

Het financieringsvoorbehoud bij koopovereenkomsten versus kopers inspanningsverplichting

Zelfs in een gezonde woningmarkt resulteren financieringsvoorbehouden als ontbindende voorwaarde in koopovereenkomsten van onroerende zaken vaak in procedures.

Eleonore van Lith
advocate in Amsterdam

Hoe zit het ook al weer met het financieringsvoorbehoud bij de (ver-)koop van een woning en de daarmee verband houdende inspanningsverplichting van koper? Welke mogelijkheden heeft koper wanneer hij onverhoopt de financiering bij een hypotheekverstrekker niet rondkrijgt, te laat is met het inroepen van de ontbindende voorwaarde van het financieringsvoorbehoud en door verkoper in een gerechtelijke procedure wordt betrokken waarin – in plaats van nakoming van de koopovereenkomst – de (standaard) contractuele boete van 10 procent van de koopsom wordt gevorderd?

Hoewel het financieringsvoorbehoud primair strekt tot bescherming van kopers die geen geldlening kunnen krijgen, legt hetzelfde voorbehoud tegelijkertijd verplichtingen aan kopers op. Deze hebben een inspanningsverplichting moeite te doen een hypothecaire geldlening te verkrijgen teneinde de koopsom te kunnen voldoen. Aan de hand van een redelijke uitleg van het in de koopovereenkomst opgenomen financieringsvoorbehoud moet worden bepaald of koper zich daadwerkelijk voldoende heeft ingespannen de hypotheek rond te krijgen en terecht een beroep doet op zijn recht de koop te ontbinden indien blijkt dat hij geen hypothecaire geldlening kan verkrijgen. Ook voor de uitleg van een financieringsvoorbehoud is beslissend de zin die partijen over en weer redelijkerwijs

aan het beding mochten toekennen en hetgeen zij te dien aanzien redelijkerwijs van elkaar mochten verwachten (HR 27 januari 1989, *NJ* 1989, 816 Van den Bergh c.s./Hendriks).

Uit vaste – en de afgelopen jaren zeer rechtlijnige – rechtspraak blijkt dat het inroepen van het financieringsvoorbehoud waarbij één hypotheekafwijzing door koper wordt overgelegd in beginsel onvoldoende is om de koopovereenkomst voor de in de koopovereenkomst genoemde datum te ontbinden (HR 21 oktober 1988, *NJ* 1989, 80: Schilderpoort c.s./De Nijs). Dit is slechts anders wanneer in de koopovereenkomst nadrukkelijk is bepaald dat één – goed gedocumenteerde – afwijzing van een erkende financiële instelling voldoende is en wanneer achteraf vast komt te staan dat koper ook geen financiering bij een erkende instelling zou hebben verkregen indien hij zich wel voldoende had ingespannen.

Bewijslast

Wanneer koper één goed gedocumenteerde afwijzing heeft overgelegd, ligt de bewijslast dat hij aan zijn inspanningsverplichting heeft voldaan op koper. Wanneer koper twee afwijzingen heeft overgelegd en hij deze ook vooraf aan verkoper kenbaar heeft gemaakt, rust de bewijslast dat koper zich onvoldoende heeft ingespannen daarentegen op verkoper. Belangrijk om te weten is nog dat een (subsidiar) verzoek tot matiging van de opgelegde contractuele boete door koper (let op: ambtshalve toe-

passing door de rechter is op basis van art. 6:94 BW onmogelijk) zelden wordt gehonoreerd.

Dat de financiële crisis invloed heeft op de invulling van het financieringsvoorbehoud blijkt uit het feit dat de verslechterde economische situatie de laatste jaren door meerdere kopers als excuus in procedures is aangevoerd als onvoorziene omstandigheid die het verkrijgen van een hypothecaire financiering voor een onroerende zaak onmogelijk zou maken. In deze zaken was niet conform de vereisten van de inhoud van het financieringsvoorbehoud in de betreffende koopovereenkomsten tijdig en correct tot ontbinding overgegaan. Dit verweer is de afgelopen jaren eensluidend door de rechtbanken terzijde geschoven. Een interessante en lezenswaardige nuancering op deze vaste rechtspraak is onlangs aangebracht door de Rechtbank Roermond (LJN: BP8532, Rb. Roermond, 16 maart 2011). Als hiervoor overwogen wordt de inhoud van de inspanningsverplichting altijd bepaald door hetgeen partijen daarover zijn overeengekomen en de omstandigheden van het concrete geval. In deze zaak was in de koopovereenkomst niet expliciet opgenomen hoeveel afwijzingen van financiële instellingen koper moest overleggen. Deze beriep zich onder andere op de kredietcrisis en had slechts één afwijzing overgelegd. De rechter overwoog dat koper, gezien de relevante omstandigheden van het geval, daarmee toch aan zijn inspanningsverplichting had voldaan.