

Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2015-039 d.d. 5 februari 2015

(mr. C.E. du Perron, voorzitter en , mr. E.J. Heck, secretaries)

Samenvatting

Consument klaagt er over dat Aangeslotene (bank in hoedanigheid van tussenpersoon) haar zorgplicht heeft verzaakt door niet tijdig op zijn verzoek te reageren om een offerte aan te vragen voor een (nieuwe) hypothecaire lening. Daardoor is een lopende spaarhypothek door de verzekeraar beëindigd waarbij het vooruitzicht op een gegarandeerde einduitkering verloren is gegaan. Consument heeft voldoende onderbouwd en Aangeslotene heeft onvoldoende weersproken dat Consument zijn verzoek tijdig heeft gedaan. Aangeslotene moet aan Consument vergoeden het verschil tussen de einduitkering van de spaarhypothek als deze in stand zou zijn gebleven en de einduitkering van de garantieverzekering waarin de voortijdig beëindigde spaarhypothek door de verzekeraar nadien alsnog is omgezet. Dit bedrag moet worden verminderd met de premie die Consument nog had moeten betalen als de spaarhypothek tot aan de oorspronkelijk einddatum in stand zou zijn gebleven.

Consument,

tegen

ABN AMRO Bank N.V., gevestigd te Amsterdam, hierna te noemen Aangeslotene.

I. Procesverloop

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

- het dossier van de Ombudsman Financiële Dienstverlening;
- het door Consument ondertekende vragenformulier van 11 maart 2013;
- de brief van Consument van 28 maart 2013;
- het verweerschrift van Aangeslotene;
- de repliek van Consument;
- de dupliek van Aangeslotene;
- de tussenuitspraak van 24 september 2014;
- de brief van Aangeslotene van 20 oktober 2014;
- de brief van Consument van 27 oktober 2014;
- de brief van Aangeslotene van 22 december 2014;
- de brief van Consument van 20 januari 2015.

2. Overwegingen

De Commissie heeft het volgende vastgesteld.

Tussenkomst van de Ombudsman Financiële Dienstverlening heeft niet tot oplossing van het geschil geleid.

Beide partijen zullen het advies van de Commissie als bindend aanvaarden.

Partijen zijn opgeroepen voor een mondelinge behandeling op 12 mei 2014 en zijn aldaar verschenen.

3. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:

- 3.1. Op 7 december 1994 heeft Consument bij een rechtsvoorganger van Aangeslotene een hypothecaire lening gesloten ten bedrage van NLG 200.000,- (€ 90.756,04) met een looptijd van 20 jaar en bij aanvang en gedurende de eerste rentevastperiode een rente van 7,7 % per jaar. Ten laatste bedroeg de rente 6,3% per jaar voor de periode van 7 december 2008 tot 7 december 2011.
- 3.2. Op 7 december 1994 heeft Consument een spaarhypotheek(verzekering) gesloten bij Nuts Levensverzekering van 1848 N.V. (later VSB Leven N.V., nog weer later ASR Verzekeringen, hierna ASR) onder de naam Spaarplus Hypotheekverzekering met polisnummer [X].
Ingangsdatum is 7 december 1994 en einddatum is 7 december 2014. Als gedurende de volledige looptijd een rente over de premiereserve wordt vergoed van 7,7% per jaar, bedraagt het verzekerd kapitaal bij in leven zijn van de verzekerde(n) op de einddatum NLG 200.000,- (€ 90.756,04). De premie bedraagt NLG 1.194,00 per maand gedurende de eerst drie jaar en daarna, zolang althans de rentevergoeding over de premiereserve 7,7% per jaar blijft bedragen, NLG 124,59 per maand.
In artikel 9 Algehele aflossing van clausuleblad III Hypotheekverzekering /VSB N.V. wordt vermeld: “Verzekeringnemer kan bij algehele aflossing van de hypothecaire geldlening anders dan door middel van deze verzekering met de Maatschappij schriftelijk overeenkomen de verzekering op nader vast te stellen voorwaarden als spaarverzekering te continueren of tot een nader tijdstip aan te houden en/of te continueren/verlengen door aanwending ervan naast een volgende hypothecaire geldlening door de bank verstrekt.”
- 3.3. Op 30 juni 2009 heeft Aangeslotene Consument naar aanleiding van een door hem gedaan verzoek geïnformeerd over de gevolgen van de aflossing van zijn hypotheek voor zijn spaarhypotheekverzekering. Op het bij de brief gevoegde en door Consument op 7 juli 2009 ondertekende Antwoordformulier Spaarhypotheek heeft Consument vermeld dat hij zijn levensverzekering met polisnummer [X] binnen zes maanden wilde meenemen “naar een nieuwe hypothecaire geldlening bij Fortis Bank Nederland.”
- 3.4. Op 23 juli 2009 heeft Consument de lening afgelost en vanaf 7 augustus 2009 is geen premie meer voldaan voor de verzekering.
- 3.5. Op 1 augustus 2009 heeft ASR de verzekering beëindigd en de afkoopsom per 7 augustus 2009 ad € 61.436,00 ter beschikking gesteld aan Consument. Consument is terzake van de afkoop 52% van (€ 61.436,00 -/- € 40.569,12 =) € 20.866,88 = € 10.850,78 inkomstenbelasting verschuldigd.
- 3.6. In de tegen ASR bij de Geschillencommissie van Kifid aangespannen klachtprocedure onder nummer GC-XX-00XXX met betrekking tot de rol van ASR in dezen is een schikking tot stand gekomen. De schikking houdt in dat ASR de verzekering alsnog voortzet, zodanig dat volgens ASR geen nadelige fiscale gevolgen optreden en dat op 1

december 2014 bij in leven zijn van de verzekerde(n) op dat moment een bedrag is verzekerd ad € 70.985,-.

4. De vordering, grondslagen en verweer

- 4.1. Consument vordert van Aangeslotene het op de oorspronkelijke polis verzekerde (garantie)kapitaal, verminderd met het ter beschikking gestelde afkoopbedrag, gecorrigeerd met rente, door Consument grofweg gesteld op in totaal € 15.000,-.
Als de afkoopsom, door Consument gesteld op € 61.500,-, bij hem progressief wordt belast naar een inkomstenbelastingtarief van 52%, verhoogt Consument de vordering naar ongeveer € 47.000,- (€ 15.000,- plus € 32.000,-).
- 4.2. Deze vordering steunt kort en zakelijk op de volgende grondslagen:
- Aangeslotene is in haar hoedanigheid van tussenpersoon toerekenbaar tekortgeschoten in haar zorgplicht jegens Consument door niet adequaat te reageren op de wens van Consument om een nieuwe hypothecaire geldlening te sluiten.
- 4.3. Aangeslotene heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren gevoerd:
- Het was Consument duidelijk dat hij, om de verzekering op ongewijzigde condities te kunnen voortzetten, binnen zes maanden na aflossing van de oorspronkelijke hypothecaire lening, een nieuwe hypothecaire lening bij dezelfde geldverschaffer diende af te sluiten. Het is de verantwoordelijkheid van Consument om binnen genoemde periode al dan niet tot een nieuwe hypothecaire geldlening te komen.

5. Beoordeling

- 5.1. De Commissie heeft te oordelen over de vraag of Aangeslotene haar zorgplicht jegens Consument heeft geschonden door niet de zorg te betrachten die van een redelijk bekwaam en redelijk handelend beroepsbeoefenaar mag worden verwacht, in het bijzonder door niet adequaat te reageren op de wens van Consument om een nieuwe hypothecaire geldlening te sluiten.
- 5.2. De Commissie stelt vast dat na ondertekening op 7 juli 2009 door Consument van het Antwoordformulier Spaarhypothek meerdere gesprekken hebben plaats gevonden tussen Aangeslotene en Consument. Tijdens die gesprekken zijn de aflossing van de hypothecaire geldlening en het overzetten of geruisloos voortzetten van de verzekering op een nieuwe hypothecaire lening aan de orde geweest.
Gespreksnotities zijn door geen der partijen overgelegd, zodat de Commissie niet kan vaststellen wat de inhoud van de gesprekken is geweest.
Wel heeft de Commissie kennis genomen van de inhoud van de “Verklaring rond gesprekken met fortis bank en [naam]” zoals die was gevoegd bij de repliek van Consument. Daaruit leidt de Commissie af dat in december 2009 een telefoon-gesprek met Aangeslotene is gevoerd waarin Consument onder meer vraagt waar de offerte voor een nieuwe hypothecaire lening blijft.
- 5.3. De Commissie overweegt dat Aangeslotene in haar hoedanigheid van professioneel dienstverlener van het ontbreken van gespreksnotities, mede gezien de relatief korte termijn die is verstreken tussen het tijdstip waarop de gesprekken

hebben plaatsgevonden en het moment waarop de klacht in eerste aanleg aan Kifid is voorgelegd, een verwijt kan worden gemaakt. Nu door Consument is gesteld, naar het oordeel van de Commissie door hem voldoende onderbouwd en door Aangeslotene onvoldoende weersproken, dat hij Aangeslotene tijdig heeft verzocht om een offerte voor een nieuwe hypothecaire lening, aanvaardt de Commissie het door Consument gestelde als een vaststaand feit.

- 5.4. Het ontbreken van voldoende gegevens om een offerte te kunnen uitbrengen, kan Aangeslotene eveneens niet baten, nu het op haar weg had gelegen om naar die gegevens te vragen.
- 5.5. Op grond van het voorgaande is de Commissie van oordeel dat de vordering in beginsel voor toewijzing in aanmerking komt. De Commissie overweegt in dat verband dat bij het vaststellen van de schade het met ASR getroffen vergelijk mede in aanmerking moet worden genomen. Naar de Commissie uit de brief met bijlagen van ASR van 6 maart 2014 begrijpt is niet langer sprake van een fiscaal nadeel. Derhalve dient de vraag beantwoord te worden welk nadeel Consument verder heeft ondervonden doordat de oorspronkelijke verzekering niet tot de oorspronkelijke einddatum kon worden voortgezet.
- 5.6. De in het kader van het vergelijk met ASR gesloten premievrije verzekering kent op de (bij benadering) zelfde einddatum als de oorspronkelijke verzekering een verzekerd kapitaal van € 70.985,-, derhalve een verschil van € 90.756,04 -/- € 70.985,- = € 19.771,04. In aanmerking moet worden genomen dat bij de voortzetting van de oorspronkelijke verzekering tot 7 december 2014 nog maandelijks premie had moeten worden voldaan. Die premie moet in mindering worden gebracht op voornoemd bedrag. Volgens de verzekering met afgiftedatum 10 januari 1995 bedroeg de maandpremie NLG124,59 (€ 56,54). Deze premie kan echter niet gedurende de gehele resterende looptijd als uitgangspunt worden genomen, omdat de rente tussentijds is gewijzigd. In ieder geval is de rente voor de periode van 7 december 2008 tot 7 december 2011 gesteld op 6,3% per jaar. Volgens de systematiek van de spaarhypothek betekent dat een verhoging van de premie. De Commissie is niet bekend met deze verhoging. Derhalve kan de Commissie de omvang van de schade niet precies vaststellen.
- 5.7. Bij de tussenuitspraak van 24 september 2014 heeft de Commissie Aangeslotene in de gelegenheid gesteld een berekening over te leggen waaruit blijkt met welk bedrag aan premie het bedrag van € 19.771,04 moet worden verminderd om tot het bedrag aan te vergoeden schade te komen. Consument heeft op deze berekening gereageerd waarna Aangeslotene een herziene berekening heeft gepresenteerd. Tot slot heeft Consument nog zijn commentaar op de herziene berekening gegeven.
- 5.8. Nu partijen er niet in zijn geslaagd de zaak met inachtneming van de tussenuitspraak in onderling overleg te regelen doet de Commissie thans einduitspraak, waarbij de Commissie uitsluitend heeft te oordelen over de vraag met welk bedrag aan premie het in het voorgaande lid genoemde bedrag ad € 19.771,04 naar redelijkheid en billijkheid dient te worden verminderd. Voor zover Aangeslotene aanvullend verweer voert en de brief van Consument van 20 januari 2015 een vermeerdering van eis bevat, moet de Commissie daaraan gezien de inhoud van de tussenuitspraak voorbij gaan.
- 5.9. Na kennisneming van de door Aangeslotene vervaardigde berekeningen en het commentaar daarop van Consument komt de Commissie tot de conclusie dat Aangeslotene aan Consument dient te vergoeden een bedrag van € 11.162,24 zijnde € 19.771,04 verminderd met € 8.608,80 aan premie die verschuldigd zou zijn geweest als

de spaarhypotheek tot aan de einddatum zou zijn voortgezet. Aangeslotene dient Consument tevens diens eigen bijdrage aan de behandeling van de klacht van € 50 te vergoeden.

6. Beslissing

De Commissie stelt bij bindend advies vast dat Aangeslotene binnen een termijn van drie weken na de dag waarop een afschrift van deze beslissing aan partijen is verstuurd aan de Consument vergoedt een bedrag van € 11.162,24 met rente gelijk aan de wettelijke rente vanaf 1 december 2014 tot aan de dag van algehele voldoening, en met vergoeding aan de Consument van diens eigen bijdrage aan de behandeling van deze klacht, zijnde € 50,--.

In artikel 5 van het Reglement van de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening is bepaald in welke gevallen beroep openstaat van 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 \[www.kifid.nl/consumenten/wie-behandelt-mijn-klacht-1/4#stappen-plan\]\(http://www.kifid.nl/consumenten/wie-behandelt-mijn-klacht-1/4#stappen-plan\)](http://www.kifid.nl/consumenten/wie-behandelt-mijn-klacht-1/4#stappen-plan)