

Uitspraak Geschillencommissie Kifid nr. 2024-0342

(mr. J. van der Groen, voorzitter, A.E. Tevel, mr. A.M.T. Wigger, leden en mr. F. Faes, secretaris)

Datum uitspraak	22 april 2024
Klacht van	De heer [naam 1] en mevrouw [naam 2], verder gezamenlijk te noemen de consumenten
Tegen	Advidens, gevestigd te Zutphen, verder te noemen de adviseur
Aard uitspraak	Niet-bindend advies
Uitkomst	Vordering afgewezen

Samenvatting

Hypotheekadvies. De consumenten hebben de adviseur ingeschakeld voor advies en bemiddeling bij het verkrijgen van een financiering voor de aankoop van een appartement. Zij stellen dat de adviseur in het kader van het advies- en bemiddelingstraject zijn zorgplicht heeft geschonden. Ook stellen zij dat de adviseur zijn verplichtingen uit hoofde van een in het verleden afgesloten nazorgabonnement niet is nagekomen. Zij vorderen vergoeding van de schade die zij daardoor hebben geleden. De commissie is van oordeel dat de adviseur zijn zorgplicht niet heeft geschonden. Ook de klacht over het nazorgabonnement is ongegrond. De vorderingen worden 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 consumenten; 2) de aanvullende stukken van de consumenten; 3) het verweerschrift van de adviseur; 4) de repliek van de consumenten en 5) de dupliek van de adviseur.
- 1.2 Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 4 december 2023. Op de hoorzitting waren de consumenten aanwezig. Namens de adviseur waren aanwezig: de heer [naam 3] en de heer [naam 4], beiden financieel adviseur.
- 1.3 De adviseur 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 In 2015 hebben de consumenten via de adviseur een hypothecaire geldlening bij Florius afgesloten. Ook hebben de consumenten in februari 2015 een nazorgabonnement bij de adviseur afgesloten (ingangsdatum 1 maart 2015).

Op grond van dit abonnement hadden de consumenten recht op een aantal vooraf afgesproken werkzaamheden. De kosten voor het nazorgabonnement bedroegen € 15,25 per maand. Het nazorgabonnement is in januari 2022 door de consumenten beëindigd.

- 2.2 In december 2021 hebben de consumenten hun woning verkocht, waarbij de geldlening bij Florius in februari 2022 volledig is afgelost.
- 2.3 Medio 2022 hebben de consumenten zich voor advies en bemiddeling inzake de aankoop van een appartement tot de adviseur gewend. Op 27 juni 2022 heeft een adviesgesprek plaatsgevonden. Ten tijde van het gesprek had consument 1 enkel inkomen uit zijn eigen onderneming en was consument 2 net gestart als ZZP'er. Ook zou consument 1 in de toekomst een deel van zijn pensioen uit Engeland en Amerika ontvangen.
- 2.4 Op 28 juni 2022 heeft de adviseur Florius gevraagd of de consumenten gebruik konden maken van de verhuisregeling van hun in februari 2022 afgeloste geldlening. Ook heeft de adviseur de consumenten op 28 juni 2022 een lijst gestuurd met documenten die zij dienden aan te leveren.
- 2.5 Op 28 juni 2022 hebben de consumenten de koopovereenkomst voor de aankoop van het appartement getekend. De levering van het appartement stond gepland voor 23 augustus 2022. In de koopovereenkomst is, voor zover relevant, het volgende opgenomen:

"(...) Artikel 18 Ontbindende voorwaarden

18.1. Deze koopovereenkomst kan door koper worden ontbonden indien uiterlijk:

a. op 29 juli 2022 koper voor de financiering van de onroerende zaak voor een bedrag van [de koopsom] geen bindend aanbod tot een hypothecaire geldlening van een erkende geldverstrekker heeft verkregen, zulks tegen de gebruikelijke voorwaarden en een marktconform rentepercentage.

[...]

- 2.6 In zijn e-mail van 7 juli 2022 heeft de adviseur de consumenten het volgende bericht met betrekking tot hun inkomen:

Dank voor de stukken zover. Als ik hiermee reken kom ik tot het volgende:

- inkomen van █████ € 32.659,- (vast inkomen, zonder proeftijd etc)
- inkomen █████ € 8.509,- (verlies in 2019 van € 9.724,-, winst in 2020 van € 3.348,- en winst van € 31.904,- in 2021)

Bij een enkele geldverstrekker mag ik mbt het inkomen van █████ volgens de 3-2-1 methode rekenen. In dat geval (3 x het inkomen uit 2021, 2 x het inkomen uit 2020 en 1 x het inkomen uit 2019) kom ik op een gemiddeld inkomen van € 15.447,- op jaarbasis. Ik reken wel waar ik het best mee weg kom.

- 2.7 Omdat het inkomen van consumenten onvoldoende was om het appartement te kopen, heeft de adviseur bij het bepalen van het inkomen van consument 1 uit zijn onderneming gebruik gemaakt van de 3-2-1 methode. Vervolgens heeft de adviseur een hypotheek-aanvraag ingediend bij Robuust Hypotheken, omdat zij de 3-2-1 methode als methode voor inkomensbepaling accepteerde.

Op 20 juli 2022 heeft Robuust Hypotheken een renteaanbod uitgebracht voor een hypothecaire geldlening van € 192.500,-, bestaande uit een aflossingsvrij leningdeel van € 140.000,- met een rente van 3,53% en rentevastperiode van 10 jaar en een annuïtair leningdeel van € 52.500,- met een rente van 3,45% en een rentevastperiode van 10 jaar. Het aanbod is door de consumenten ondertekend. Per e-mail van 28 juli 2022 heeft de adviseur aan de consumenten bevestigd dat hij het getekende renteaanbod bij Robuust heeft ingediend. Ook heeft de adviseur de consumenten opnieuw om aanvullende stukken gevraagd. Robuust heeft de hypotheekaanvraag afgewezen, o.a. vanwege het negatief eigen vermogen in de onderneming van consument 1.

- 2.8 Per e-mail van 29 juli 2022 hebben de consumenten de adviseur geïnformeerd dat consument 2 haar baan heeft omgezet van ZZP naar een arbeidsovereenkomst en dat zij daarnaast ook nog werkzaam is als ZZP'er. In diezelfde e-mail staat vermeld dat consument 1 binnenkort ook met een nieuwe baan in loondienst gaat beginnen. De volgende dag hebben de consumenten bevestigd dat het financieringsvoorboud met twee weken is verlengd.
- 2.9 Per e-mail van 2 augustus 2022 heeft de adviseur de consumenten verzocht om de ontbrekende stukken aan te leveren. Hierna hebben de consumenten opnieuw stukken naar de adviseur gestuurd.
- 2.10 Per e-mail van 11 augustus 2022 heeft de adviseur de makelaar van de verkopers van het appartement verzocht om het financieringsvoorboud (dat na verlening verliep op 12 augustus 2022) te verlengen naar 25 augustus 2022. Op 12 augustus 2022 heeft de verkoper laten weten niet in te stemmen met een verlenging van het financieringsvoorboud.
- 2.11 Op 11 augustus 2022 heeft NIBC een renteaanbod uitgebracht voor een hypothecaire geldlening van in totaal € 175.000,-, bestaande uit een aflossingsvrij leningdeel van € 140.000,- met een rente van 3,52% en rentevastperiode van 10 jaar en twee annuïtaire leningdelen van samen € 35.000,- met een rente van 3,47% en rentevastperiode van 10 jaar. Op 12 augustus 2022 heeft NIBC de hypotheekaanvraag afgewezen omdat pensioeninkomen uit Amerika niet voldoet aan de NIBC-voorwaarden.
- 2.12 In zijn e-mail van 12 augustus 2022 om 10:55 uur heeft de adviseur de consumenten het volgende bericht:

Omdat de verkoper de ontbindende voorwaarden niet wil verlengen heb je helaas 2 keuzes:

Of je laat de ontbindende voorwaarden verlopen en verplaatst de passeerdatum, hierbij moet je wel zorgen dat je de bankgarantie stort. Echter kunnen wij geen garantie geven dat we de hypotheek op tijd rond hebben. Bij deze keuze loopt je wel een groot risico, indien de hypotheek niet op tijd rond is ben je 10% van de koopsom schuldig aan de verkoper.

Of je ontbindt de ontbindende voorwaarden vandaag en gaan we eerst zorgen dat het inkomen geregeld is alvorens je een bod doet op een andere woning.

LET OP in beide gevallen is de nieuwe baan leidend. Hiervoor moet je een vaste aanstelling (intentieverklaring) hebben zonder proeftijd, als we uitgaan van een inkomen van € 2242,84 bruto pm zouden we de hypotheek zoals NIBC deze heeft aangeboden kunnen verstrekken. LET WEL

*dit is **geen** garantie, wij gaan er alles aan doen om het geregeld te krijgen. We horen graag per mail voor welke keuze je gaat. Dit zal je zelf moeten doorgeven aan de verkopend makelaar, mevrouw [...]*

- 2.13 De consumenten hebben een uur later aan de adviseur laten weten dat ze de koopovereenkomst willen ontbinden. Later die dag hebben de consumenten aan de adviseur laten weten dat ze de aankoop van het appartement toch willen voortzetten. In zijn e-mail van 12 augustus 2022 om 15:20 uur heeft de adviseur het volgende aan de consumenten bericht:

Dank voor je email en hierbij mijn reactie.

*Zolang er een proeftijd aanwezig is kunnen wij de aanvraag niet in behandeling nemen. Nu staat er in de overeenkomst dat er een proeftijd aanwezig is tot 28-09 !
Hiermee kunnen wij dus niet uit de voeten, en kunnen pas 30-09 de aanvraag verder oppakken.*

Vandaag verlopen de voorwaarden waardoor het verstandig is om deze te ontbinden. Ik heb een afwijfsbrief van de NIBC in de bijlage toegevoegd.

Hoe graag ik ook zou willen om dit rond te krijgen, wij zien niet de mogelijkheid om dit te realiseren. De aanvraag is door ons in behandeling genomen op basis van inkomsten die achteraf niet juist blijken te zijn.

Bij vragen gaarne bellen dan wel mailen / appen.

** Zorg jij dat de verkopend makelaar op de hoogte word gesteld als je wilt ontbinden*

- 2.14 Na afloop van de proeftijd van consument 1 heeft de adviseur eind september 2022 het dossier van de consumenten weer opgepakt. De overdrachtsdatum van het appartement was inmiddels vastgesteld op 11 oktober 2022. De adviseur heeft hierop een hypotheek-aanvraag ingediend bij ABN AMRO Bank N.V. Op 6 oktober 2022 heeft ABN AMRO een renteaanbod uitgebracht voor een hypothecaire geldlening van € 175.000,-, bestaande uit een annuïtair leningdeel van € 149.000,- met een rente van 4,530% en een rentevastperiode van 12 jaar en een annuïtair leningdeel van € 26.000,- met een rente van 4,310% en een rentevastperiode van 10 jaar. Het renteaanbod is door de consumenten ondertekend.
- 2.15 De consumenten zijn per brief van 11 oktober 2022 door de verkoper van het appartement in gebreke gesteld en zij zijn in de gelegenheid gesteld om alsnog binnen acht dagen hun verplichtingen uit hoofde van de koopovereenkomst na te komen.

- 2.16 Vervolgens heeft ABN AMRO op 12 oktober 2022 een hypotheekofferte voor een bedrag van € 170.000,- uitgebracht, bestaande uit een annuïtair leningdeel van € 149.000,- met een rente van 4,730% en een rentevastperiode van 12 jaar en een annuïtair leningdeel van € 21.000,- met een rente van 4,500% en een rentevastperiode van zeven jaar. De consumenten hebben de offerte geaccepteerd. Vervolgens is de hypothecaire geldlening door ABN AMRO verstrekt en is het appartement aan de consumenten geleverd.
- 2.17 De consumenten hebben een klacht ingediend bij de adviseur. Verdere uitwisseling van standpunten tussen partijen heeft niet geleid tot een oplossing van de klacht van de consumenten, waarna zij hun klacht bij Kifid hebben ingediend.

De klacht en vorderingen

De consumenten vorderen vergoeding van het renteverskil tussen 4,53 en 4,73% over de looptijd van de geldlening. Daarnaast vorderen zij vergoeding van het totale bedrag zij uit hoofde van het nazorgabonnement aan de adviseur hebben betaald.

- 2.18 Ter onderbouwing van deze vorderingen voeren de consumenten – kort en bondig geformuleerd – het volgende aan. De adviseur heeft niet gehandeld zoals van een redelijk handelend en redelijk bekwaam adviseur mocht worden verwacht. Zo heeft de adviseur de financiële positie, doelstellingen en risicobereidheid van de consumenten onvoldoende geïnventariseerd. Ook heeft de adviseur nagelaten om de door de consumenten aangeleverde documenten op juistheid en volledigheid te controleren. Uit de jaarcijfers van de onderneming van consument 1 bleek behalve een winst, ook een negatief eigen vermogen en consument 2 beschikte nog niet over jaarcijfers over de afgelopen drie jaar, omdat zij pas net werkzaam was als ZZP'er. Op basis van de overgelegde gegevens had de adviseur de hypotheekaanvraag moeten afwijzen. Ook heeft de adviseur onvoldoende voortvarend gehandeld en was hij slecht bereikbaar; in het bijzonder toen de overdrachtsdatum in oktober 2022 naderde. Dit heeft de consumenten veel stress veroorzaakt.
- 2.19 Met betrekking tot het nazorgabonnement hebben de consumenten gesteld dat zij ten aanzien van hun oude hypotheek niet die nazorg hebben ontvangen die zij op grond van het nazorgabonnement hadden mogen verwachten. Hieronder vallen onderwerpen als: het tijdig adviseren van het overnemen van de rente van de oude hypotheek, het passeren van 57 jaar leeftijd, het opzeggen van de uitvaartverzekering na aflossing van de hypotheek, en maandadviestarief terwijl de hypotheek was afgelost.

Het verweer

- 2.20 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

Waar het om gaat

- 3.1 De commissie moet beoordelen of de adviseur is tekortgeschoten in zijn dienstverlening tegenover de consumenten en zo ja, of de adviseur gehouden is tot het betalen van een schadevergoeding. Zij zal hieronder overgaan tot die juridische beoordeling. Daarover merkt de commissie op dat partijen over en weer uitvoerig feiten en argumenten naar voren hebben gebracht en over en weer hierop hebben gereageerd. De commissie zal de beoordeling van het geschil beperken tot de kern van de klachten van de consumenten. Dit neemt niet weg dat zij kennis heeft genomen van alle stukken en argumenten die partijen naar voren hebben gebracht.

Juridisch kader

- 3.2 De rechtsverhouding tussen de consumenten en de adviseur kwalificeert als een overeenkomst van opdracht (artikel 7:400 van het Burgerlijk Wetboek). In het licht hiervan rustte op de adviseur bij de uitvoering van deze opdracht ten behoeve van de consumenten een zorgplicht. De inhoud van deze zorgplicht is in de rechtspraak ingevuld. Daaruit blijkt dat een adviseur tegenover zijn opdrachtgever (in dit geval de consumenten) de zorg moet betrachten die van een redelijk bekwaam en redelijk handelend adviseur mag worden verwacht.¹
- 3.3 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. De adviseur is daarbij gehouden informatie in te winnen bij de consumenten omtrent hun kennis en ervaring, wensen, doelen, risicobereidheid en mogelijkheden teneinde zich ervan te verzekeren dat de door hem te verstrekken adviezen passend zijn gelet op de wensen en mogelijkheden van de consumenten.²

Heeft de adviseur zijn zorgplicht jegens de consumenten geschonden?

- 3.4 De consumenten stellen dat de adviseur niet heeft gehandeld zoals van een redelijk handelend en redelijk bekwaam adviseur mocht worden verwacht. De onderbouwing van deze stelling is opgenomen in 2.11.

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

² GC Kifid 2023-0244, te vinden op www.kifid.nl

- 3.5 De adviseur heeft daarentegen gesteld dat hij niet is tekortgeschoten jegens de consumenten. Het betrof een aanvraag met veel variabelen/onzekerheden met betrekking tot het inkomen van de consumenten. Vanwege het inkomen uit onderneming heeft de adviseur gekozen om een eerste aanvraag te doen bij een geldverstrekker die de 1-2-3-methode accepteerde. De aanvraag is afgewezen op het negatieve eigen vermogen in de eigen onderneming. De tweede hypotheekaanvraag is afgewezen vanwege het (toekomstige) pensioen uit Amerika van consument 1. Ook heeft de adviseur in augustus 2022 bij de consumenten aangegeven dat zij de aankoop van het appartement konden annuleren. De consumenten hebben zelf de keuze gemaakt om de aankoop voort te zetten. De geldlening bij ABN AMRO Bank heeft de adviseur kunnen regelen in verband met opties en mogelijkheden om zaken met de bank te bespreken (zoals het pensioen uit Amerika).
- 3.6 Naar het oordeel van de commissie heeft de adviseur jegens de consumenten de zorg betracht die van een redelijk bekwaam en redelijk handelend adviseur mocht worden verwacht. Zij zal dit hierna toelichten.
- 3.7 Uit het dossier is gebleken dat de consumenten in juli 2022 met een onzekere inkomens-situatie bij de adviseur kwamen; consument 1 had op dat moment enkel inkomen uit zijn eigen onderneming (waarbij er in 2019 sprake was van een verlies, zie 2.6) en consument 2 was net als ZZP'er begonnen. Daarbij is niet gebleken dat de inkomenssituatie van de consumenten zodanig 'slecht' was, dat de adviseur de aanvraag van een geldlening had moeten weigeren. Om die reden heeft de adviseur een aanvraag gedaan bij een geld-verstrekker die de 1-2-3 methode als methode voor inkomensbepaling accepteerde. Die aanvraag is vervolgens afgewezen. Ook bij de tweede hypotheekaanvraag in augustus 2022 was de inkomenssituatie van de consumenten nog (te) onzeker: de consumenten beschikten op dat moment beiden wel over een arbeidsovereenkomst, maar de proeftijd van consument 1 liep op dat moment nog.
- 3.8 De adviseur heeft tot twee keer toe een hypotheekaanvraag gedaan; in beide gevallen waren de geldverstrekkers om hun moverende redenen niet bereid om de gevraagde lening te verstrekken. Hierbij merkt de commissie op dat het uiteindelijk aan een geldverstrekker is om te bepalen of hij de geldlening wenst te verstrekken. Pas toen de proeftijd van consument 1 was afgelopen (eind september 2022), was er kennelijk sprake van een voor een geldverstrekker voldoende stabiele financiële situatie, op grond waarvan een geldlening kon worden verstrekt. Verder volgt uit het dossier dat de adviseur zich na afloop van de proeftijd heeft ingespannen om een geldlening bij ABN AMRO Bank te verkrijgen. Uiteindelijk is die geldlening ook tot stand gekomen. Alles overziend heeft de adviseur zich, naar het oordeel van de commissie, in de gegeven omstandigheden voldoende ingespannen om een hypothecaire geldlening tot stand te brengen.
- 3.9 Bij dit alles heeft de adviseur voldoende zorg betracht door de consumenten er in augustus 2022 op te wijzen dat zij de ontbindende voorwaarde (het financieringsvoorbehoud) konden invoeren.

De consumenten hebben er zelf voor gekozen om de ontbindende voorwaarde niet in te roepen en zij hebben daarmee zelf het risico van een onzeker vervolgtraject genomen.

- 3.10 Gelet op het voorgaande is de conclusie dat de adviseur in het onderhavige geval zijn zorgplicht niet geschonden heeft. Het klachtonderdeel is ongegrond.

Nazorgabonnement

- 3.11 Voorts hebben de consumenten hun onvrede geuit over het in het verleden afgesloten nazorgabonnement. Volgens de consumenten hebben zij ten aanzien van hun oude hypotheek niet die nazorg ontvangen die zij op grond van het nazorgabonnement hadden mogen verwachten.
- 3.12 De adviseur heeft in het kader hiervan een overzicht overgelegd van de werkzaamheden die onder het nazorgabonnement vielen. Ook heeft de adviseur toegelicht dat hij tussentijds meerdere afspraken met consumenten heeft gehad inzake vragen over pensioen, lijfrente, belasting, de hypotheek en de aankoop van een andere woning en/of grond. Hiervoor is geen factuur verzonden omdat het onder het nazorgabonnement viel. Daarnaast heeft de adviseur de financiële situatie van de consumenten in 2016, 2018 en 2020 opnieuw bekeken zonder een factuur te sturen. Werkzaamheden ten aanzien van een nieuwe hypotheek en de door de consumenten genoemde werkzaamheden vielen niet onder het nazorgabonnement, als door de adviseur ter zitting is aangegeven. De consumenten konden het nazorgabonnement te allen tijde opzeggen, aldus de adviseur.
- 3.13 De consumenten hebben niet weersproken dat de adviseur de hiervoor genoemde werkzaamheden gedurende de looptijd van het nazorgabonnement heeft verricht. De commissie is van oordeel dat de in 2.20 genoemde werkzaamheden niet onder het nazorgabonnement vielen. De dienstverlening van de adviseur tijdens de looptijd heeft derhalve aan het nazorgabonnement beantwoord. Het klachtonderdeel is ongegrond.

Slotsom

- 3.14 Gelet op het bovenstaande zijn de klachten ongegrond en zullen de vorderingen worden afgewezen. Alle overige door partijen ingebrachte stellingen en argumenten kunnen niet tot een ander oordeel leiden en zullen derhalve onbesproken blijven.

4. De beslissing

De commissie wijst de vorderingen af.

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

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 oktober 2023, te vinden op de website www.kifid.nl/reglementen-en-statuten.

Contactgegevens Klachteninstituut financiële dienstverlening

Telefoonnummer: 070 - 333 8 999

Website: www.kifid.nl