Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2020-975
(mr. R.J. Paris, voorzitter en mr. A.C. Bek, secretaris)

Klacht ontvangen op	: 4 juli 2019
Ingediend door	: Consument
Tegen	: KKFD Advies B.V., gevestigd te Groningen, verder te noemen de Adviseur.
Datum uitspraak	: 2 december 2020
Aard uitspraak	: Bindend advies

Samenvatting

Consument heeft gesteld dat de Adviseur de op hem rustende zorgplicht jegens Consument heeft geschonden. Ten gevolge van de gebrekkige dienstverlening heeft het ontslag uit de hoofdelijke aansprakelijkheid en de taxatie van de woning vertraging opgelopen, waardoor hij schade heeft geleden, aldus Consument. De Adviseur heeft gemotiveerd verweer gevoerd. De Commissie oordeelt dat de Adviseur verantwoordelijk is voor het bewaken van de termijnen en dat de vertragingen door een tekortkoming in haar dienstverlening zijn ontstaan. De klachten zijn daarmee gegrond en de vorderingen worden gedeeltelijk toegewezen.

1. Procesverloop

De Commissie beslist met inachtneming van het Reglement Geschillencommissie Financiële Dienstverlening (hierna: het Reglement) en op basis van de volgende stukken inclusief bijlagen:

- de door Consument ingediende klacht;
- het verweerschrift namens Adviseur;
- de reactie namens Consument op het verweer (de repliek);
- de reactie namens Adviseur op de repliek (de dupliek);
- de reacties van beide partijen na afloop van de hoorzitting.

De Commissie stelt vast dat partijen hebben gekozen voor bindend advies. De uitspraak is daarom bindend. Dit houdt in dat partijen elkaar eraan kunnen houden.

Partijen zijn opgeroepen voor een gevoegde hoorzitting op 9 juli 2020 en zijn aldaar verschenen.

2. Feiten

De Commissie gaat bij de beoordeling van dit geschil uit van de volgende feiten.

2.1 Consument en zijn (inmiddels ex-)partner (hierna: de ex-partner) hebben in 2005 gebruik gemaakt van de dienstverlening van de Adviseur. Deze dienstverlening heeft geleid tot een hypothecaire lening en aanverwante producten. Voor zover hier relevant ging het om een hypothecaire geldlening bij [naam verzekeraar 1], bestaande uit een bankspaarhypotheek van € 83.000,00 en een aflossingsvrije geldlening van € 74.000,00 waarvoor in beide gevallen 4,45% rente werd gerekend en die beide een rentevastperiode van 10 jaar hadden. Zowel Consument en zijn ex-partner waren hoofdelijk aansprakelijk voor het geheel. Aan de spaarhypotheek was een spaarrekening bij [naam verzekeraar 1] gekoppeld. Daarnaast was op naam van de ex-partner een beleggingsverzekering bij [naam verzekeraar 2] afgesloten.

2.2 In september 2018 hebben Consument en de ex-partner contact opgenomen met de Adviseur vanwege hun voorgenomen ontbinding van hun geregistreerd partnerschap. De intentie was dat de ex-partner in de woning zou blijven wonen en dat Consument ontslagen zou worden uit de hoofdelijke aansprakelijkheid en een eigen woning zou betrekken. Met het oog hierop is in oktober 2018 de gezamenlijke woning getaxeerd.

2.3 Op 4 januari 2019 heeft de rechtbank de ontbinding van het geregistreerd partnerschap van de Consument en de ex-partner uitgesproken. De Adviseur heeft op 23 januari 2019 per e-mail aan de ex-partner aangegeven dat zij aan de slag zou gaan met het ontslag uit de hoofdelijke aansprakelijkheid van Consument. Zij heeft aangegeven de stukken, waaronder het scheidingsconvenant, te zullen opsturen naar [naam verzekeraar 1].

2.4 Consument heeft de Adviseur op 9 januari 2019 verzocht hem te laten weten welk bedrag hij maximaal zou kunnen lenen op zijn inkomen, waarbij de Adviseur mondeling een opgave heeft gegeven van € 132.000,00. De Adviseur heeft Consument om een werkgevers-verklaring gevraagd, die Consument op 21 januari 2019 aan de Adviseur heeft gezonden. De Adviseur heeft vervolgens laten weten dat op basis van het inkomen van Consument een bedrag van ongeveer € 140.000,00 zou kunnen worden geleend.

2.5 Consument heeft op 23 januari 2019 een koopovereenkomst ontvangen voor de aankoop van een woning in [plaatsnaam]. De aankoopprijs bedroeg € 153.500,00 en de overdrachts-datum was op 21 maart 2019 gezet. Consument heeft die overeenkomst op 28 januari 2019 voorgelegd aan de Adviseur. Op 29 januari 2019 heeft de Adviseur als volgt gereageerd:

> *"De inhoud is wel ok echter de datum van afname is erg vroeg (21 maart 2019) normaal gesproken zou dat met gemak kunnen alleen het OHA moet ook nog volledig afgewerkt worden? Dus erg krap! Misschien even bespreken of oprekken. Afnemen eerder als het kan?"*

2.6 Consument heeft de overdrachtsdatum vervolgens niet opgeschoven. Op 1 februari 2019 heeft Consument de koopovereenkomst getekend.

2.7 Op 11 februari 2019 heeft de Adviseur aan de notaris laten weten dat zij van [naam verzekeraar 1] heeft vernomen dat de verdeling uit het scheidingsconvenant (zie 2.3) niet juist was. Op 19 februari 2019 heeft de Adviseur van de notaris een akte van verdeling ontvangen. In die akte van verdeling is bepaald dat Consument recht heeft op de helft van de overwaarde van de gezamenlijke woning, op dat moment bepaald op € 15.453,77, en dat dit door de ex-partner wordt voldaan door een contante betaling van € 726,17 en voor het meerdere door Consument aanspraak te geven op de afkoopwaarde van de beleggings-verzekering bij [naam verzekeraar 2] (zie 2.1).

2.8 De Adviseur heeft op 20 februari 2019 stukken opgevraagd bij Consument en een afspraak met hem ingepland op 2 maart 2019. Tussen Consument en de Adviseur is op 2 maart 2019 een dienstverleningsovereenkomst tot stand gekomen.

2.9 Op 4 maart 2019 heeft [naam verzekeraar 1] aanvullende vragen gesteld over het ontslag uit de hoofdelijke aansprakelijkheid. Op 12 maart 2019 heeft de Adviseur de vragen beantwoord en ontslag uit de hoofdelijke aansprakelijkheid verzocht op basis van de werkelijke lasten, op grond van de beheercriteria.

2.10 De Adviseur heeft op 26 maart 2019 een taxatierapport opgevraagd voor de woning van Consument. Op 19 april 2019 werd het nieuwe taxatierapport opgeleverd.

2.11 Op 16 april 2019 heeft Adviseur het adviesrapport opgemaakt. Daaruit blijkt dat Consument een bedrag van € 23.084,00 aan eigen middelen nodig had om de woning te kunnen kopen. Ook blijken daaruit advieskosten van € 3.500,00.

2.12 Op 24 april 2019 heeft de Adviseur laten weten dat een verzoek van ontslag uit de hoofdelijke aansprakelijkheid alleen kan worden gehonoreerd wanneer degene van wie het ontslag uit de hoofdelijkheid wordt verzocht op een ander adres is ingeschreven. Consument heeft vervolgens zelf naar [naam verzekeraar 1] gebeld en vernomen dat de koopovereenkomst van de woning daarvoor eveneens volstaat.

2.13 [naam verzekeraar 1] heeft op 24 april 2019 laten weten dat stukken opnieuw moesten worden ingediend, omdat ze verlopen of ondeugdelijk waren. Daarbij ging het om het taxatierapport van de gezamenlijke woning (zie 2.2) waarvan de geldigheid inmiddels verlopen was. Het nieuwe taxatierapport werd op 8 mei 2019 van de taxateur ontvangen. Vervolgens heeft [naam verzekeraar 1] op 13 mei 2019 laten weten dat de werkgevers-verklaringen van Consument fouten bevatten en opnieuw moesten worden ingediend. Consument heeft diezelfde dag in stress nieuwe verklaringen aan de Adviseur gezonden. Nadat de stukken door de Adviseur aan [naam verzekeraar 1] waren verzonden, heeft [naam maatschappij 1] op 14 mei 2019 een bindende offerte uitgebracht aan Consument. Op 15 mei 2019 heeft [naam maatschappij 1] akkoord gegeven op het verzoek tot ontslag uit de hoofdelijke aansprakelijkheid.

2.14 Consument is op 4 mei 2019 door de verkoper van zijn nieuwe woning ingebreke gesteld en de overdracht moest op straffe van het betalen van een boete van 10% van de koopsom voor 14 mei 2019 plaatsvinden.

2.15 Consument heeft op 15 mei 2019 de bindende offerte verkregen van [naam hypotheek-verstrekker] voor de financiering van zijn nieuwe woning. Ook daaruit (vergelijk 2.11) blijkt dat een bedrag van € 23.083,60 aan eigen middelen is vereist.

2.16 De eigen middelen die Consument nodig had, zouden deels uit de beleggingsverzekering bij [naam verzekeraar 2] en deels uit een bedrag dat hij van zijn moeder leende komen. Het bleek dat de gelden uit de beleggingsverzekering niet aanwezig zouden zijn.

2.17 In de dagen daarna trad een storing op in de systemen van [naam hypotheekverstrekker], waardoor tijdelijk niet gepasseerd kon worden. Op 23 mei 2019 heeft Consument bij de notaris de akte van verdeling en de aktes die samenhangen met de aankoop van de woning laten passeren.

2.18 Op 8 juli 2019 is gebleken dat de beleggingsverzekering bij [naam verzekeraar 2] niet kan worden afgekocht, maar dat deze op de einddatum van 2035, bij het in leven zijn van de ex-partner, pas tot uitkering komt.

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering van Consument

3.1 Consument vordert een financiële schadevergoeding van in totaal € 17.784,00.

Grondslagen en argumenten daarvoor

3.2 Consument heeft aangegeven dat het schadebedrag voor € 3.684,00 bestaat uit een contractuele boete, die hij verschuldigd was op basis van het koopcontract, omdat hij zijn nieuwe woning niet op tijd had afgenomen. Consument heeft gesteld dat hij die schadepost niet zou hebben geleden, indien de Adviseur voortvarend te werk was gegaan. In het bijzonder heeft Consument gewezen op het feit dat de taxatie van de gezamenlijke woning ruim drie weken bij de Adviseur is blijven liggen. Was de taxatie binnen een normale, redelijke termijn afgerond, dan had Consument de boete niet hoeven betalen.

Consument heeft aangegeven dat de tweede schadepost het bedrag van € 10.000,00 betreft, dat hij van zijn moeder heeft geleend. Deze lening zou worden terugbetaald nadat de beleggingsverzekering bij [naam verzekeraar 2] tot uitkering zou komen. Eerst is gebleken dat die waarde niet tijdig zou kunnen worden uitgekeerd, zodat Consument vlak voordat hij de nieuwe woning moest afnemen plots een extra financieringsbehoefte had. De Adviseur had hem beter moeten adviseren over de financiering en de benodigde eigen middelen.

Later is gebleken dat de waarde van de beleggingsverzekering op dit moment helemaal niet aan Consument wordt uitgekeerd. Pas op de einddatum (in 2035), bij het in leven zijn van de ex-partner, vindt de uitkering plaats. Tot die tijd is Consument premie verschuldigd. Consument neemt dit Adviseur kwalijk. Die was immers in 2005 betrokken bij het afsluiten van het product en had Consument daarop moeten wijzen.

Dat de Adviseur nalatig is geweest en slecht op de hoogte was van de regels, blijkt ook uit het gegeven dat Consument verkeerd werd voorgelicht over de noodzaak een andere woonplaats te kiezen (zie 2.12). Toen hij zelf met [naam verzekeraar 1] belde, bleek dat het ontslag uit de hoofdelijke aansprakelijkheid ook mogelijk was met de koopakte van de nieuwe woning.

Omwille van het voorgaande heeft Consument ook gevorderd dat het honorarium van € 3.500,00 dat de Adviseur in rekening heeft gebracht, wordt kwijtgescholden.

Tot slot heeft Consument taxatiekosten van de gezamenlijke woning gevorderd, ter hoogte van € 600,00. Als de Adviseur voldoende voortvarend gehandeld had, was het niet nodig geweest de taxatie opnieuw uit te voeren.

Verweer van de Adviseur

3.3 De Adviseur heeft gesteld dat geen van de genoemde schadeposten voor vergoeding in aanmerking komen. Ten aanzien van de contractuele boete heeft de Adviseur op de in 2.5 geciteerde opmerking gewezen. De Adviseur heeft Consument aangegeven dat de termijn krap zou worden en dat ontslag uit de hoofdelijke aansprakelijkheid een bewerkelijk traject is. Ondanks de opmerkingen van de Adviseur heeft Consument ervoor gekozen om een koopovereenkomst te tekenen, waarin is opgenomen dat de woning op 21 maart 2019 moet worden afgenomen. Het had op weg van Consument gelegen te onderhandelen over een latere leveringsdatum of om af te zien van de koop.

De Adviseur heeft gesteld voldoende inspanningen te hebben verricht om een tijdige afname van de nieuwe woning mogelijk te maken. Voor het feit dat dit niet gelukt is, wijst Adviseur bovendien naar drie partijen, waarvan zij, net als Consument, afhankelijk is, en waardoor vertraging is ontstaan: (i) de notaris die geen juist scheidingsconvenant had opgemaakt, (ii) [naam maatschappij 1] die lang deed over de aanvraag van het ontslag uit de hoofdelijke aansprakelijkheid en ten slotte (iii) de taxateur die pas drie weken na de aanvraag de taxatie van de woning van Consument aanleverde. De Adviseur heeft gesteld van die partijen afhankelijk te zijn en voldoende inspanningen te hebben verricht om deze partijen tot spoed te manen. Omdat de Adviseur voldoende inspanningen heeft verricht, komen ook de kosten van de tweede taxatie niet voor vergoeding in aanmerking.

Ten aanzien van de beleggingsverzekering heeft de Adviseur gesteld te hebben mogen vertrouwen op het scheidingsconvenant dat door de notaris was opgemaakt.

Daarin wordt ervan uitgegaan dat de verzekering kan worden afgekocht. De Adviseur mocht daarop vertrouwen. Dat de beleggingsverzekering ooit tot stand is gekomen via de Adviseur, doet daaraan niet af. [naam verzekeraar 2] heeft het agentschap met Adviseur in een ver verleden verbroken. Van Adviseur hoeft niet verwacht te worden dat zij bijna 15 jaar na het afsluiten van de beleggingsverzekering nog de bijzonderheden daarvan kent. Reeds daarom vormt de lening die Consument bij zijn moeder is aangegaan volgens de Adviseur geen schade. Daarnaast is de lening geen schade in juridische zin en is niet aangetoond dat Consument daarvoor kosten in rekening worden gebracht.

Tot slot geldt dat Consument het honorarium verschuldigd blijft, omdat de Adviseur geen fouten heeft gemaakt.

4. Beoordeling

4.1 De Commissie stelt vast dat de Adviseur door Consument en de ex-partner is benaderd voor een op hun specifieke situatie toegesneden advies. Het ging daarbij om een complex advies waarbij Consument en de ex-partner afzonderlijk begeleid werden, door afzonderlijke medewerkers van Adviseur. In deze casus is van belang dat enerzijds het ontslag uit de hoofdelijke aansprakelijkheid verzocht werd en anderzijds de financiering van een woning gezocht werd. Deze trajecten zijn niet los van elkaar te beschouwen, omdat de financiering voor de nieuwe woning pas verkregen kon worden wanneer duidelijk zou zijn dat het ontslag uit de hoofdelijke aansprakelijkheid zou worden verleend. Voordat het ontslag verleend kon worden, moest duidelijk zijn dat de ex-partner de financiering alleen kon dragen.

4.2 In het kader van een dergelijk advies rust op de Adviseur een bijzondere zorgplicht, die onder meer inhoudt dat zij naar behoren onderzoek doet naar de financiële mogelijkheden, deskundigheid en doelstellingen van zijn cliënten en dat zij hen dient te waarschuwen voor het feit dat een door hen beoogde of toegepaste constructie niet past bij hun financiële mogelijkheden of doelstellingen, hun risicobereidheid of hun deskundigheid. Deze plicht strekt mede ter bescherming van Consumenten tegen het gevaar van een gebrek aan kunde en inzicht of van eigen lichtvaardigheid. Adviseur heeft hierbij te gelden als professionele en bij uitstek deskundige dienstverlener, terwijl bij de Consumenten doorgaans een zodanige professionaliteit en deskundigheid ontbreekt. Zie hiervoor Hoge Raad 6 september 2013, ECLI:NL:HR:2013:CA1725, overweging 3.4.2. Een hypotheekadvies moet uiteindelijk, met het oog op alle omstandigheden van het geval, passend zijn. Zie onder meer Geschillencommissie Kifid, nr. 2017-365.

Vertragingsboete en taxatiekosten

4.3 De Commissie merkt op dat het in dit kader aan de Adviseur is om ervoor te zorgen dat de voortgang voldoende bewaakt wordt. Zie bijvoorbeeld Geschillencommissie Kifid,

nr. 2017-153, overweging 4.4. Consument heeft gesteld dat de Adviseur in het kader van het traject dat diende te leiden tot ontslag uit de hoofdelijke aansprakelijkheid bij [naam verzekeraar 1] had moeten rappelleren en dat het aan de Adviseur te wijten is dat dit traject zo lang geduurd heeft. Doordat niet werd gerappelleerd, duurde het te lang voordat het ontslag uit de hoofdelijke aansprakelijkheid werd verleend en verliep bovendien de geldigheid van de taxatie van de gezamenlijke woning. Daarnaast heeft Consument gesteld dat de taxatie van de aangekochte woning veel te lang op zich heeft laten wachten. De Adviseur had eerder moeten rappelleren.

4.4 Hier is eerst aan de orde de vraag of de contractuele boete waarmee Consument geconfronteerd wordt vergoed dient te worden vanwege deze vertraging. Daarvan is geen sprake wanneer die boete ook verschuldigd was geweest wanneer het taxatierapport tijdig was opgeleverd.

4.5 Om die reden moet worden beoordeeld of de vertraging in het ontslag van de hoofdelijke aansprakelijkheid ook in de weg had gestaan aan een tijdige afname van de woning. De Adviseur heeft daarvoor naar [naam verzekeraar 1] verwezen en gesteld dat hij met regelmaat bij [naam verzekeraar 1] gerappelleerd heeft. De Commissie merkt echter op dat het bewijs van rappel niet geleverd is door de Adviseur. Bovendien is met name van belang dat het taxatierapport was verlopen en dat stukken van de ex-partner niet voldeden aan de gestelde eisen. Zie overweging 2.13.

4.6 Naar het oordeel van de Commissie rust in het kader van haar zorgplicht op de Adviseur een verplichting, die ertoe strekt termijnen te bewaken, om in het oog te houden dat de geldigheid van bepaalde documenten niet verloopt. Aangezien niet gebleken is dat de Adviseur in contact is getreden met [naam verzekeraar 1] in verband met het verstrijken van de geldigheidstermijn van het taxatierapport, is de Adviseur verantwoordelijk voor de schade die door de vertraging is ontstaan. Op de Adviseur rustte de plicht de voortgang zoveel mogelijk te bewaken en nodeloze vertraging te voorkomen. De Commissie concludeert dat de vordering voor wat de contractuele boete van € 3.684,00 betreft, dient te worden toegewezen.

4.7 Ook de aanvullende taxatiekosten komen om die reden voor rekening van de Adviseur. Niet is gebleken dat zij bij [naam verzekeraar 1] heeft nagevraagd of deze stukken binnen de geldigheidstermijn ervan (zes maanden) zouden kunnen worden beoordeeld of [naam verzekeraar 1] heeft aangemaand dat te doen, zodat geen nieuwe taxatie zou hoeven worden opgevraagd. De taxatiekosten van € 600,00 zullen door de Adviseur vergoed moeten worden.

De lening van € 10.000,00

4.8 Naar het oordeel van de Commissie vormt de lening die Consument is aangegaan geen schade.

Consument heeft gesteld dat hij in een lastig parket is gebracht en op het laatste moment een aanvullende financiering bij zijn moeder heeft moeten opnemen. Dat levert echter geen schade in juridische zin op. Dat er bijvoorbeeld rente moet worden betaald aan de moeder, is gesteld noch gebleken.

Het honorarium

4.9 In lijn met hetgeen de Commissie in onder meer de uitspraak Geschillencommissie Kifid nr. 2020-439 heeft geoordeeld, oordeelt de Commissie – met inachtneming van het voorgaande – dat de advieskosten niet voor vergoeding in aanmerking komen. De advieskosten zou Consument immers ook verschuldigd zijn geweest indien een deugdelijk advies was gegeven.

5. Beslissing

De Commissie beslist dat Adviseur binnen vier weken na de dag waarop een afschrift van deze beslissing aan partijen is verstuurd, aan Consument vergoedt een bedrag van in totaal € 4.284,00.

In artikel 2 van het Reglement van de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening is bepaald in welke gevallen beroep openstaat van bindende beslissingen van de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening bij de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening. Daarbij geldt een termijn van zes weken na verzending van deze uitspraak. Op de website van Kifid vindt u praktische informatie over het instellen van beroep. Zie hiervoor www.kifid.nl/in-beroep-gaan-bij-kifid.

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 40 van het Reglement.