

Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2017-277 (mr. E.L.A. van Emden, voorzitter en mr. M.A. Kleijer, secretaris)

Klacht ontvangen op : 9 september 2016
Ingediend door : Consument
Tegen : Zorgeloosch B.V., gevestigd te Alkmaar, verder te noemen Adviseur
Datum uitspraak : 2 mei 2017
Aard uitspraak : Niet-bindend advies

Samenvatting

Adviseur is in de uitoefening van diens opdracht tot advies en bemiddeling toerekenbaar tekortgeschoten. Vordering deels toegewezen.

I. Procesverloop

De Commissie beslist met inachtneming van haar Reglement en op basis van de volgende stukken:

- het door Consument (digitaal) ingediende klachtformulier voorzien van bijlagen;
- het verweerschrift van de Adviseur met bijlagen;
- de repliek van Consument;
- de dupliek van Adviseur met bijlagen.

De Commissie stelt vast dat Adviseur heeft gekozen voor een niet-bindend advies. De uitspraak is daardoor niet-bindend.

Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 16 maart 2017 en consument is aldaar verschenen. Adviseur heeft naar aanleiding van de van Kifid ontvangen oproep ter zitting te verschijnen bericht aanwezig te zullen zijn. Vervolgens heeft Adviseur Kifid laten wie namens Adviseur zal verschijnen. Kort voor de zitting heeft Adviseur Kifid laten weten niet op de zitting aanwezig te zullen zijn. In lijn met het bepaalde in artikel 40 lid 3 van haar Reglement zal de Commissie een oordeel over de klacht vellen.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

- 2.1 Consument heeft destijds met zijn (toenmalige) partner een hypothecaire geldlening bij XXX afgesloten. Consument en zijn partner zijn gescheiden. In het kader van de afwikkeling van deze echtscheiding wenste Consument de hypothecaire geldlening op eigen naam voort te zetten met onder meer als gevolg dat zijn partner uit de hoofdelijke aansprakelijkheid van de hypothecaire geldlening diende te worden ontslagen.
- 2.2 In dat verband heeft Consument zich tot Adviseur gewend met de opdracht hem ter zake te adviseren en voor hem te bemiddelen. Uit de door Consument ondertekende opdrachtbevestiging gedateerd 16 oktober 2015 volgt dat gekozen is voor een zogenoemd “*Standaardtraject voor adviseren en bemiddelen t.b.v. een hypothecaire financiering*”, tegen betaling van een eenmalige fee ad € 3.250. Deze vergoeding zou worden betaald bij het ‘*passeren*’.

- 2.3 Onder dit standaardtraject zijn de navolgende diensten inbegrepen:
- Korting hypotheekakte via huisnotaris
 - Huistaxateur, korting en flexibiliteit
 - Trajectoverzicht
 - Communicatie ZZZ scheidingsbemiddelaar
 - Voorbereiding akte van verdeling
 - Hoofdelijk ontslag
 - Hypotheekpolisafkoopservice
 - Herzieningsgarantie
 - Financiële nieuwsbrief
 - NHG Ink + verm. Toets.
- 2.4 In een van de Adviseur aan Consument gerichte e-mail van 15 oktober 2015 is over de dienst “Herzieningsgarantie” het volgende geschreven “*De clause waaraan jij refereert is onze herzieningsgarantie, waarbij wij garanderen dat alles past, zo niet doen we het traject opnieuw op onze kosten*”.
- 2.5 In een offerte gedateerd 11 februari 2016 toegestuurde offerte (pagina 14, **kopje “17 . wat heeft [naam] nog van u nodig?”**) volgt dat documenten moeten worden ingestuurd. Een van de opgevraagde documenten betreft een schriftelijke en cijfermatige onderbouwing van de adviseur.
- 2.6 Verder staat op de hiervoor genoemde pagina het volgende, voor zover relevant, nog vermeld: “*Het bedrag van de door u aangevraagde lening is hoger dan het bedrag dat u maximaal mag lenen volgens de “Tijdelijke Regeling Hypothecair Krediet”. In bijzondere gevallen is het mogelijk om meer te lenen dan de maximale leencapaciteit. In uw geval is er sprake van zo’n bijzondere situatie waardoor wij u de lening wel kunnen verstrekken*”.
- 2.7 In de offerte is op pagina 15 onder het kopje “Gevraagde documenten opsturen”, het volgende vermeld “*Stuurt u de documenten die [naam] nodig heeft zo snel mogelijk naar ons op. Deze documenten zullen samen met de overige informatie worden beoordeeld. Voordat duidelijk is of wij u de lening kunnen geven, moeten alle documenten zijn ontvangen. Daarnaast moet alle informatie en alle documenten door ons positief worden beoordeeld. De gevraagde documenten moeten minimaal twee weken voor de datum dat u de hypotheekakte bij de notaris moet ondertekenen door ons zijn ontvangen.*
(...)
19 Wanneer heeft u zekerheid over de lening?
Pas als u een schriftelijke bevestiging van [naam] heeft gekregen, weet u zeker dat wij u de lening zullen geven. U ontvangt deze bevestiging als aan alle voorwaarden is voldaan en (nogmaals) een BKR toets is uitgevoerd. Het resultaat van de BKR toets moet dan uiteraard goed zijn”.
- 2.8 De offerte is na acceptatie geldig tot en met 12 mei 2016.

2.9 Over de offerte is in het door Adviseur opgestelde chronologisch feitenoverzicht de ontvangst op 11 februari 2016 vermeld en is daarop vermeld dat deze op 16 februari 2016 aan Consument is toegezonden. Tot slot is in dit overzicht te lezen dat voor 24 februari 2016 een tekenafpraak bij Consument thuis is gemaakt.

2.10 In het hiervoor genoemde overzicht staat over de maanden april en mei 2016 het volgende te lezen:

April

3: ontvangst ontbrekende documenten volgens opgave van klant dossier compleet.

18: Klant stuurt nog IB 2012 na, vraagt om bevestiging

30: klant vraagt weer om bevestiging of alles compleet is nu.

Mei

3: Er mist nog informatie, overzicht met benodigde stukken naar klant gemaild

4: ontvangst informatie van klant

24: nieuw renteaanbod ontvangen van [naam geldverstrekker]. Nu is het bedrag 229.303,98

25; [naam medewerker Adviseur] merkt op dat we allang een offerte hadden, waarom is deze nu opnieuw verzonden?

- Antwoord MO dat de oude offerte was verlopen

26 Klant merkt nu ook dat er weer dezelfde stukken opgevraagd worden

27 Klant stuurt vele vragen over de nieuwe offerte en wat dit voor hem betekent (terecht)

31 [naam] stuurt een uitleg van de nieuwe offerte naar [naam] met verzoek te helpen.

[naam geldverstrekker] wou niet meer volledig meewerken ivm een hoge LTV

Nieuw voorstel gedaan om toch zoveel mogelijk goed te krijgen, 1-6 nieuwe offerte”.

2.11 Uit het meergenoemde overzicht van de Adviseur volgt dat op 22 september 2016 een offerte wordt ontvangen. Over deze offerte is vermeld: “Wederom niet juist, weer salderen en afkopen ipv alles afkopen. Klant komt zo gewoon geld tekort voor de uitkoop. ‘

2.12 Het overzicht eindigt op 25 oktober 2016, waarover is vermeld:

“Oktober

25: wederom bericht naar RM [relatiemanager] dat aanbod WEER niet goed is. Moedeloos!”

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering Consument

3.1 De vordering van Consument bestaat uit een drietal onderdelen.

Consument vordert om te beginnen dat de overeenkomst van opdracht wordt ontbonden met dien verstande dat Consument ten opzichte van Adviseur (dan wel ten opzichte van de mogelijk door Adviseur ingeschakelde derden) niet meer tot enige betaling is gehouden.

Daarnaast vordert Consument dat Adviseur de herzieningsgarantie nakomt. Tot slot vordert Consument vergoeding van schade door hem begroot op € 7.500.

Grondslagen en argumenten daarvoor

3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslag. De Adviseur is in de uitvoering van de opdracht toerekenbaar tekortgeschoten. Consument voert hiertoe de volgende argumenten aan. Door toedoen dan wel nalaten van de zijde van de Adviseur is de geldigheidstermijn van de offerte gedateerd 11 februari 2016 verstreken. Consument heeft zich beklagd over het gebrek aan voortvarend handelen van de Adviseur en over de slechte kwaliteit van diens communicatie. In eerste instantie zou rond februari 2016 de omzetting zijn afgerond en vervolgens werd dit naar mei 2016 verplaatst. Over de voortgang heeft Consument geen duidelijkheid gekregen. Omdat de Bank gebruik maakt van het intermediair is het voor Consument niet mogelijk zelf in contact met de Bank te treden. Ook heeft Consument aangegeven dat de verwachte deskundigheid onder de maat is en, tot slot, dat de Adviseur de gemaakte afspraak over de herzieningsgarantie niet nakomt. Tot op heden is de in oktober 2015 verstrekte opdracht niet uitgevoerd. Na augustus 2016 heeft Consument geen inhoudelijk bericht meer van Adviseur ontvangen. De kennelijk door Adviseur op 22 september 2016 ontvangen offerte is hem niet bekend. Consument is via de echtscheidingsbemiddelaar op de diensten van Adviseur geattendeerd. De gevorderde schade ad € 7.500 is gebaseerd op een mogelijk lagere verkoopopbrengst wanneer de voormalige woning moet worden verkocht, op betaalde taxatiekosten en op betaalde verzekeringspremies voor een, op advies van de Adviseur, afgesloten arbeidsongeschiktheidsverzekering en levensverzekering. Het is juist dat Adviseur tijdens de onderhavige procedure telefonisch contact met Consument heeft gezocht en dat dit niet tot een oplossing heeft geleid.

3.3 Verweer Adviseur

Adviseur heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren gevoerd:

- De geldverstrekker wil niet meer meewerken aan het afkopen van beide spaarrekeningen hoewel ze daar wel eerder een offerte voor hebben uitgebracht. De geldverstrekker stelt zich nu op het standpunt dat er sprake is van een niet verantwoorde verstrekking. Adviseur heeft gesteld meer dan eens met geldverstrekker te hebben overlegd over het niet nakomen van afspraken en daarover te hebben geklaagd. Adviseur heeft gesteld dat niet kan worden ingestaan voor het bereiken van een beoogd resultaat, zoals ook in de op de verleende opdracht toepasselijke algemene voorwaarden is bepaald. Dat de geldverstrekker haar acceptatiebeleid inmiddels heeft aangescherpt, kan Adviseur niet worden verweten. In haar verweerschrift heeft Adviseur, voor zover relevant, geschreven *“Als Zorgeloosch echter de 1^e offerte niet had laten verlopen, dan was de aanvraag van relatie waarschijnlijk wel uitvoerbaar geweest en dit is Zorgeloosch wel aan te rekenen”*.
- In zijn dupliek heeft de Adviseur gesteld dat de door Consument ingestuurde documenten tijdig naar de geldverstrekker zijn doorgestuurd doch dat deze de documenten niet op tijd zou hebben verwerkt. Het nieuwe rente aanbod wijkt af van de offerte. De geldverstrekker is, ondanks de verzoeken van Adviseur daartoe, niet bereid gebleken het aanbod zoals geformuleerd in de offerte gestand te doen.
- Consument komt een beroep op de herzieningsclausule niet toe omdat sprake is van gewijzigd acceptatiebeleid.

4. Beoordeling

- 4.1 Om te beginnen stelt de Commissie vast dat Consument het deel van zijn vordering dat gericht is op nakoming van de herzieningsclausule heeft ingetrokken. Het is Consument inmiddels gebleken dat vanwege een beleidswijziging hem hierop geen beroep toekomt.
- 4.2 Wat betreft de vordering van Consument gericht op vergoeding van €7.500 overweegt de Commissie dat deze moet worden afgewezen wegens het ontbreken van causaal verband tussen het verwijt dat de Adviseur wordt gemaakt en de gevorderde schadeposten.
- 4.3 Het deel van de vordering, tot slot, dat ziet op het ontbinden van de overeenkomst van opdracht zonder gehouden te zijn tot enige vergoeding ten opzichte van de Adviseur en/of door hem ingeschakelde derde(n), wordt toegewezen.
- 4.4 De hieraan ten grondslag liggende klacht, dat Adviseur in de uitvoering van diens opdracht ten opzichte van Consument toerekenbaar tekort is geschoten, wordt gegrond geacht. Hiervoor is het handelen van Adviseur getoetst aan het handelen zoals van een redelijk handelend en redelijk bekwaam dienstverlener mag worden verwacht. Van een redelijk handelend en redelijk bekwaam adviseur mag worden verwacht dat deze de geldigheidstermijn van, in dit geval, een offerte niet laat verlopen. Dat hiervan sprake is geweest is enerzijds af te leiden uit het chronologisch feitenoverzicht zoals geciteerd onder rechtsoverweging 2.10. En is anderzijds af te leiden uit het door Adviseur bij verweer ingenomen standpunt (zie rechtsoverweging 3.4). Overeenkomstig het bepaalde in artikel 6:265 Burgerlijk Wetboek komt Consument dan ook het recht tot ontbinding van de overeenkomst van opdracht toe. Dat Adviseur bij dupliek, naar de Commissie begrijpt, op de erkenning van de eigen fout, terugkomt doet hier niet aan af.
- 4.5 Gelet op hetgeen hiervoor is overwogen in relatie tot het bepaalde in artikel 6:272 lid 2 stelt de Commissie vast dat de waarde van de geleverde prestatie op nihil moet worden gesteld. Consument is derhalve Adviseur (dan wel aan de mogelijk door hem ingeschakelde derde(n)) geen vergoeding verschuldigd.
- 4.6 De conclusie luidt derhalve dat de klacht gegrond wordt geacht en de vordering voor zover deze verband houdt met de ontbinding van de overeenkomst van opdracht, wordt toegewezen.

5. Beslissing

De Commissie beslist dat de overeenkomst tussen Consument en de Adviseur is ontbonden en dat terzake van die ontbonden overeenkomst Consument niet gehouden is tot het betalen van enige vergoeding aan Adviseur.

De uitspraak heeft de vorm van 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.

U kunt, binnen twee weken na de verzenddatum van deze uitspraak, bij de Voorzitter van de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening schriftelijk een verzoek indienen tot herstel van kennelijke vergissingen in de uitspraak. U moet daarbij met name denken aan correctie van reken- of schrijffouten en verbetering van namen en data. De volledige procedure met de termijnen die daarbij in acht moeten worden genomen staat beschreven in artikel 46 van het Reglement.