Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2017-739
(mr. E.L.A. van Emden, voorzitter en mr. F. Faes, secretaris)

Klacht ontvangen op	: 4 juli 2016
Ingediend door	: Consument
Tegen	: Zorgeloosch B.V., gevestigd te Alkmaar, verder te noemen Adviseur
Datum uitspraak	: 3 november 2017
Aard uitspraak	: Niet-bindend advies

Samenvatting

Consument en echtgenote hebben zich in het kader van hun echtscheiding tot de adviseur gewend. Traject heeft zeer lang geduurd en de uitkomst was niet wat Consument had verwacht. Adviseur is in de uitoefening van diens opdracht tot advies en bemiddeling toerekenbaar tekortgeschoten. Vordering deels toegewezen.

1. Procesverloop

De Commissie beslist met inachtneming van haar Reglement en op basis van de volgende stukken:
- het door Consument (digitaal) ingediende klachtformulier;
- de klachtbrief van Consument;
- het verweerschrift van de Adviseur;
- de repliek van Consument;
- de dupliek van de Adviseur.

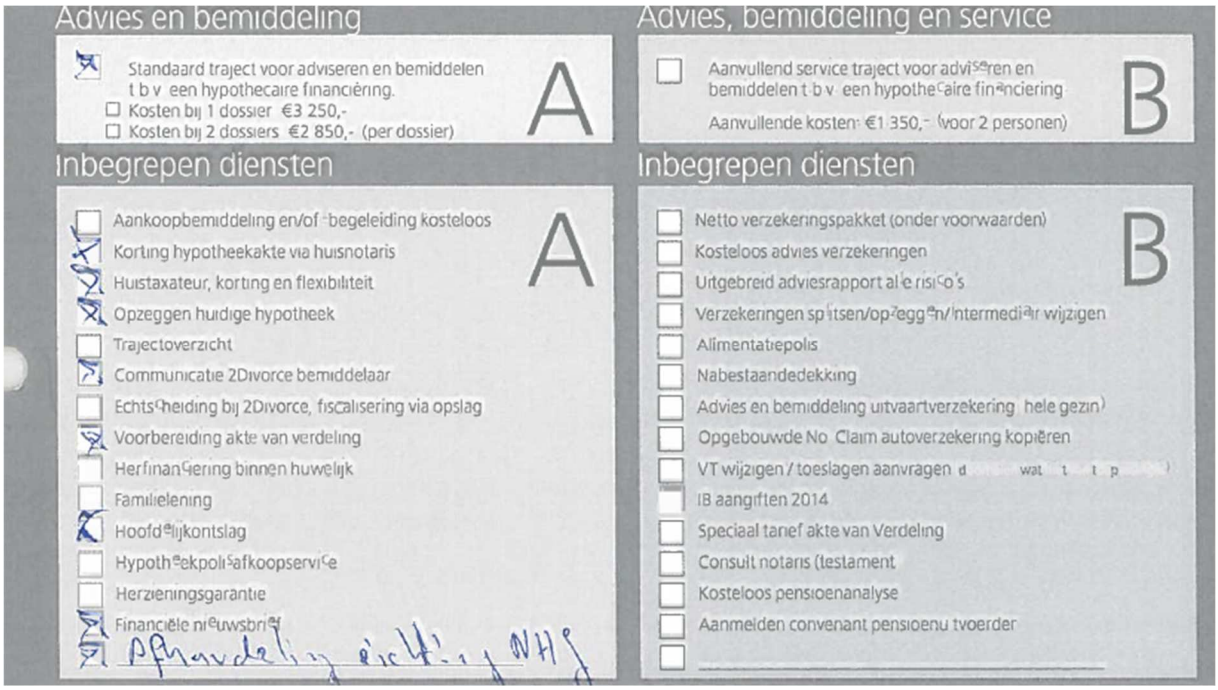
De Commissie stelt vast dat partijen hebben gekozen voor een niet-bindend advies.
Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 30 maart 2017 en zijn aldaar verschenen.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

2.1 Consument en zijn (voormalige) echtgenote hebben op enig moment besloten om te scheiden. In november 2014 zijn Consument en zijn echtgenote in het kader van de afwikkeling van de echtscheiding een mediationtraject gestart bij [naam Mediationbureau]. Begin december 2014 is de Adviseur betrokken bij de afwikkeling van de echtscheiding.

2.2 Op 7 januari 2015 is door partijen een opdrachtbevestiging van Adviseur "Zorgeloosch *Scheiden"* voor akkoord ondertekend. In de opdrachtbevestiging staat ten aanzien van de werkzaamheden het volgende vermeld:



2.3 Op 19 februari 2015 hebben Consument en zijn ex-echtgenote het echtscheidingsconvenant met aanvullingen ondertekend. In het convenant is onder andere bepaald dat de ex-echtgenote maandelijks een bedrag van € 600,- aan partneralimentatie aan Consument zal betalen. Daarnaast is bepaald dat de schuld van circa € 13.000,- uit hoofde van twee kredietovereenkomsten en de creditcards aan de ex-echtgenote worden toebedeeld. In de aanvullingen is bepaald dat de ex-echtgenote de eigendom van de gezamenlijk woning volledig overneemt met de financiële ondersteuning vanuit de bij de hypothecaire geldlening afgesloten Nationale Hypotheek Garantie (NHG). In april 2015 zijn Consument en zijn ex-echtgenote gescheiden.

2.4 Op grond van de tussen partijen gemaakte afspraken diende de echtelijke woning aan de ex-echtgenote van Consument te wordt toebedeeld en de hypothecaire geldlening met NHG uitsluitend op naam en voor rekening van de ex-echtgenote te worden voortgezet, met als gevolg dat Consument uit de hoofdelijke aansprakelijkheid van de hypothecaire geldlening diende te worden ontslagen. Hierbij zou gebruikt worden gemaakt van de '*NHG Haircut-regeling*' (hierna: de Haircut-regeling).

2.5 In de periode tussen 16 december 2014 en begin mei 2016 is er uitgebreide communicatie tussen Consument resp. zijn ex-echtgenote en de Adviseur geweest over het aanleveren van de stukken. In zijn e-mailbericht van 20 april 2015 geeft de Adviseur aan te zullen zorgen dat de aanvraag voor het hoofdelijk ontslag van Consument in gang zal worden gezet.

2.6 Op 18 mei 2015 heeft Consument telefonisch contact opgenomen met de Adviseur omtrent de voorgang. De Adviseur heeft aangegeven de procedure nog niet in gang te hebben gezet, omdat hij eerst nog een gesprek met de ex-echtgenote wilde voeren.

2.7 In juni 2015 is de woning door een door de Adviseur ingeschakelde makelaar getaxeerd op € 175.000. Consument heeft hierop eind juni twee andere makelaars ingeschakeld, welke tot een waarde van € 210.000 kwamen. Op 22 juli 2015 heeft Consument het taxatierapport aan de Adviseur toegezonden.

2.8 Op 30 juli 2015 heeft de Adviseur het dossier van Consument en zijn ex-echtgenote overgedragen aan zijn binnendienst. Medio augustus 2015 heeft de Adviseur (resp. zijn binnendienst) de aanvraag bij Stater ingediend. Op 8 september 2015 hebben Consument en zijn ex-echtgenote van de Adviseur per mail het verzoek ontvangen om het '*Vragenformulier inkomens & Vermogenstoets*' van Stater in te vullen. Consument en zijn ex-echtgenote hebben op 11 september 2015 het '*Vragenformulier inkomens & Vermogenstoets*' ingevuld en ondertekend.

2.9 Stater heeft in het kader van de beoordeling van het ontslag uit de hoofdelijke aansprakelijkheid van Consument diverse keren om aanvullende stukken gevraagd. Daarom is er in de periode tussen september 2015 en januari 2016 uitgebreide correspondentie geweest tussen Consument/zijn ex-echtgenote en de Adviseur aangaande de inkomens en vermogensposities van Consument en zijn ex- echtgenote. Ook heeft de Adviseur een klacht ingediend bij Stater.

2.10 In februari 2016 is gebleken dat Consument en zijn ex-echtgenote niet in aanmerking kwamen voor de Haircut-regeling, omdat de ex-echtgenote voldoende inkomen had om de geldlening zonder hulp van NHG voort te zetten. Consument en zijn ex-echtgenote waren hierdoor genoodzaakt om nieuwe afspraken te maken in het kader van hun echtscheiding.

2.11 Bij brief van 5 juli 2016 heeft Consument de overeenkomst met de Adviseur ontbonden.

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering

3.1 Consument vordert vergoeding van zijn schade als gevolg van het handelen van de Adviseur. Consument heeft dit bedrag begroot op € 35.000. Daarnaast vordert Consument terugbetaling van de door hem betaalde advieskosten ad € 1.625,-

Grondslagen en argumenten daarvoor

3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslag:
De Adviseur is tekortgeschoten in de nakoming van de overeenkomst van opdracht en uit dien hoofde schadeplichtig. De Adviseur zou zorgdragen voor het administratieve gedeelte van de financiering van de woning, toepassing van de Haircut-regeling en verdere begeleiding die nodig was om ervoor te zorgen dat de ex-echtgenote de hypothecaire geldlenig op haar naam zou krijgen. Dit is uiteindelijk niet gelukt.
Consument beklaagt zich in het kader hiervan over het gebrek aan voortvarend handelen van de Adviseur en over de slechte kwaliteit van diens communicatie. Hierdoor heeft de afhandeling van de echtscheiding veel tijd gevergd. Consument is het vertrouwen kwijtgeraakt in de Adviseur.

Daarnaast is door toedoen dan wel nalaten aan de zijde van de Adviseur niet voor 1 juli 2015 de aanvraag voor de Haircut-regling ingediend, waardoor de aanvraag is afgewezen omdat de normen per 1 juli 2015 zijn gewijzigd. Op basis van de in het convenant gemaakte afspraken zouden Consument en zijn ex-echtgenote gebruik hebben kunnen maken van de oude Haircut-regeling en zou de hypothecaire geldlening zijn verlaagd van ruim € 250.000 naar € 218.000. Daarnaast heeft de Adviseur nagelaten om Consument er over te informeren dat de voorwaarden voor de Haircut-regeling per 1 juli 2015 zouden kunnen veranderen.

Verweer van de Adviseur

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

- De afwikkeling van het dossier had sneller gekund. Terugkijkend had de Adviseur bijvoorbeeld eerder stukken kunnen opvragen. De Adviseur had echter enkel een inspanningsverplichting. Er zijn ruim 130 manuren aan dit dossier besteed.
- Ook indien de Adviseur voortvarender te werk was gegaan, waren Consument en zijn ex-echtgenote niet in aanmerking gekomen voor de oude Haircut-regeling. Doordat de toetsrente in de periode van 2014- juli 2015 dusdanig gedaald is, is de leencapaciteit van de ex-echtgenote zodanig gestegen dat de oude regeling niet meer toegepast kon worden.; dit was op voorhand niet te voorzien. Ook heeft de ex-echtgenote een loonverhoging had, hetgeen voor Adviseur niet voorzienbaar was.
- De Adviseur is niet aansprakelijk voor de Consument geleden schade.

4. Beoordeling

4.1 De Commissie ziet zich gesteld voor de vraag of Adviseur in de uitoefening van zijn dienstverlening toerekenbaar tekort is geschoten, met schadeplichtigheid als gevolg. In de kern beklaagt Consument zich over het feit dat het door hem gewenste ontslag uit de hoofdelijke aansprakelijk hypothecaire geldlening op grond van de Haircut-regeling vertraging heeft opgelopen door het handelen van de Adviseur en het beroep op de Haircut-regeling (daarom) uiteindelijk ook niet is gehonoreerd.

4.2 Vast staat dat Consument en zijn ex-echtgenote een overeenkomst van opdracht hebben gesloten met de Adviseur. Partijen hebben afgesproken dat de Adviseur tegen een vast tarief van € 3.250,- zou zorgdragen voor advies en bemiddeling ten behoeve van een hypothecaire financiering. In de opdrachtbevestiging is, onder meer, aangevinkt dat de Adviseur Consument zou bijstaan bij het opzeggen van de huidige hypotheek, ontslag uit de hoofdelijkheid en afhandeling richting NHG.

4.3 Uit de schriftelijke stukken is gebleken dat Consument en zijn ex-echtgenote voor het eerst in december 2014 contact hebben gehad met de Adviseur. Ook staat vast dat pas in augustus 2016 een aanvraag tot ontslag uit de hoofdelijke aansprakelijkheid is ingediend bij Stater. Uiteindelijk heeft het tot februari 2016 geduurd alvorens Stater de aanvraag heeft afgewezen. De gehele verloop overziend, komt de Commissie tot de conclusie dat, met name voor wat het actief bewaken van de voortgang betreft, de Adviseur is tekortgeschoten. Dit laatste is ook door de Adviseur erkend.

4.4 Het voorgaande brengt de Commissie tot het oordeel dat de Adviseur zich niet heeft gedragen zoals een redelijk handelend en redelijk bekwaam adviseur betaamt. De dienstverlening van de Adviseur heeft derhalve niet aan de overeenkomst beantwoord; daarmee is sprake van een toerekenbare tekortkoming in de nakoming van de overeenkomst. De onder 4.3 omschreven tekortkoming rechtvaardigt de partiele ontbinding van de overeenkomst (artikel 6:265 jo. 6:270 Burgerlijk Wetboek). Op grond van het bepaalde in artikel 6:270 Burgerlijk Wetboek zal een evenredige vermindering in de wederzijdse prestatie dienen te worden vastgesteld. De Commissie oordeelt dat in dit geval een ontbinding van 60 % van de overeenkomst passend is. Mede gelet op het bepaalde in artikel 6:272 Burgerlijk Wetboek dient de Adviseur daarom (afgerond) een bedrag van € 1.000,- aan Consument te restitueren.

4.5 Consument vordert daarnaast vergoeding van de schade ter grootte van € 35.000,- als gevolg van het afwijzen van het beroep de Haircut-regeling. Volgens Consument is het beroep op de Haircut-regeling afgewezen omdat het verzoek niet tijdig is ingediend en ondertussen de voorwaarden zijn veranderd. De Adviseur heeft deze stelling uitdrukkelijk betwist en gesteld dat door de gedaalde toetsingsrente in de periode van 2014 tot juli 2015 de leencapaciteit van de ex-echtgenote is gestegen. Ook heeft de ex-echtgenote een loonverhoging gehad. De Commissie is van oordeel dat, gelet op de gemotiveerde betwisting van de Adviseur, niet is gebleken dat het beroep op de Haircut-regeling zou zijn gehonoreerd indien de aanvraag voor 1 juli 2015 was ingediend. Overigens is het causale verband tussen het gestelde handelen c.q. nalaten van de Adviseur en de door Consument beweerdelijk geleden schade niet komen vast te staan. Dit klachtonderdeel dient ook hierop te worden afgewezen.

5. Beslissing

De Commissie beslist dat de Adviseur binnen vier weken na de dag waarop een afschrift van deze beslissing aan partijen is verstuurd, aan Consument vergoedt een bedrag van € 1.000,-. Al het overige wordt afgewezen.

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.