

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening, nr. 2016-485
(prof. mr. M.L. Hendrikse, voorzitter, mr. B.F. Keulen en mr. J.S.W. Holtrop, leden
en mr. A.C. Bek, secretaris)**

Klacht ontvangen op : 18 mei 2016
Ingediend door : Consument
Tegen : ABN AMRO Bank N.V., gevestigd te Amsterdam,
verder te noemen de Bank
Datum uitspraak : 12 oktober 2016
Aard uitspraak : Bindend advies

Samenvatting

De Bank heeft aan Consument in 1995 een hypothecaire geldlening met daaraan een gekoppelde spaarverzekering verstrekt. In 2000 heeft de Bank Consument geïnformeerd over nieuwe wetwijzigingen, waarbij is vermeld dat zonder tegenbericht de lening niet zal worden gekwalificeerd als KEW. De Commissie oordeelt dat nimmer een fiscale koppeling heeft bestaan tussen de spaarverzekering en de hypothecaire geldlening. De Bank kan niet bewijzen de Voorwaarden AS9I aan Consument te hebben verstrekt. Consument heeft aangetoond wel andere voorwaarden te hebben ontvangen. De Commissie oordeelt dat de Voorwaarden AS9I niet van toepassing zijn.

1. Procesverloop

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

- het door Consument (digitaal) ingediende klachtformulier inclusief bijlagen;
- het verweerschrift van de Bank inclusief bijlagen;
- de repliek;
- de dupliek;
- de reactie van Consument op het voorstel van de Bank in de dupliek.

De Commissie stelt vast dat partijen hebben gekozen voor bindend advies en dat het niet nodig is om de zaak mondeling te behandelen. De zaak kan daarom op grond van de stukken worden beslist.

2. Feiten

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

2.1 Op 2 januari 1995 heeft de Bank aan Consument een offerte uitgebracht ten behoeve van de verstrekking van een hypothecaire geldlening waaraan een spaarverzekering is gekoppeld. Consument heeft de offerte op 9 januari 1995 ondertekend.

2.2 In de offerte van 2 januari 1995 is, voor zover relevant, het volgende opgenomen:
“Aflossing: Spaarhypotheek.

Door de uitkering van een aan de ABN AMRO Bank N.V. te verpanden gemengde verzekering groot f 175.000,00 op het leven van [...naam Consument...] bij de verzekeringsmaatschappij Nieuw Rotterdam Leven N.V. en de N.V. Levensverzekeringsmaatschappij UAP-Nederland”

“Personeelsclausule

De ‘Regeling woningfinanciering medewerkers’ is van toepassing.”

- 2.3 Op de offerte zijn de Algemene Bepalingen voor hypotheekstelling (die betrekking hebben op de hypotheekakte) en de Algemene Voorwaarden voor woninghypotheken (die betrekking hebben op de hypothecaire geldlening) van toepassing.
- 2.4 Op 26 januari 1995 heeft de Bank een bevestigingsbrief aan Consument verstuurd, waaruit blijkt dat de aanvraag voor een spaarhypotheekverzekering door de verzekeraar op normale voorwaarden is geaccepteerd. Bij de brief zijn als bijlagen een overzicht van de polisgegevens en een antwoordenvolop gevoegd. In het specimen is het volgende vermeld:
- “Bijlage (n) :
Clause(s) : 0033, 0062, 0081”
- 2.5 Op 5 april 1995 heeft de Bank Consument een kopie van de polis van de aangevraagde levensverzekering toegezonden. In het polisblad is, voor zover relevant, opgenomen:
- “Bijlage (n) : AS91, A, B
Clause(s) : 0033, 0062, 0081”
- Bijlage A betreft de Regeling Woningfinanciering Medewerkers (0033) en de Verpandingsclausule ABN AMRO (0062). Bijlage B betreft de Begunstigingsclausule (0081).
- 2.6 Op 6 november 2000 heeft de Bank Consument per brief geïnformeerd over nieuwe wetswijzigingen en de consequenties hiervan voor zijn hypothecaire geldlening. In de brief is, voor zover relevant, opgenomen:
- “U hebt een spaarhypotheek, waarbij u (een deel van) uw hypotheek aan het einde van de looptijd gaat aflossen met het opgebouwde kapitaal uit de spaarlevensverzekering. Volgens de nieuwe belastingwet moet u besluiten of u de spaarlevensverzekering aan uw hypotheek wilt koppelen of niet. U moet de spaarlevensverzekering wel of niet kwalificeren als Kapitaalverzekering Eigen Woning (...)*
- Voor u is het waarschijnlijk voordeliger om uw spaarlevensverzekering niet te koppelen*
- Uw spaarlevensverzekering is namelijk ingegaan vóór 14-9-1999, de datum waarop de belastingplannen werden bekendgemaakt. (...) Zonder uw tegenbericht gaan wij ervan uit dat u besluit om uw spaarlevensverzekering niet te kwalificeren als Kapitaal Verzekering Eigen Woning.”*
- 2.7 Op 14 december 2015 heeft de Bank een brief aan Consument verstuurd, waarin wordt bevestigd dat Consument in januari 2016 een extra aflossing van € 15.882,00 zal doen. Deze betaling is echter door de Bank tegengehouden, omdat - zo heeft de Bank Consument op 20 januari 2016 per e-mail laten weten - Consument door eerdere aflossingen buiten de bandbreedte is gaan lopen en het doelkapitaal van de spaarpolis is bereikt en dat die zal expireren. Dat is volgens de Bank in strijd met de bepalingen van de volgens haar op de verzekering toepasselijke Voorwaarden AS91.

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering Consument

3.1 Consument vordert naar de Commissie begrijpt primair dat de Bank de spaarverzekering zal afkopen tegen een bedrag van € 60.200,00. Dit bedrag is gebaseerd op een waarde van de spaarverzekering per 1 maart 2025 van € 63.362,00 (contant gemaakt), waarbij is uitgegaan van een inflatie van 0,6%. De Bank dient een bedrag van € 31.598,00 direct af te lossen op de hypothecaire geldlening van Consument en het restant van € 28.602,00 te crediteren op diens betaalrekening. Dit bedrag dient te worden verminderd met een spaarpremie van € 17,08 per maand vanaf het moment van ontbinding van de overeenkomst tot 1 maart 2025.

Subsidiair vordert Consument kennelijk dat de Bank haar medewerking zal verlenen aan een jaarlijkse extra aflossing van 20% van de oorspronkelijke hoofdsom van de hypothecaire geldlening (zijnde € 15.882,00), totdat het maximumniveau van het leningdeel ad € 5.000,00 is bereikt. In dit geval wordt het verzekerde kapitaal van de niet gekoppelde kapitaalverzekering ongewijzigd voortgezet met als eindkapitaal in 2025 € 63.362,00.

Grondslagen en argumenten daarvoor

3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslag. De Bank heeft de Voorwaarden AS91 nooit aan Consument verstrekt. De Voorwaarden AS91 zijn dan ook niet van toepassing op zijn hypothecaire geldlening. In de voorwaarden die Consument wel heeft ontvangen, is niet opgenomen dat het verzekerde kapitaal nooit hoger mag zijn dan de hypothecaire geldlening. Consument hoeft dan ook niet aan deze eis te voldoen. Bovendien heeft de Bank Consument op 6 november 2000 medegedeeld dat de spaarverzekering zonder tegenbericht niet zal worden gekwalificeerd als KEW. Nu de spaarverzekering niet langer is gekoppeld aan de hypothecaire geldlening, geldt deze eis - voor zover deze al geldig was - niet meer.

3.3 Consument voert ter onderbouwing van zijn standpunt de volgende argumenten aan:

- de Bank is aansprakelijk voor de juistheid van de aan Consument ter beschikking gestelde informatie. Als dit niet het geval was, had de Bank hem direct in verbinding moeten brengen met de partij die volgens de Bank wel aansprakelijk is. Dit heeft zij nagelaten. Bovendien dragen de voorwaarden die Consument heeft ontvangen de naam van de Bank en niet van de verzekeraar;
- de Bank heeft op 26 januari 1995 slechts de volgende documenten aan Consument verstrekt:
 - de Algemene bepalingen voor hypotheekstelling 10-1902-59 (9-93);
 - de Algemene Voorwaarden voor woninghypotheken 10-1902-76 (5-94) met aanvullende voorwaarden voor spaarhypotheek; en
 - de Bijlage bij aanvraagformulier verzekering ABN Amro spaarhypotheek 10-9320-221 (1192).In geen van deze voorwaarden is vermeld dat het verzekerd kapitaal niet hoger mag zijn dan de hypothecaire geldlening;
- bij de brief van 5 april 1995 heeft Consument geen bijlagen ontvangen. In deze brief is bovendien niet opgenomen dat Consument zijn gegevens dient te controleren, in tegenstelling tot de brief van 26 januari 1995.

Van een Consument kan niet worden verwacht dat hij controleert of alle coderingen van de bijlagen daadwerkelijk corresponderen met hetgeen in de overeenkomst staat vermeld.

Alhoewel Consument destijds bij de Bank in dienst was, was hij niet op de acceptatie afdeling werkzaam, waardoor hij op het gebied van hypotheek niet meer kennis had dan een gemiddelde cliënt van de Bank;

- Consument heeft niet gereageerd op de brief van de Bank d.d. 6 november 2000, waardoor de spaarverzekering niet is gekwalificeerd als KEW en dus is voortgezet als een niet gekoppelde verzekering;
- op 18 februari 2016 heeft Consument voor het eerst de Voorwaarden AS91 van zijn verzekeraar ontvangen. Aangezien Consument dit document niet bij aanvang van de lening aan hem is verstrekt, zijn de voorwaarden ook niet van toepassing. De Bank dient de voorwaarden te hanteren die in 1995 wel aan hem zijn verstrekt;
- op 6 mei 2015 heeft de Bank een kopie van de polis verstuurd aan Consument, waaruit blijkt dat het verzekerd kapitaal € 63.362,00 bedraagt en de afkoopwaarde € 32.469,00. De afkoopwaarde was toen dus al hoger dan de uitstaande hypotheek.

Verweer van de Bank

3.4 De Bank heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren gevoerd:

- de Bank is slechts de aanbieder van de hypothecaire geldlening. Wat betreft de spaarverzekering is de rol van de Bank slechts die van assurantietussenpersoon oftewel adviseur en bemiddelaar. De aanbieder van de verzekering is de verzekeraar zelf. De verzekeraar is dan ook verantwoordelijk voor het toezenden van de juiste voorwaarden aan Consument;
- op de spaarverzekering zijn de Voorwaarden AS91 van toepassing. Op grond van artikel 3 sub c van deze voorwaarden kan het verzekerd kapitaal nimmer meer bedragen dan het bedrag van de hypothecaire geldlening, zo lang de verzekering is verbonden aan een door de Bank verstrekte hypothecaire geldlening en de poliswaarde lager is dan het bedrag van de hypothecaire geldlening;
- dat de voorwaarden van de spaarverzekering niet zijn benoemd op de (bijlagen van de) overeenkomst, houdt niet in dat er helemaal geen algemene voorwaarden van toepassing zijn op de overeenkomst. Consument had bovendien zelf ook een plicht om de gegevens op de verzekeringsovereenkomst te controleren. Van een cliënt van de Bank en zeker van een (oud)werknemer van de Bank mag worden verwacht dat hij nagaat welke voorwaarden van toepassing zijn op het product dat hij afneemt;
- het is niet aannemelijk dat de voorwaarden AS91 niet aan Consument ter hand zijn gesteld. Indien deze niet ter hand waren gesteld, dan had het op de weg van Consument gelegen om deze voorwaarden alsnog op te vragen. De verzekering loopt bovendien al sinds 1995 en in de correspondentie van de Bank wordt sinds april 1995 verwezen naar de voorwaarden;
- de Bank heeft Consument op 22 augustus 2014 (telefonisch) en 5 september 2014 (per brief) al gewezen op de Voorwaarden AS91;
- de Bank biedt Consument aan om hem weer in die positie te brengen als ware de aflossingen op de hypothecaire geldlening niet gedaan.

4. Beoordeling

- 4.1 De Commissie stelt vast dat tussen partijen op 9 januari 1995 een overeenkomst van hypothecaire geldlening, zoals bedoeld in artikel 6:217 Burgerlijk Wetboek (BW), tot stand is gekomen. Ten behoeve van de (gedeeltelijke) aflossing van deze hypothecaire geldlening is een overeenkomst voor een spaarlevensverzekering tot stand gekomen tussen Consument en de verzekeraar. Ten aanzien van de spaarverzekering heeft de Bank de rol van adviseur en bemiddelaar vervuld. De Bank heeft per brief aan Consument bevestigd dat de spaarverzekering door de verzekeraar is geaccepteerd en heeft een kopie van de polis aan Consument verstuurd.
- 4.2 Tussen partijen is onenigheid over de toepasselijkheid van artikel 3 sub c van de Voorwaarden AS91, waarin is opgenomen:
“Zolang de verzekering verbonden is aan een door de bank verstrekte hypothecaire geldlening en de poliswaarde lager is dan het bedrag van de hypothecaire geldlening, kan het verzekerd kapitaal nimmer meer bedragen dan het bedrag van de hypothecaire geldlening.”
- 4.3 Op 6 november 2000 heeft de Bank Consument geïnformeerd over de gewijzigde wetgeving met betrekking tot de spaarverzekering. In deze brief is opgenomen: *“Volgens de nieuwe belastingwet moet u besluiten of u de spaarlevensverzekering aan uw hypotheek wilt koppelen of niet.”* De Commissie concludeert uit (onder andere) deze zinsnede dat voor 6 november 2000 geen fiscale koppeling bestond tussen de spaarverzekering en de hypothecaire geldlening van Consument. In de brief is tevens opgenomen dat de spaarverzekering, behoudens tegenbericht van Consument, niet als KEW zou worden gekwalificeerd. Consument heeft niet op de brief van de Bank gereageerd. De Commissie verbindt hieraan de conclusie dat de spaarverzekering nimmer fiscaal aan de hypothecaire geldlening is gekoppeld.
- 4.4 Nu geen fiscale koppeling bestaat tussen de spaarverzekering en de hypothecaire geldlening, resteert de vraag of de Voorwaarden AS91 op de onderhavige overeenkomst van toepassing zijn. De Bank heeft in dit kader gesteld dat zij de Voorwaarden AS91 aan Consument heeft verstrekt. Consument heeft dit gemotiveerd betwist. Mede gezien artikel 3:37 lid 3 BW ligt de bewijslast hiervan bij de Bank. De Commissie is van oordeel dat de Bank onvoldoende heeft gesteld en bovendien niet heeft kunnen aantonen dat de Voorwaarden AS91 zijn verstuurd laat staan door Consument zijn ontvangen. Een en ander leidt tot de conclusie dat de Voorwaarden AS91 niet op de onderhavige overeenkomst van toepassing zijn.
- 4.5 Voldoende aannemelijk is geworden dat Consument ten tijde van de verstrekking van de hypothecaire geldlening de Algemene bepalingen voor hypotheekstelling 10-1902-59, de Algemene Voorwaarden voor woninghypotheken 10-1902-76 en de Bijlage bij aanvraagformulier verzekering ABN Amro spaarhypotheek 10-9320-221 wel van de Bank heeft ontvangen. De Commissie concludeert dat uit geen van deze documenten blijkt dat het verzekerd kapitaal van de verzekering niet meer mag bedragen dan de hypothecaire geldlening.

- 4.6 Consument heeft primair gevorderd dat de Bank de verzekering afkoopt tegen een bedrag van € 60.200,00 hetgeen is gebaseerd op de waarde van de spaarverzekering op 1 maart 2025 rekening houdend met een inflatie van 0,6%. Alhoewel de Bank de (primaire) vordering niet heeft betwist, oordeelt de Commissie dat de primaire vordering niet voor toewijzing in aanmerking komt nu er onvoldoende zekerheid bestaat dat de waarde van de spaarverzekering op 1 maart 2025 daadwerkelijk € 63.362,00 zal bedragen.
- 4.7 Consument heeft subsidiair gevorderd dat hij aflossingen mag verrichten op de hypothecaire geldlening, tot het toegezegde minimumbedrag van € 5.000,00 zonder dat dergelijke aflossingen op grond van de Voorwaarden AS91 tot verlaging van het verzekerde kapitaal van de verzekering leiden. De Commissie oordeelt op grond van de voorgaande overwegingen dat de Bank haar medewerking dient te verlenen aan de uitvoering van de subsidiaire vordering van Consument, nu er geen fiscale koppeling bestaat tussen de spaarverzekering en de hypothecaire geldlening en de Voorwaarden AS91 niet van toepassing zijn op de verzekering. De Commissie merkt hierbij wel op dat de onderhavige klacht ziet op de contractuele relatie tussen Consument en de Bank en dat, ofschoon de Voorwaarden AS91 niet op de verzekering van toepassing zijn, niet valt uit te sluiten dat in de relatie tussen Consument en de verzekeraar tussentijdse aflossingen mogelijk wel kunnen leiden tot aanpassing van het verzekerde kapitaal van de verzekering.
- 4.8 Op grond van al het bovenstaande zal als volgt worden beslist.

5. Beslissing

De Commissie beslist dat de Bank haar medewerking dient te verlenen aan de tussentijdse aflossingen met een minimumbedrag van € 5.000,00 door Consument op zijn hypothecaire geldlening bij de Bank, en wijst het meer of anders gevorderde af.

In artikel 5 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/consumenten/hoe-wordt-uw-klacht-behandeld.

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.