

Uitspraak Geschillencommissie Kifid nr. 2023-0363

(mr. dr. ing. A.J. Verdaas, voorzitter en mr. M.J. de Hon-Sint Jago, secretaris)

Datum uitspraak	12 mei 2023
Klacht van	De consument
Tegen	Hypotheek Advies Groep Nederland B.V., gevestigd te 's-Gravenhage, verder te noemen de adviseur
Aard uitspraak	Niet-bindend advies
Uitkomst	Vorderingen gedeeltelijk toegewezen
Bijlage	Relevante bepalingen uit wet- en regelgeving

Samenvatting

Overeenkomst van opdracht. Hypotheekadvies. De consument stelt dat de adviseur niet als een goed opdrachtnemer heeft gehandeld, waardoor zij geen hypothecaire geldlening heeft kunnen afsluiten. Zij vordert dat de adviseur de advieskosten kwijtscheldt en zij vordert schadevergoeding. De commissie oordeelt dat de klacht gedeeltelijk gegrond is en zij wijst de vorderingen gedeeltelijk toe. De consument hoeft de adviseur slechts de helft van de advieskosten te betalen. De overige 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 consument; 2) de aanvullende stukken van de consument; 3) het verweerschrift van de adviseur; 4) de repliek van de consument en 5) de dupliek van de adviseur.
- 1.2 Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 13 april 2023. Op de hoorzitting was de consument aanwezig. Namens de adviseur was aanwezig: de heer [naam], hypotheekadviseur.
- 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 Op 19 april 2022 heeft de consument een opdrachtbevestiging ondertekend, waarin zij de adviseur opdracht heeft gegeven haar te adviseren over en te bemiddelen bij een aanvraag voor een hypothecaire geldlening (hierna: de aanvraag). Op dezelfde datum had de consument een adviesgesprek met de heer [naam].

- 2.2 In dat kader is op 4 mei 2022 door Obivon een voorbeeldofferte opgesteld voor een hypothecaire geldlening van in totaal € 296.000,-. De offerte was geldig tot 4 augustus 2022.
- 2.3 Op 25 juni 2022 heeft de consument per e-mail van [naam bedrijf] een verzoek gekregen om stukken aan te leveren voor het opstellen van een inkomensverklaring. Op 28 juni 2022 heeft zij ook per e-mail van de notaris een verzoek gekregen tot inleveren van stukken.
- 2.4 De consument heeft stukken bij [naam bedrijf] aangeleverd. Vervolgens is de consument op 29 juni 2022 door [naam bedrijf] per e-mail geïnformeerd dat een aantal aangeleverde stukken zijn afgewezen. Op 8 juli 2022 berichtte de adviseur de consument welke stukken nog ontbraken. Op 27 juli 2022 berichtte [naam bedrijf] de consument dat geen inkomensverklaring kon worden afgegeven, omdat geen bestendig salaris kon worden bepaald.
- 2.5 De consument heeft op 4 juli 2022 per brief een klacht ingediend bij de adviseur. De adviseur heeft de klacht op 8 juli 2022 per e-mail afgewezen. De verdere uitwisseling van standpunten door partijen tijdens de interne klachtprocedure heeft niet geleid tot een oplossing van de klacht.

De klacht en vordering

- 2.6 De consument stelt dat de adviseur onzorgvuldig tegenover haar heeft gehandeld. Zij vordert daarom kwijtschelding van de advieskosten van € 2.750,-, terugbetaling van gemaakte taxatiekosten van € 625,- en schadevergoeding voor rentenadeel door de onsuccesvolle aanvraag bij Obvion. Zij heeft haar stelling als volgt onderbouwd.
- 2.7 Ten eerste heeft de adviseur haar onvoldoende geïnformeerd tijdens het aanvraagproces. De adviseur heeft namelijk verzuimd haar te informeren dat een inkomstenverklaring moest worden opgesteld en dat dit € 610,- zou kosten. Verder was haar niet van tevoren verteld dat [naam bedrijf] de inkomstenverklaring zou opstellen en welke stukken daarvoor nodig waren. De adviseur heeft haar ook niet geïnformeerd waarom [naam bedrijf] geen inkomstenverklaring wilde afgeven. Ook was zij er niet van op de hoogte dat zij stukken moest toesturen aan de notaris.
- 2.8 Ten tweede heeft de adviseur de aanvraag niet voortvarend genoeg opgepakt. De adviseur wist dat de hypothecaire geldlening uiterlijk eind juni rond moest zijn, omdat de consument hem dit heeft aangegeven. Het was voor haar daarom onverwachts dat er op 25 juni 2022 nog extra stukken voor de inkomstenverklaring nodig waren en op 28 juni 2022 extra stukken voor de notaris. Gezien de tijdsdruk en de administratieve last voor de consument had de adviseur de aanvraag moeten doen bij een geldverstrekker die geen inkomensverklaring vereist.

- 2.9 Ten derde heeft de adviseur haar nooit goed advies gegeven over de juiste hypotheekverstrekker en hypotheekvorm. Dat blijkt volgens de consument uit het feit dat de adviseur niet op de hoogte leek te zijn van de ondernemingsstructuur van haar werkmaatschappijen. Als de adviseur daarvan niet op de hoogte is, dan kan hij haar ook niet goed adviseren.
- 2.10 Tot slot heeft de adviseur meermaals onbeleefd op haar gereageerd. Hij heeft op enig moment geheel niet meer gereageerd op haar contactverzoeken. Toen de consument van haar bank een brief ontving over de aanstaande aflossing van haar bestaande hypothecaire geldlening en zij daarvan in paniek raakte, heeft de adviseur niet op haar vragen en contactverzoeken gereageerd. De bejegening van de adviseur heeft de consument als intimiderend, respectloos en stressvol ervaren.

Het verweer

- 2.11 De adviseur heeft, voor zover voor de beoordeling van de klacht van belang, de volgende verweren gevoerd. Ten eerste is het de consument, niet de adviseur, die zich onvoldoende heeft ingespannen om de hypotheekaanvraag tijdig af te ronden. De consument verloor tijd door onnodig te klagen. Ook verliep het opvragen van bewijsstukken moeizaam. Zij weigerde uittreksels van de Kamer van Koophandel (hierna: KvK) aan te leveren. Die heeft de adviseur op eigen kosten bij de KvK aangevraagd. Zij weigerde ook een jaarrekening over 2021 en een IB aangifte aan te leveren voor de inkomensverklaring. De aanvraag is uiteindelijk afgewezen omdat [naam bedrijf] de aangeleverde stukken onvoldoende vond.
- 2.12 Ten tweede is het de consument, niet de adviseur, die zich onbehoorlijk heeft gedragen. Zij heeft de adviseur en/of zijn collega's geïntimideerd door vaak (en in het weekend) te bellen, te schreeuwen en uit te schelden.
- 2.13 Overigens heeft de consument nergens voor betaald, niet voor [naam bedrijf], maar ook niet voor het advies van de adviseur. Nu de consument niet heeft betaald, mag zij ook niet klagen.

3. De beoordeling

Waar gaat het om?

- 3.1 Het geschil gaat om de vraag of de adviseur is tekortgeschoten in zijn verplichtingen aan de consument en of de adviseur gehouden is om de advieskosten kwijt te schelden, € 625,- taxatiekosten te vergoeden en schadevergoeding te betalen.

Er is sprake van een overeenkomst van opdracht

- 3.2 Om vast te stellen of de adviseur is tekortgeschoten in zijn verplichtingen aan de consument, is van belang dat de opdrachtbevestiging van 19 april 2022 een overeenkomst van opdracht betreft in de zin van artikel 7:400 van het Burgerlijk Wetboek.¹ In de overeenkomst van opdracht is opgenomen dat de adviseur de consument zal adviseren en dat dit advies in een financieel rapport wordt uitgewerkt.

De adviseur heeft een zorgplicht

- 3.3 Bij de uitvoering van deze opdracht had de adviseur een zorgplicht tegenover de consument. De inhoud van deze zorgplicht is in de rechtspraak ingevuld. Daaruit blijkt dat de adviseur (opdrachtnemer) tegenover de consument (de opdrachtgever) de zorg moet betrachten die van een redelijk bekwaam en redelijk handelend adviseur mag worden verwacht.²
- 3.4 Van hem mag worden verwacht dat hij beschikt over de nodige deskundigheid en vakkennis, dat hij de financiële belangen van de consument naar beste weten en kunnen behartigt en dat hij zorgvuldigheid betracht in de advisering van de consument. De adviseur moet daarbij informatie inwinnen bij de consument omtrent haar kennis en ervaring, wensen, doelen, risicobereidheid en mogelijkheden, zodat hij zich ervan kan verzekeren dat de door hem verstrekte adviezen aansluiten bij de wensen en mogelijkheden van de consument.
- 3.5 Van de adviseur mag verder worden verwacht dat hij de consument zodanig informeert over de gevolgen van haar keuze, dat de consument een weloverwogen beslissing kan nemen.³

De adviseur heeft niet voldaan aan zijn verzwaarde motiveringsplicht

- 3.6 De consument heeft feiten gesteld waaruit volgt dat de adviseur niet als een goed opdrachtnemer heeft gehandeld.⁴ De adviseur heeft de stellingen van de consument betwist. Zijn betwisting is echter onvoldoende onderbouwd. Op de adviseur als professionele dienstverlener rust namelijk een verzwaarde motiveringsplicht als het gaat om welke afspraken de consument en de adviseur eventueel hebben gemaakt en wat hij met de consument heeft besproken.⁵

¹ Dit artikel is in de bijlage opgenomen.

² Zie Hoge Raad 6 september 2013, ECLI:NL:HR:2013:CA1725 (overweging 3.4.2), te vinden op www.rechtspraak.nl.

³ Zie ook Uitspraak GC Kifid nr. 2023-0004, overweging 3.3, te vinden op www.kifid.nl.

⁴ De stellingen van de consument zijn onder punt 2.6 tot en met 2.9 van deze uitspraak weergegeven.

⁵ Zie ook Uitspraak GC Kifid nr. 2023-0162, overweging 3.4, te vinden op www.kifid.nl.

Op grond van de verzwaarde motiveringsplicht mag van de adviseur worden verwacht dat hij ter motivering van zijn betwisting van de stellingen van de consument voldoende feitelijke gegevens, zoals het adviesrapport of notities van het adviesgesprek, verstrekt om de consument aanknopingspunten te verschaffen voor een eventuele bewijsoverlevering.

- 3.7 De commissie heeft de adviseur tijdens de hoorzitting bevraagd over een schriftelijke vastlegging van het advies, de gemaakte verdere afspraken en hetgeen hij met de consument heeft besproken. De adviseur heeft toen aangegeven dat er een adviesrapport is opgesteld. Hij werd door de commissie in de gelegenheid gesteld het adviesrapport na de hoorzitting te overleggen. De adviseur heeft aangekondigd van deze gelegenheid gebruik te zullen maken, uiterlijk in de week na de hoorzitting, maar heeft dat niet gedaan. Hij heeft het adviesrapport niet toegezonden.
- 3.8 Omdat de adviseur het hiervoor genoemde document niet aan de commissie heeft overgelegd en hij zijn verweer niet voldoende heeft onderbouwd, heeft hij niet voldaan aan zijn verzwaarde motiveringsplicht.

De adviseur heeft zijn zorgplicht geschonden

- 3.9 Nu de adviseur niet heeft voldaan aan zijn verzwaarde motivatieplicht, moet de commissie uitgaan van de stelling van de consument dat de adviseur met haar niet heeft besproken dat een inkomensverklaring vereist is, wat zo een inkomensverklaring is, hoe die tot stand komt en welke informatie daarvoor nodig is. De adviseur heeft daardoor niet als een goed opdrachtnemer gehandeld. Het is daarmee dus vast komen te staan dat de adviseur zijn zorgplicht heeft geschonden.

Geen schadevergoeding, wel matiging van de advieskosten

- 3.10 De commissie wijst de vordering tot schadevergoeding af. Het is voor de commissie namelijk niet vast komen te staan dat de schending van de zorgplicht door de adviseur heeft geleid tot rentenadeel of andere schade voor de consument. Hieronder wordt dit toegelicht.
- 3.11 De consument heeft gesteld dat zij bij een andere aanbieder wel een offerte zou hebben verkregen met een gunstiger aanbod dan de huidige geldlening. De adviseur heeft deze stelling gemotiveerd betwist. Hij heeft uitgelegd dat hij een offerte heeft aangevraagd bij Obvion, omdat deze aanbieder voor de consument het beste aanbod had. Dit aanbod is uiteindelijk niet doorgegaan omdat er op basis van de aangeleverde gegevens geen inkomensverklaring werd uitgebracht. Een andere aanbieder zou volgens de adviseur ook geen offerte hebben uitgebracht, omdat aanbieders voor de beoordeling van het inkomen van een consument min of meer dezelfde normen hanteren.

- 3.12 Daarnaast heeft de consument de taxatiekosten als schade opgevoerd. Wat dat laatste betreft, is de commissie van oordeel dat deze kosten niet voor vergoeding in aanmerking komen, omdat de consument deze kosten ook had moeten maken als de adviseur zijn zorgplicht niet zou hebben geschonden.
- 3.13 De commissie mag op grond van vraag 47 onder 2. en h. van het Reglement Geschillencommissie Kifid – vanaf 1 april 2022 elke beslissing nemen waarvan zij denkt dat deze redelijk en billijk is. De commissie acht het in dit geval, gezien de schending van de zorgplicht van de adviseur, redelijk en billijk dat de overeengekomen kosten van het advies (€ 2.750,-) voor 50% niet voor rekening van de consument komen. De commissie wijst daarom de vordering van de consument over de kwijtschelding van advieskosten toe voor die 50%.

4. De beslissing

De commissie beslist dat de consument slechts de helft van de advieskosten (dat is € 1.375,-) aan de adviseur hoeft te betalen. Voor het overige worden de vorderingen van de consument afgewezen.

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 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 wet- en regelgeving

In deze bijlage zijn de relevante bepalingen uit wet- en regelgeving opgenomen die in de uitspraak worden genoemd.

Relevante artikelen uit Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek

In het toepasselijke Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek zijn de volgende relevante bepalingen opgenomen:

Artikel 400

- 1 De overeenkomst van opdracht is de overeenkomst waarbij de ene partij, de opdrachtnemer, zich jegens de andere partij, de opdrachtgever, verbindt anders dan op grond van een arbeidsovereenkomst werkzaamheden te verrichten die in iets anders bestaan dan het tot stand brengen van een werk van stoffelijke aard, het bewaren van zaken, het uitgeven van werken of het vervoeren of doen vervoeren van personen of zaken.*
- 2 De artikelen 401-412 zijn, onverminderd artikel 413, van toepassing, tenzij iets anders voortvloeit uit de wet, de inhoud of aard van de overeenkomst van opdracht of van een andere rechtshandeling, of de gewoonte.*