemene voorwaarden van Max Crowdfund van toepassing. De relevante bepalingen hiervan zijn opgenomen in de bijlage bij deze uitspraak.
- 2.2 Via het platform van Max Crowdfund heeft de consument in de financiering van een aantal vastgoedprojecten geïnvesteerd van een projectontwikkelaar in het Verenigd Koninkrijk (hierna: de projectontwikkelaar). Elk project betrof een pand dat gekocht en verbouwd zou worden met de bedoeling om het na de verbouwing voor een hogere prijs te verkopen, waarbij de opbrengsten in eerste instantie aangewend zouden worden om de lening en de verschuldigde rente af te lossen.
- 2.3 Max Crowdfund hanteert een risicobeoordelingsmodel met vijf risicoklassen (A t/m E). De projecten die de consument (mede) heeft gefinancierd, waren ingedeeld in risicoklasse B of C. Eén van de onderdelen van het risicobeoordelingsmodel van Max Crowdfund is de *loan-to-value* ratio (LTV-ratio), dat wil zeggen: de verhouding tussen de hoogte van de geldlening en de waarde van het pand.
- 2.4 Op de website van Max Crowdfund staat informatie over de projecten. Voor één van de projecten heeft de consument schermafdrucken overgelegd. Het betreft een project waarbij een geldlening van € 115.000,- is verstrekt aan de projectontwikkelaar voor de aankoop en verbouwing van een pand. Op de schermafdruck van de website is onder meer de volgende informatie te zien:

A first rank mortgage of € 115.000 excluding interest and execution costs will be established on behalf of investors to secure the loan while the market value after completing renovations is estimated at approximately € 145.000. In addition, a business guarantee of € 40,000 qualified as partly material will be provided to secure the loan. Combined, resulting in a loan to value (LTV) of 74,2% and a Total Loan Coverage (TLC) of 134,8%.

¹ Max Crowdfund heeft van de AFM een ontheffing gekregen als bedoeld in artikel 4:3 lid 4 Wft van het in artikel 4:3 lid 1 Wft genoemde verbod op het als tussenpersoon werkzaamheden verrichten ten behoeve van het van het publiek aantrekken of ter beschikking verkrijgen van opvorderbare gelden.

- 2.5 In de *loan agreement* met de projectontwikkelaar is opgenomen hoe de geldlening van € 115.000,- besteed zal worden:

3 Spending purpose

- 3.1 The Loan is provided and used by the Borrower only for financing the specific Spending Purpose as stated in the Borrowing Request of the Borrower under "Investment plan", which is described as follows:

DESCRIPTION	AMOUNT
Purchase of Property	83,000
Renovation	29,000
Legals	3,000

- 2.6 Vanwege gestegen bouwkosten is een aantal projecten van de projectontwikkelaar in de problemen gekomen. Om de verbouwing van in ieder geval een aantal panden te kunnen voltooien heeft de projectontwikkelaar waarschijnlijk gelden die bedoeld waren voor de verbouwing van het ene pand deels gebruikt om de verbouwing van een ander pand te bekostigen. Sommige projecten zijn daardoor succesvol afgerond, terwijl andere projecten in de problemen zijn gekomen.
- 2.7 Max Crowdfund heeft namens de geldgevers vervolgens 'receivers' aangesteld die de panden nu beheren. Verder heeft Max Crowdfund namens de 'receivers' aan de geldgevers, waaronder de consument, per pand verschillende opties voorgelegd (verkoop door een veilinghuis, particuliere verkoop, of pand in bezit houden en verhuren).

De klacht en vordering

- 2.8 De consument vordert dat Max Crowdfund zijn portefeuille met de financiering van de projecten die in de problemen zijn gekomen, van hem overneemt; dan wel dat Max Crowdfund hem compenseert voor het verlies dat hij waarschijnlijk zal lijden op de financiering van deze projecten. Hieraan legt hij het volgende ten grondslag.
- 2.9 In de eerste plaats vindt de consument het onterecht dat Max Crowdfund geen enkele controle heeft verricht op hoe de projectontwikkelaar de gelden heeft besteed. Aangezien de projecten in een lage risicoklasse waren ingedeeld (risicoklasse B, dan wel C), was hij in de veronderstelling dat Max Crowdfund bij elk pand een bouwdepot zou afspreken met de projectontwikkelaar. Dat heeft Max Crowdfund echter niet gedaan. In feite heeft Max Crowdfund één grote zak met geld aan de projectontwikkelaar gegeven zonder enige vorm van toezicht.
- 2.10 In de tweede plaats komt de consument op tegen de LTV-ratio die gebruikt is in het risicobedoelingsmodel. Hij wijst erop dat één van de panden met een aankoopwaarde van € 81.000,- op basis van een voorlopig verkoopcontract gewaardeerd is op € 145.000,-. De geldlening voor dit vastgoedproject was € 115.000,-.

Door uit te gaan van een marktwaarde van € 145.000,- bedroeg de LTV-ratio ongeveer 79% en viel het project in een lage risicoklasse. De consument vindt het opvallend dat de waarde van het pand veel hoger wordt ingeschat dan de werkelijke waarde, vooral omdat in deze straat nog nooit een gelijkwaardig pand is verkocht voor meer dan € 100.000,-. Max Crowdfund heeft de marktwaarde bepaald aan de hand van voorlopige verkoopcontracten, maar die voorlopige verkoopcontracten bieden geen enkele zekerheid. Volgens de consument had Max Crowdfund – nu er geen bouwdepot was afgesproken en er dus geen zekerheid was dat de geldlening voor de verbouwing gebruikt zou worden – niet mogen uitgaan van de verwachte marktwaarde ná verbouwing; Max Crowdfund had daarentegen moeten uitgaan van de aankoopwaarde. Dat had geresulteerd in een hogere LTV-ratio (van ongeveer 140% voor het pand dat hij als voorbeeld gebruikt) en daarmee een hogere risicoklasse. Als hij had geweten dat de projecten zo risicovol waren, dan had hij niet in de financiering van deze projecten geïnvesteerd.

Het verweer

- 2.11 Max Crowdfund heeft verweer gevoerd tegen de stellingen van de consument. Voor zover relevant zal de commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

3. De beoordeling

- 3.1 Kort samengevat komt de klacht van de consument op het volgende neer: ófwel de financiering van de projecten wordt ingedeeld in een lage risicoklasse, maar dan moet Max Crowdfund dat lage risico wel waarmaken door met een bouwdepot controle uit te oefenen op de besteding van de gelden; ófwel Max Crowdfund komt géén bouwdepot overeen, maar dan is er minder zekerheid en dus meer risico en is de indeling in de lage risicoklasse niet terecht, en meer in het bijzonder had Max Crowdfund dan bij het bepalen van de LTV-ratio niet mogen uitgaan van de verwachte marktwaarde ná verbouwing. Aangezien er in de redenering van de consument dus twee mogelijkheden zijn, moet de commissie twee vragen beantwoorden.

Bouwdepot (bestedingscontrole)

- 3.2 De eerste vraag die voorligt, is of Max Crowdfund – gelet op de indeling in de lage risicoklasse – toezicht had moeten houden op de besteding van de gelden door de projectontwikkelaar, bijvoorbeeld door middel van een bouwdepot.
- 3.3 De commissie overweegt dat niet is overeengekomen dat Max Crowdfund een bouwdepot zou afspreken met de projectontwikkelaar of dat Max Crowdfund op een andere manier toezicht zou houden op de bestedingen. Sterker nog, in artikel 16.6 van de algemene voorwaarden van Max Crowdfund (opgenomen in de bijlage bij deze uitspraak) is juist bepaald dat Max Crowdfund niet gehouden is actief of passief onderzoek te verrichten naar de uitvoering van het investeringsplan door de geldnemer en dat er in beginsel geen bestedingscontrole plaatsvindt.

- 3.4 Ook mocht de consument er niet gerechtvaardigd op vertrouwen dat Max Crowdfund een bouwdepot zou afspreken met de projectontwikkelaar. Allereerst is het de commissie niet gebleken dat Max Crowdfund de suggestie heeft gewekt dat er bij de financiering van elk project een bouwdepot zou worden ingesteld. En anders dan de consument meent, betekent een lage risicoklasse (in het in 2.4 en 2.5 genoemde geval: B) niet dat er een bouwdepot moet worden ingesteld of dat Max Crowdfund op een andere wijze controle moet uitoefenen op de besteding van de gelden. Hierbij is van belang dat Max Crowdfund een eigen risicobeoordelingsmodel hanteert. Risicoklasse B heeft de betekenis die Max Crowdfund daaraan toekent; en dus geen 'standaard' betekenis, zoals de consument lijkt te menen. Tot slot had de consument uit artikel 16.6 van de algemene voorwaarden kunnen opmaken dat er geen bestedingscontrole (en dus ook geen bouwdepot) zou zijn. Kortom: de consument was misschien wel in de veronderstelling dat Max Crowdfund bij de financiering van elk project een bouwdepot zou afspreken, maar die veronderstelling is niet gerechtvaardigd – en kan er dus niet toe leiden dat Max Crowdfund bij de financiering van elk project een bouwdepot had moeten instellen.

De LTV-ratio en de daarvoor gebruikte marktwaarde

- 3.5 De tweede vraag die voorligt, is of Max Crowdfund – gelet op de afwezigheid van een bouwdepot – bij het bepalen van de LTV-ratio mocht uitgaan van de verwachte marktwaarde ná verbouwing.
- 3.6 De commissie stelt voorop dat Max Crowdfund een eigen risicobeoordelingsmodel hanteert; er zijn dus geen wettelijke regels die voorschrijven van welke waardes moet worden uitgegaan. In de onderhavige klachtprocedure heeft Max Crowdfund toegelicht dat de panden via een veiling werden aangekocht en dat de opbrengst van een pand bij een veiling doorgaans lager is dan bij een verkoop op de markt. Toen de consument in de financiering van de projecten investeerde, baseerde Max Crowdfund de marktwaarde van de panden op voorlopige verkoopcontracten. Vanwege de mogelijkheden die er zijn voor een koper om onder een voorlopig koopcontract uit te komen, heeft Max Crowdfund inmiddels besloten alleen nog maar taxatierapporten te gebruiken. De commissie vindt het niet onredelijk dat Max Crowdfund destijds uitging van de verwachte verkoopwaarde op basis van voorlopige verkoopcontracten. Dat Max Crowdfund tegenwoordig een andere benadering heeft (gebaseerd op een taxatierapport) betekent niet dat de eerdere benadering (gebaseerd op een voorlopig verkoopcontract) onjuist was. Dat er in afwezigheid van een bouwdepot geen zekerheid bestond dat de voor een project verkregen financiering in alle gevallen zou worden gebruikt voor de verbouwing van het betreffende pand, is een risico waarvoor Max Crowdfund geen garanties heeft gegeven en dat derhalve voor rekening komt van de consument. Gezien de rentepercentages van 10-12 procent op jaarbasis die aan de financiering van de projecten waren verbonden, had de consument zich hiervan ook bewust behoren te zijn.
- 3.7 Wél vindt de commissie dat Max Crowdfund op haar website duidelijk had moeten aangeven dat zij de LTV-ratio baseerde op voorlopige verkoopcontracten.

Of Max Crowdfund dit gedaan heeft, kan de commissie niet vaststellen. Het dossier bevat weliswaar schermafdrucken van de website van Max Crowdfund met informatie over één van de projecten (zie overweging 2.4), maar geen schermafdrucken van de website *ten tijde van de investering in de projecten*. Dit maakt uit, omdat partijen van mening verschillen over welke informatie er destijds op de website over de LTV-ratio en de daarvoor gebruikte marktwaarde te zien was. De commissie stelt echter vast dat de consument had kunnen weten dat de LTV-ratio niet gebaseerd was op de aankoopwaarde. Uit de *loan agreement* (zie overweging 2.5) blijkt namelijk dat de geldlening € 115.000,- is en de aankoopwaarde van het pand € 83.000,-. Met die twee gegevens had de consument kunnen weten dat de door Max Crowdfund gepresenteerde LTV-ratio van 74,2% niet gebaseerd kon zijn op de aankoopwaarde van het pand. Bovendien – en daarover verschillen partijen niet van mening – wordt het risicobeoordelingsmodel op de website van Max Crowdfund uitgelegd. Daardoor wordt transparant gemaakt hoe de risicoscore (en daarmee de indeling van de financiering van elk project in een risicoklasse) tot stand komt.

Slotsom

- 3.8 Beide klachtonderdelen zijn ongegrond. Dit betekent dat de vordering van de consument moet worden afgewezen.

4. De beslissing

De commissie wijst de vordering af.

Deze uitspraak is bindend. Of u tegen deze uitspraak beroep kunt instellen, kunt u nalezen in regel 7 van het Reglement Commissie van Beroep Kifid – vanaf 1 april 2022, te vinden op de website www.kifid.nl/reglementen-en-statuten. In regel 18.1 van dat reglement is bepaald dat beroep kan worden ingesteld tot 6 weken na de dag van deze uitspraak. Meer informatie over het instellen van beroep kunt u vinden op de website www.kifid.nl/in-beroep-gaan-bij-kifid.

Binnen 2 weken na verzending van de uitspraak kunt u schriftelijk verzoeken een overduidelijke vergissing in de uitspraak zoals een schrijffout, een verkeerde naam/datum of een rekenfout te herstellen. De beslissing in de uitspraak kan hiermee niet ter discussie worden gesteld. Ook kunt u binnen 2 weken na verzending van de uitspraak schriftelijk verzoeken de uitspraak aan te vullen als u vindt dat niet op alle onderdelen van uw vordering is beslist. Dit ziet niet op de situatie waarin u meent dat de Geschillencommissie Kifid niet op al uw argumenten is ingegaan. Meer informatie hierover staat onder vraag 58 en 59 van het Reglement Geschillencommissie Kifid – vanaf 1 april 2022, te vinden op de website www.kifid.nl/reglementen-en-statuten.

Contactgegevens Klachteninstituut financiële dienstverlening

Telefoonnummer: 070 - 333 8 999

Website: www.kifid.nl

Bijlage - Relevante bepalingen uit de Algemene Voorwaarden Max Crowdfund B.V.

s

16 Beschikbaar stellen van de Lening

(...)

16.6 MC is niet gehouden actief of passief onderzoek te verrichten naar de uitvoering van het Investeringsplan door Geldnemer. Er vindt in beginsel geen bestedingscontrole door MC van de uit te betalen Lening plaats, anders dan controle van de opschortende voorwaarden en wijze van beschikbaarstelling als vastgelegd in de Leenovereenkomst.