

## **Uitspraak Geschillencommissie Kifid nr. 2023-0799**

(mr. J. van der Groen, voorzitter, mr. A.M.T. Wigger, T.I. van Bommel-Scheffer, leden en mr. H.G.M. Spitsbaard, secretaris)

Datum uitspraak	27-10-2023
Klacht van	De heer [naam 1], verder te noemen consument 1 en mevrouw [naam 2], verder te noemen consument 2, samen te noemen de consumenten
Tegen	Putman Assuradeuren B.V. h.o.d.n. FDC Putman, gevestigd te Maassluis, verder te noemen de adviseur
Aard uitspraak	Niet-bindend advies
Uitkomst	Vordering afgewezen
Bijlage	Relevante bepaling uit de wetgeving

### **Samenvatting**

Zorgplicht adviseur. De consumenten hebben de adviseur opdracht gegeven tot het bemiddelen en adviseren bij het oversluiten van hun hypothecaire geldlening. In verband hiermee was het noodzakelijk dat consument 2 zou worden ontslagen uit de hoofdelijkheid in verband met een geldlening die zij met haar ex-echtgenoot had afgesloten. Naar het oordeel van de commissie heeft de adviseur alleen op zich genomen om te onderzoeken of het vereiste ontslag uit de hoofdelijkheid mogelijk was. Dat heeft hij gedaan. Tussen partijen is niet afgesproken dat de adviseur het ontslag uit de hoofdelijkheid ook daadwerkelijk zou realiseren, daarvoor was hij afhankelijk van de medewerking van de ex-echtgenoot. De consumenten waren bekend met de geldigheidsduur van de offerte en het vereiste van ontslag uit de hoofdelijkheid. Het lag mede op de weg van de consumenten om te zorgen dat voor het verstrijken van de offertetermijn door de ex-echtgenoot werd meegewerkt aan het ontslag uit de hoofdelijkheid. De adviseur is niet tekort geschoten in de uitvoering van zijn opdracht tot oversluiten van de hypotheek en heeft onder de gegeven omstandigheden de uit zijn zorgplicht voortvloeiende informatie- of waarschuwingsverplichtingen niet geschonden. De commissie wijst de vordering af.

### **I. Procedure**

- I.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 consumenten; 2) de aanvullende stukken van de consumenten; 3) het verweerschrift van adviseur en zijn aanvulling daarop; 4) de repliek van de consumenten; 5) de dupliek van de adviseur en 6) de schriftelijke getuigenverklaring van de ex-echtgenoot van consument 2 (hierna: de ex-echtgenoot) die door de consumenten aan het dossier is toegevoegd.

- I.2 De consumenten zijn in deze zaak vertegenwoordigd door professioneel gemachtigde mr. R.S.A. Essed, kantoorhoudende te Rotterdam. De adviseur is in deze zaak vertegenwoordigd door professioneel gemachtigde mr. F.J.H.M. Berndsen, kantoorhoudende te Breda.
- I.3 Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 26 mei 2023. Op de hoorzitting was consument 1 aanwezig, samen met zijn vertegenwoordiger mr. R.S.A. Essed, advocaat. Namens de adviseur was aanwezig: de heer [naam 3]. De adviseur werd vertegenwoordigd door mr. F.J.H.M. Berndsen, advocaat.
- I.4 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 De consumenten zijn vanaf 2012 gehuwd in gemeenschap van goederen. De adviseur en consument 2 kennen elkaar al ongeveer 25 jaar. De adviseur regelde in het verleden diverse financiële zaken voor consument 2 en haar ex-echtgenoot. De consumenten hebben de adviseur in augustus 2021 benaderd over het oversluiten van hun hypothecaire geldlening. De consumenten wilden profiteren van de op dat moment historisch lage rente en ook een extra bedrag lenen voor een verbouwing.
- 2.2 In het gesprek van de consumenten met de adviseur over het oversluiten van de hypothecaire geldlening op 4 augustus 2021, is door de adviseur aangegeven dat oversluiten alleen mogelijk was als consument 2 zou worden ontslagen uit de hoofdelijke aansprakelijkheid voor de hypotheekschuld die zij tijdens haar eerdere huwelijk was aangegaan. Deze hypotheekschuld bedroeg op dat moment € 268.485,-. De adviseur had in het verleden al eens beoordeeld of ontslag uit de hoofdelijkheid gerealiseerd kon worden. Consument 2, die een goed contact heeft met haar ex-echtgenoot, gaf in dit gesprek ook aan van hem begrepen te hebben dat zijn inkomens- en vermogenspositie dusdanig was verbeterd dat zeer waarschijnlijk nu wel aan de voorwaarden voor ontslag uit de hoofdelijkheid zou kunnen worden voldaan.
- 2.3 De opdracht van dienstverlening is in een brief van 9 november 2021 aan de consumenten bevestigd. In deze brief staat wat betreft de door de adviseur te verrichten werkzaamheden: *“U heeft er voor gekozen om uw hypotheek te laten verzorgen door [naam adviseur].”* Als honorarium werd een vast bedrag van € 3.000,- afgesproken.

2.4 De consumenten ontvingen via de adviseur het renteaanbod van de geldverstrekker gedateerd 3 november 2021 voor een hypothecaire geldlening met een totaalbedrag van € 502.900,- tegen een rente van 1,82% en een rentevast periode van 30 jaar. Onder het kopje “Welke documenten hebben wij nog nodig?” staat:

(...)

- - *Kopie van een recent bankafschrift met uw naam en incassonummer*
- *Kopie convenant of overeenkomst beëindiging samenwoning met [naam consument 2]*
- *(Concept) akte van verdeling van [naam consument 2]*
- *Akkoord hoofdelijk ontslag [naam consument 2]*
- - *Aantonen dat [naam consument 2] gehuwd is in gemeenschap van goederen met [naam consument 1] aangezien kadastraal alleen [naam consument 1] de eigenaar is*
- *Bewijs van uw eigen middelen (geleend geld telt niet mee)*

Op de plaats van de hierboven met het leesteken “>” aangeven punten staat een met blauwe balpen getekende pijl.

2.5 In de door de consumenten op 10 december 2021 ondertekende offerte van de geldverstrekker van 8 december 2021 staat onder het dik gedrukte kopje “De hypotheek passeert uiterlijk 3 maart 2022”: *U heeft tot en met deze datum om bij de notaris de akte voor de hypotheek te ondertekenen.” Verder staat in deze voorwaarden onder het dikgedrukte kopje “Als u uw handtekening zet, gaat u akkoord met de offerte en deze verklaringen”: (...)* *Onze hypotheekakte kan passeren na het passeren van de akte van verdeling (...)*”

2.6 De adviseur heeft een afspraak gemaakt met een notaris voor het passeren van de hypotheekakte op 30 december 2021 en aan de geldverstrekker van de lopende geldlening van de consumenten verzocht om een inlosnota op te maken. De adviseur schrijft in zijn e-mail van 15 december 2021 aan hen:

*“ (...)* De heer *[naam ex-echtgenoot]* heeft nu nog een restschuld van € 286.485,- en € 250.000,- op zijn spaarrekening. OHA<sup>1</sup> zal dus zeker gaan lukken.(...)”

Medio december vernamen de consumenten van de adviseur dat de hypotheekakte niet gepasseerd kon worden op basis van de verstrekte gegevens. Er ontbrak nog een formeel akkoord van geldverstrekker met het ontslag uit de hoofdelijkheid.

2.7 Op 15 december 2021 stuurde de ex-echtgenoot op verzoek van de adviseur de gegevens van zijn lopende hypotheek en een afschrift van zijn bank- en spaarsaldo.

---

<sup>1</sup> OHA is hier de afkorting van ontslag hoofdelijke aansprakelijkheid

Op 20 december 2021 verzocht de adviseur aan de ex-echtgenoot om toezending van de IB aangifte en de jaarrekening 2020 en de cijfers tot en met het derde kwartaal 2021. Dezelfde dag werden de IB aangifte 2020 en de jaarrekening 2020 aan de adviseur verstrekt, met de aankondiging dat de cijfers van 2021 in de eerste week van januari 2022 zouden worden toegestuurd. Per e-mail van 17 januari 2022 ontving de adviseur de tussentijdse cijfers over 2021.

- 2.8 Op 1 maart 2022 stuurde consument 1 een whatsappbericht aan de adviseur met de tekst:

*[voornaam adviseur] weet je al iets over de hypotheek van [voornaam ex-echtgenoot]? Ons hypotheekvoorstel zal intussen wel bijna verlopen zijn ben ik bang?  
Gr. [voornaam consument 1].”*

- 2.9 Na verdere e-mailwisseling en overleg tussen partijen stelden de consumenten per e-mail van 3 mei 2022 de adviseur aansprakelijk voor de door hen geleden schade als gevolg van het niet doorgaan van de hypotheekofferte. De consumenten zijn overgestapt naar een andere adviseur, maar de hypotheekrente was inmiddels dusdanig gestegen dat het oversluiten van de hypotheek niet meer opportuun bleek.

- 2.10 De consumenten hebben na de dupliek van de adviseur een schriftelijke verklaring ingebracht van de ex-echtgenoot waarin hij onder meer verklaart:

*“Naar aanleiding van jullie rechtszaak tegen [naam adviseur] hebben jullie mij gevraagd om aan te geven of wat [voornaam adviseur] over mij schrijft in zijn stukken klopt of niet.”*

*(...)*

*Ik lees in het stuk dat ik gezegd zou hebben dat de 250.000 niet aangewend mocht worden voor de aflossing van de hypotheekschuld omdat dit geld voor mijn pensioen zou zijn. Dit liegt [voornaam adviseur]. Ik heb notabene zelf aan [voornaam adviseur] verteld dat ik dit geld op mijn spaarrekening had staan en dat dit gebruikt kon worden voor de aflossing. Ook is het niet juist dat ik in januari 2022 een bespreking met [naam adviseur] zou hebben gehad of daar een afspraak over had gemaakt. De enige bespreking die ik met [naam adviseur] heb gehad was ergens in oktober 2021.”*

- 2.11 In november 2022 is consument 2 ontslagen uit de hoofdelijkheid van de met haar ex-echtgenoot afgesloten hypotheek.

#### *De klacht en vordering*

- 2.12 De adviseur had volgens de consumenten (met het oog op de geldigheidstermijn van de hypotheekofferte) met voortvarendheid de stappen moeten nemen om het ontslag uit de hoofdelijkheid zo spoedig mogelijk geregeld te krijgen.

De adviseur zou in overleg treden met de geldverstrekker en de ex-echtgenoot, financiële gegevens opvragen, berekenen of het ontslag hoofdelijkheid mogelijk was en een aanvraag tot het ontslag uit de hoofdelijkheid indienen bij de geldverstrekker. De consumenten dienden enkel nog de onderaan het renteaanbod van 3 november 2021 door de adviseur met pijltjes' aangegeven informatie aan te leveren. Dit betrof een kopie van een recent bankafschrift en informatie waaruit zou blijken dat de consumenten in gemeenschap van goederen waren getrouwd. Deze informatie hebben de consumenten enkele dagen na ontvangst van het renteaanbod aan de adviseur verstrekt. De consumenten gingen er vanuit – en de adviseur kennelijk ook – dat zij geen nadere informatie met betrekking tot het ontslag uit de hoofdelijkheid hoefden aan te leveren.

- 2.13 De adviseur had de consumenten volgens hen op de hoogte moeten houden over de voortgang inzake het ontslag uit de hoofdelijkheid en hen zo nodig moeten adviseren over de mogelijkheden om het ontslag uit de hoofdelijkheid te kunnen realiseren. De adviseur heeft eigener beweging – zonder overleg met de consumenten – een notaris opdracht gegeven tot het passeren van de hypotheekakte op 30 december 2021, de inlosnota opgevraagd en financiële gegevens opgevraagd bij de ex-echtgenoot. De adviseur heeft op geen enkel moment aan de consumenten medegedeeld dat het ontslag uit de hoofdelijkheid op basis van de gegevens die hij had ingezien niet mogelijk zou zijn. De consumenten mochten er daarom gerechtvaardigd op vertrouwen dat de adviseur het ontslag uit de hoofdelijkheid zou regelen en ook geregeld had.
- 2.14 De enige reden waarom het ontslag uit de hoofdelijkheid niet gerealiseerd is, is volgens de consumenten gelegen in het feit dat de adviseur zijn werk niet goed gedaan heeft. Tot december 2021 heeft de adviseur zich volgens hen niet of nauwelijks ingespannen om het ontslag uit de hoofdelijkheid te regelen. Ook na ontvangst van de financiële gegevens van de ex-echtgenoot op 17 januari 2022 heeft de adviseur niets meer gedaan om ontslag uit de hoofdelijkheid te regelen. Hij reageerde ook niet meer op verzoeken van de consumenten om hen hierover te informeren. Ook heeft de adviseur geen acties ondernomen om de hypotheekofferte te verlengen. Ter ondersteuning van hun betoog verwijzen de consumenten naar de schriftelijke verklaring van de ex-echtgenoot. Een andere adviseur heeft het ontslag uit de hoofdelijkheid later op basis van dezelfde financiële gegevens eenvoudig geregeld.
- 2.15 De adviseur is volgens de consumenten toerekenbaar tekort geschoten in de dienstverlening als gevolg waarvan zij schade hebben geleden. Als de adviseur zijn werk naar behoren had gedaan dan hadden zij de hypotheek kunnen oversluiten tegen de in de offerte aangeboden rente van 1,82% voor 30 jaar vast. De consumenten vorderen als schadevergoeding het verschil tussen de rente van 1,82% genoemd in de offerte en de laagste rente op het moment van het indienen van de klacht bij Kifid op 29 augustus 2022, zijnde 4,13%.

Gerekend over de in de offerte opgenomen rentevast periode van 30 jaar en de hoofdsom van € 502.900,-, komt de vordering van de consumenten uit op totaal € 348.509,- vermeerderd met de wettelijke rente vanaf 30 december 2021. Tevens vorderen zij te beslissen dat de adviseur de kosten van deze procedure aan de consumenten betaalt.

#### *Het verweer*

De adviseur heeft verweer gevoerd tegen de stellingen van de consumenten. Voor zover relevant zal de commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

### **3. De beoordeling**

- 3.1 De commissie is van oordeel dat de klacht van de consumenten niet kan slagen en legt hierna uit waarom.

#### *De overeenkomst van opdracht*

- 3.2 De rechtsverhouding tussen de adviseur en de consumenten moet worden aangemerkt als een overeenkomst van opdracht in de zin van artikel 7:400 lid I van het Burgerlijk Wetboek (BW), zie bijlage. Op de adviseur rust als opdrachtnemer een zorgplicht in die zin dat de adviseur tegenover zijn opdrachtgever de zorg moet betrachten die van een redelijk bekwaam en een redelijk handelend adviseur mag worden verwacht.<sup>2</sup> De inhoud van deze zorgplicht is ingevuld in de rechtspraak. Daaruit blijkt dat van een adviseur mag worden verwacht dat hij beschikt over de nodige deskundigheid en vakkennis, dat hij de financiële belangen van zijn klant naar beste weten en kunnen behartigt en dat hij zijn klant op zorgvuldige wijze adviseert. Welke informatie- of waarschuwingsplichten concreet uit de zorgplicht van een adviseur voortvloeien hangt steeds af van de feiten en omstandigheden van het geval.
- 3.3 In de bevestiging van de overeenkomst van opdracht per brief van 9 november 2021 en/of in andere correspondentie zijn geen afspraken vastgelegd over de door de adviseur te verrichten werkzaamheden ten aanzien van het ontslag uit de hoofdelijkheid. Uit het opvragen door de adviseur van de financiële gegevens bij de ex-echtgenoot volgt naar het oordeel van de commissie niet meer dan dat de adviseur op zich heeft genomen om te onderzoeken of het vereiste ontslag uit de hoofdelijkheid van consument 2 mogelijk was. Om het ontslag uit de hoofdelijkheid te realiseren was de medewerking van de ex-echtgenoot vereist. Gelet op het voorgaande is de commissie van oordeel dat de adviseur alleen op zich heeft genomen om te onderzoeken of het vereiste ontslag uit de hoofdelijkheid mogelijk was; tussen partijen is niet afgesproken dat hij dit ook daadwerkelijk zou realiseren.

---

<sup>2</sup> HR 10 januari 2003, ECLI:NL:HR:2003:AF0122, overweging 3.4.1 te vinden op [www.rechtspraak.nl](http://www.rechtspraak.nl)

### *Werkzaamheden van de adviseur*

- 3.4 Vast staat dat de adviseur financiële gegevens heeft opgevraagd bij de ex-echtgenoot en met hem heeft gesproken over het verkrijgen van het ontslag uit de hoofdelijkheid van consument 2. De adviseur stelt dat hij de ex-echtgenoot na toetsing van zijn inkomen medio januari 2022 heeft laten weten dat voor de overname van de hypotheek en ontslag uit de hoofdelijkheid van consument 2, nodig was dat hij tenminste € 175.000,- van zijn spaargeld zou aanwenden om af te lossen. Hij wilde dat echter niet doen omdat de € 250.000,- op zijn spaarrekening voor zijn pensioen bestemd was. De door de consumenten ingebrachte schriftelijke verklaring van de ex-echtgenoot dat hij de adviseur in een gesprek in oktober 2021 heeft laten weten dat hij bereid was om zijn spaargeld aan te wenden om de hypotheek in te lossen, acht de commissie niet geloofwaardig. Als de ex-echtgenoot, zoals hij verklaart, al in het najaar van 2021 bereid was om zijn spaargeld aan te wenden, had hij dat eenvoudig en binnen korte tijd kunnen doen. Het heeft echter nog tot november 2022 geduurd voordat het ontslag uit de hoofdelijkheid was gerealiseerd. Uit het voorgaande volgt dat de adviseur heeft voldaan aan zijn inspanningsverplichting om te onderzoeken of en zo ja op welke wijze de ex-echtgenoot het huis en de hypotheek op zijn naam moest krijgen voor het verkrijgen van het ontslag uit de hoofdelijkheid.

### *Zorgplicht, informatie- en waarschuwingsplicht*

- 3.5 De commissie volgt de consumenten niet in hun stelling dat de adviseur zijn zorgplicht heeft geschonden door de consumenten ondanks herhaalde verzoeken niet of onvoldoende op de hoogte te houden met betrekking tot het ontslag uit de hoofdelijkheid. De adviseur heeft gesteld dat hij de consumenten en de ex-echtgenoot medio januari 2022 heeft geïnformeerd dat de ex-echtgenoot zijn spaargeld niet wilde aanwenden om zijn deel van de hypotheekschuld in te lossen. De consumenten hebben daarop volgens de adviseur aangegeven dit te gaan regelen. Tegenover deze gemotiveerde betwisting van de adviseur stellen de consumenten alleen het whatsapp bericht van 1 maart 2022 waarin consument 1 bij de adviseur informeert of 'hij al iets weet over de hypotheek'.
- 3.6 Ook als de consumenten niet zijn geïnformeerd door de adviseur, zoals zij stellen, lag het in dit geval ook op hun weg om te bewaken dat tijdig aan het vereiste van ontslag uit de hoofdelijkheid zou worden voldaan. Voor het ontslag uit de hoofdelijke aansprakelijkheid van consument 2 was immers de medewerking van de ex-echtgenoot noodzakelijk. De consumenten zijn al sinds 2012 met elkaar gehuwd en daarom al vele jaren bekend met het feit dat het huis én de hypotheek uit het eerdere huwelijk van consument 2 nog op haar naam stond. Eerder was door de adviseur al eens beoordeeld of ontslag uit de hoofdelijkheid mogelijk was, maar de financiële situatie daarvoor was toen niet toereikend. In de door de consumenten op 10 december 2021 ondertekende hypotheekofferte van 8 december 2021 stond dat de akte pas kon passeren na het passeren van de akte van verdeling.

Er stond in deze offerte ook duidelijk dat de hypotheek uiterlijk op 3 maart 2022 moest passeren. Dat het verkrijgen van het ontslag uit de hoofdelijkheid vereist was voor het verkrijgen van de geldlening is de consumenten nog eens duidelijk geworden met het niet doorgaan van het passeren van de hypotheekakte op 30 december 2021. Dit omdat er geen ontslag uit de hoofdelijkheid was verleend. Zij konden er onder deze omstandigheden niet gerechtvaardigd op vertrouwen dat het vereiste ontslag uit de hoofdelijkheid voor 3 maart 2022, door de adviseur, geregeld zou worden. Dat de adviseur op het rente-aanbod met pijlen had aangegeven wat de consumenten aan hem moesten verstrekken, betekent niet dat zij verder een afwachtende houding konden aannemen. De consumenten hebben aangegeven dat er nog een goed contact was en is met de ex-echtgenoot. De ex-echtgenoot moest zorgen voor het gedeeltelijk inlossen van de hypotheek door het aanspreken van zijn spaargeld. De commissie volgt de adviseur in zijn verweer dat de consumenten bij de ex-echtgenoot, met wie er een goed contact was, hadden moeten informeren en verifiëren of hij tijdig medewerking verleende aan de verkrijging van het ontslag uit de hoofdelijkheid. Uit het voorgaande volgt dat niet is komen vast te staan dat de adviseur de uit zijn zorgplicht voortvloeiende informatie- en waarschuwingsverplichtingen heeft geschonden. Kortom: het risico voor het ontslag uit de hoofdelijkheid lag bij de consumenten die daarvoor zorg dienden te dragen en wel in die zin dat zij er voor dienden te zorgen dat de ex-echtgenoot daaraan zou meewerken.

#### *Verlening hypotheek niet mogelijk*

- 3.7 De adviseur heeft ter zitting verklaard dat verlenging van de geldigheidstermijn van de hypotheekofferte bij de betreffende financier niet mogelijk was. Door de consumenten zijn geen feiten of omstandigheden gesteld die dit weerleggen.

#### *Slotsom*

- 3.8 Uit het voorgaande volgt dat de adviseur niet tekort is geschoten in de uitvoering van de overeenkomst tot het adviseren en bemiddelen bij het oversluiten van de hypotheek en gelet op de omstandigheden in dit geval zijn zorgplicht niet geschonden heeft. De adviseur is daarom niet aansprakelijk voor de door de consumenten gevorderde schade. Nu de consumenten in het ongelijk zijn gesteld, wordt ook hun verzoek afgewezen om uit te spreken dat de adviseur de kosten van deze procedure moet voldoen.

## **4. De beslissing**

De commissie wijst de vordering af.



*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](http://www.kifid.nl/reglementen-en-statuten).*

### **Contactgegevens Klachteninstituut Financiële Dienstverlening**

Telefoonnummer: 070 - 333 8 999

Website: [www.kifid.nl](http://www.kifid.nl)

## **Bijlage - Relevante bepalingen uit de wetgeving**

### **Boek 7 Bijzondere overeenkomsten**

#### **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. (...)