

## **Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2017-003 (mr. E.L.A. van Emden , voorzitter en mr. A. Kanhai, secretaris)**

Klacht ontvangen op : 8 juli 2015  
Ingediend door : Consumenten  
Tegen : ABN AMRO Bank N.V., gevestigd te Amsterdam, verder te noemen de Bank  
Datum uitspraak : 3 januari 2017  
Aard uitspraak : bindend advies

### **Samenvatting**

Toerekenbare tekortkoming. Als gevolg van een in 2002 door Consumenten verzochte, maar door de Bank niet doorgevoerde verhoging van het doelkapitaal van de aan de hypothecaire geldlening gekoppelde Meegroeiverzekering, zullen Consumenten aan het einde van de looptijd van de hypothecaire geldlening worden geconfronteerd met een restschuld. Consumenten zijn er pas in 2014 achter gekomen dat de gevraagde wijziging niet heeft plaatsgevonden en hebben daarna direct actie ondernomen. De Bank stelt zich op het standpunt dat Consumenten te laat hebben geklaagd en tevens dat de vordering is verjaard. De Commissie verwierpt dit beroep. Uit de door Consumenten gestelde feiten en omstandigheden blijkt dat Consumenten geen aanleiding hadden om te veronderstellen dat de Bank was tekortgeschoten. Ook het beroep op verjaring van de vordering gaat niet op. Consumenten waren niet bekend met de schade en de daarvoor aansprakelijke persoon. Op het moment dat zij hier kennis van hadden genomen hebben zij de Bank formeel aansprakelijk gesteld. Gelet op het feit dat niet ter discussie staat dat er een fout is gemaakt door de Bank, wijst de Commissie de vordering gedeeltelijk toe. Omdat Consumenten eerder hadden kunnen ontdekken dat het doelvermogen niet was gewijzigd en daardoor de schade hadden kunnen beperken, is de Commissie van oordeel dat 1/3 van de schade voor rekening van Consumenten dient te blijven.

### **I. Procesverloop**

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

- het door Consument ingediende klachtformulier;
- het verweer van de Bank;
- de repliek van Consument;
- de dupliek van de Bank;
- de verklaring van Consumenten met hun keuze voor bindend advies.
- de over en weer gevoerde mailcorrespondentie die na de hoorzitting heeft plaatsgevonden.

De Commissie stelt vast dat partijen hebben gekozen voor bindend advies.

Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 31 maart 2016 en zijn aldaar verschenen.

## 2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

- 2.1 Op 16 januari 1998 hebben Consumenten ieder een aanvraag ingediend voor een Meegroeiverzekering. De aan de Meegroeiverzekeringen gekoppelde lening bedroeg € 54.454,- (Fl. 120.000,-). Uit de door ABN AMRO Levensverzekering N.V. (hierna: de Verzekeraar) op 27 april 1998 aan Consumenten verstrekte polisbladen blijkt dat de maandpremie Fl. 176,94 (€80,29) bedroeg voor de man en dat de vrouw een maandpremie van Fl. 194,83 (€ 88,41) was verschuldigd.
- 2.2 Op 18 februari 2002 heeft de toenmalige adviseur van Consumenten (hierna: de Adviseur) middels een mutatieformulier bij de Verzekeraar een verzoek ingediend om het doelkapitaal voor beide verzekeringen te verhogen naar € 182.000,- (in totaal € 364.000,-).
- 2.3 In een interne fax d.d. 21 maart 2002 aan de Adviseur schrijft de Verzekeraar het volgende:  
*“Middels deze fax willen wij het volgende onder uw aandacht brengen.  
Op het mutatieformulier hebben cliënten aangegeven het doelvermogen te willen verhogen naar € 182.000,- per polis (in totaal € 364.000,-) Met bovengenoemde polissen wordt er 100% gespaard. Volgens de productvoorwaarden mag het maximale tegoed op de hypotheekrenterekening nooit hoger zijn dan het opstaande bedrag van de (Meegroei)geldlening! De Meegroeihypotheek bedraagt € 54.454,-. Wij kunnen derhalve uw verzoek, verhogen van het doelvermogen, niet uitvoeren. Het totaal doelvermogen voor beide polissen blijft € 54.454,-. De aangepaste polissen n.a.v. de overige mutaties wordt een dezer dagen opgestuurd.”*
- 2.4 Uit de door de verzekeraar op 22 maart 2002 aan Consumenten verstrekte polisbladen blijkt dat de premie voor de Meegroeiverzekering per 1 maart 2002 is verhoogd van €80,29 naar €114,33 voor de man, en van €88,41 naar €130,02 voor de vrouw. Als mutatiereiden wordt vermeld dat er een wijziging van de verzekeringsgegevens heeft plaatsgevonden. Een doelkapitaal wordt niet genoemd.
- 2.5 Op 8 augustus 2002 hebben Consumenten een offerte voor een hypothecaire geldlening d.d. 7 augustus 2002 ondertekend waarin -voor zover relevant- het volgende wordt vermeld:

Bedrag lening : EUR 410.000,--  
 waarvan : EUR 182.873,-- **Meeneem Meegroei hypotheek**  
 EUR 122.127,-- Aflossingsvrije Hypotheek  
 EUR 105.000,-- Aflossingsvrije Hypotheek

**Meeneem Meegroei hypotheek**  
 Bedrag lening : EUR 182.873,--  
 Rentepercentage : 3,75% per jaar (effectief 3,8% per jaar)  
 Renteperiode : 10 jaar vast  
 Looptijd : 26 jaar  
 Afsluitprovisie : 0,00% van de geldlening

**Aflossing (meegroei verzekering)**  
 Door de uitkering van een aan de ABN AMRO Bank N.V. reeds verpande gemengde meegroei verzekering, groot  
 EUR 215.000,- op het leven van mevrouw en EUR 270.000,- op het leven van de heer.  
 bij ABN AMRO Bank N.V..

Over de Meegroei verzekering is niets vermeld in deze offerte.

- 2.6 Op 15 oktober 2002 is de hypotheekakte met betrekking tot de verstrekte lening gepasseerd.
- 2.7 Vanaf april 2008 heeft de Bank jaarlijks een overzicht verstrekt over de (opgebouwde) waarde van de Meegroei verzekering. Tevens wordt hierin de hoogte van het doelkapitaal vermeld:

Wat is uw doelkapitaal? (Dit is het door u gewenste kapitaal dat in de door ons laatst afgegeven offerte staat)	€ 27.227,00
---	-------------

- 2.8 Op 10 augustus 2011 heeft de Bank opnieuw een offerte voor een hypothecaire geldlening uitgebracht. Deze is door Consument op 11 augustus 2011 ondertekend. Met het ondertekenen van deze offerte kwam de topopslag van 0,2% op het rentetarief te vervallen. Met betrekking tot de Meegroei verzekering vermeldt de offerte op p. 7 het volgende:

Gegevens van dit leningdeel  
 Vanaf 1 september 2011 hebt u een lening van  
 Looptijd  
 Datum waarop u de lening moet terugbetalen  
 Aantal maandelijks betalingen  
 Wat is de rente per maand?

EUR 182.873,00  
 17 jaar en 2 maanden  
 1 november 2028  
 206  
 EUR 929,60

Levensverzekering die bij dit leningdeel hoort  
 Aanbieder  
 Verzekeringnummer 1  
 Verzekerde 1  
 Looptijd  
 Gewenst eindkapitaal  
 Wat is de premie levensverzekering per maand?

ARN AMHO Levensverzekering N.V.

360 maanden  
 EUR 27.227,00  
 Kijk hiervoor naar uw  
 hypotheeklastenberekening.

Op pagina 8 is het volgende opgenomen:

<u>Levensverzekering die bij dit leningdeel hoort</u>	
Aanbieder	ABN AMRO Levensverzekering N.V.
Verzekeringnemer 1	
Verzekerde 1	
Looptijd	360 maanden
Gewenst eindkapitaal	EUR 27.227,00
Wat is de premie levensverzekering per maand?	Kijk hiervoor naar uw hypotheeklastenberekening.

2.9 Op 12 augustus 2014 om 18:13 uur heeft de Bank Consumenten het volgende bericht:

*"[...] Betreft de Meegroeipolis,*

*Zoals afgesproken stuur ik u hierbij de overzichten van de meegroeipolissen toe. Beide polissen hebben een doelkapitaal van 27.227 euro[...]. Conclusie: de 2 polissen zullen niet voldoende zijn om de meegroei hypotheek volledig af te lossen op 01-04-2028."*

Naar aanleiding van dit bericht hebben Consumenten op 12 augustus 2014 om 22:18 uur vragen gesteld aan de Bank over de hoogte van het doelkapitaal. Daarin is toegelicht dat zij van verscheidene adviseurs van de Bank altijd de bevestiging hebben gehad dat de Meegroei hypotheek aan het einde van de looptijd volledig zal worden afgelost met de in de verzekering opgebouwde waarde.

2.10 Hierna volgt correspondentie over en weer. Consumenten menen dat de Bank een fout heeft gemaakt en zij verwachten dat de Bank bijdraagt aan een oplossing in de zin van een schadevergoeding. Zij geven aan zich te realiseren dat zij jarenlang te weinig premie hebben betaald en dat zij dus eveneens een financiële bijdrage zullen moeten leveren.

2.11 Bij mail van 26 september 2014 om 17:35 uur heeft de Bank voorgesteld dat Consumenten alvast beginnen met dichten van het 'gat' door de komende jaren de boetevrije aflosmogelijkheden te benutten. De Bank heeft niet aangeboden een (financiële) bijdrage te leveren aan een oplossing van de klacht.

2.12 Bij mail van dezelfde datum om 20:20 uur hebben Consumenten aangegeven dat zij dit geen oplossing vinden van het ontstane probleem en dat de Bank daarin geen verantwoordelijkheid neemt.

2.13 Op 29 september 2014 om 16:22 uur heeft de medewerker van de Bank de klacht doorgezonden naar de afdeling Services. Deze afdeling heeft de klacht op 5 december 2014 afgewezen. In de brief wordt erkend dat de omzetting in 2002 niet juist is verlopen. Echter de Bank heeft van Consumenten nimmer bericht ontvangen dat het verzoek niet conform de aanvraag is verwerkt.

2.14 Op 10 maart 2015 wordt de klacht in tweede instantie afgewezen door de afdeling Klachtenmanagement.

### **3. Vordering, klacht en verweer**

#### *Vordering Consument*

3.1 De Commissie begrijpt de klacht aldus als volgt. Consumenten vorderen de schade welke is ontstaan doordat de Bank de Meegroeiverzekering(en) niet overeenkomstig de wens en behoefte van Consumenten heeft aangepast.

#### *Grondslagen en argumenten daarvoor*

- 3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslag. De Bank is toerekenbaar tekortgeschoten in de overeenkomst van opdracht en de daarbij behorende zorgplicht. Consument voert hiertoe de volgende argumenten aan.
- Consumenten hebben in 2002 verzocht om een verhoging van het doelkapitaal van de Meegroeiverzekering naar een bedrag van € 182.873,-. Dit is niet gebeurd. Consumenten zien zich aan het einde van de looptijd van de Meegroei hypotheek geconfronteerd met een restschuld van € 128.419,- omdat er in de verzekering onvoldoende waarde is opgebouwd om de lening geheel mee af te lossen.
  - Gelet op de omstandigheid dat er in 2002 een premieverhoging heeft plaatsgevonden hebben Consumenten verondersteld dat het doelkapitaal van de Meegroeiverzekering was verhoogd.

#### *Verweer van de Bank*

- 3.3 De Bank heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren gevoerd:
- Consumenten hebben te laat geklaagd in de zin van artikel 6:89 van het Burgerlijk Wetboek (hierna; BW).
  - De klacht van Consumenten ruimschoots is verjaard ex artikel 3:310 lid I BW. Gelet op de geringe verhoging van de maandelijkse premie mochten Consumenten er redelijkerwijs niet op vertrouwen dat het doelkapitaal was aangepast. Voorts hadden zij er in ieder geval per april 2008 van op de hoogte kunnen zijn dat het doelkapitaal van de Meegroeiverzekering niet was aangepast omdat de Bank vanaf dat moment jaarlijks een verzekeringsoverzicht verstrekke.

### **4. Beoordeling**

#### *Behandelbaarheid*

4.1 Allereerst zal worden ingegaan op het door Aangeslotene gevoerde verweer omtrent de behandelbaarheid van de klacht van Consument. In dit kader overweegt de Commissie als volgt.

#### *Klachtplicht ex 6:89 BW*

4.2 De Bank heeft zich beroepen op artikel 6:89 BW. In dit artikel staat dat een schuldeiser (in dit geval: Consumenten) geen beroep meer kan doen op een gebrek in een prestatie als hij niet binnen bekwame tijd nadat hij het gebrek heeft ontdekt of redelijkerwijze had moeten ontdekken, bij de schuldenaar (hier: de Bank) heeft geprotesteerd. Volgens de Bank hebben Consumenten te laat geklaagd en kunnen daarom geen beroep meer doen op een gebrek in de prestatie.

- 4.3 In zijn arrest van 8 februari 2013, LjN BY4600 heeft de Hoge Raad enkele algemene gezichtspunten heeft gegeven voor de toepassing van dit voorschrift. Bij de beantwoording van de vraag of tijdig is geklaagd op de voet van artikel 6:89 BW dient acht te worden geslagen op alle omstandigheden van het geval, waarbij een belangenafweging dient plaats te vinden, waarbij rekening dient te worden gehouden met enerzijds het voor Consumenten ingrijpende rechtsgevolg van het te laat protesteren zoals in 6:89 BW vermeld (verval van rechten ter zake van de tekortkoming) en anderzijds de concrete belangen waarin de schuldenaar is geschaad door het late tijdstip waarop door Consumenten is geklaagd.
- 4.4 De Bank stelt dat zij door het late klagen van Consumenten een bewijsnadeel lijdt omdat niet meer is na te gaan wat er tijdens het adviesgesprek in januari 2002 is besproken en welke informatie toen ter hand is gesteld. De Commissie wijst het beroep van de Bank op artikel 6:89 BW in casu af. De Commissie motiveert haar beslissing als volgt. Vaststaat dat Consumenten zich in januari 2002 voor advies tot de Bank hebben gewend en dat toen door hen is verzocht het doelvermogen van de Meegroeiverzekering te verhogen naar € 182.000,- per verzekering. Op 21 maart 2002 heeft de toenmalige adviseur een intern bericht ontvangen dat de gevraagde verhoging geen doorgang kon vinden omdat de openstaande schuld van de Meegroei hypotheek lager was dan het verzochte doelkapitaal. Volgens de productvoorwaarden is dit niet toegestaan. De inhoud van dit bericht is kennelijk niet met Consumenten gedeeld. Omdat de overlijdensrisico-dekking wel is verhoogd, is de verschuldigde premie van de Meegroeiverzekering met circa € 30,- voor de man, respectievelijk € 40,- voor de vrouw, gestegen. In dat kader hebben Consumenten beiden een nieuw polisblad ontvangen.
- 4.5 De stelling van de Bank, dat Consumenten redelijkerwijs hadden moeten begrijpen dat een verdrievoudiging van het doelvermogen niet zou kunnen worden gerealiseerd met een dergelijke (geringe) premiestijging, en dat zij dus hadden kunnen vermoeden dat het doelkapitaal niet was verhoogd, volgt de Commissie niet. Zoals Consumenten terecht opmerken kan niet van hen worden verwacht dat zij bekend zijn met welk bedrag de premie dient te stijgen om een bepaald doelkapitaal te realiseren. De berekeningen die aan een levensverzekering ten grondslag liggen zijn doorgaans complex. Consumenten mogen er in beginsel vanuit gaan dat de Bank de door hen verzochte wijzigingen doorvoert en dat, indien de wijziging om wat voor reden dan ook niet mogelijk is, dit aan hen wordt gecommuniceerd. Gelet op de schriftelijke communicatie die in dat kader aan Consumenten is verstrekt hadden zij geen enkele aanleiding te veronderstellen dat de door hen gevraagde wijziging niet correct is uitgevoerd. Zo wordt in de uitgereikte polisbladen enkel vermeld dat een wijziging van de verzekering heeft plaatsgevonden, echter wordt niet aangegeven wat voor wijziging het betreft en evenmin wordt een doelkapitaal van de verzekering genoemd. Ook in de door Consumenten ondertekende offerte van 7 augustus 2002 wordt onder het kopje 'Meeneem Meegroei hypotheek' geen doelkapitaal genoemd.
- 4.6 Voorts acht de Commissie van belang dat Consumenten tijdens de onderhoudsgesprekken met adviseurs en Preferred Bankers vanaf 2007 altijd hebben geïnformeerd naar de status van de hypotheek en of zij geen risico liepen op een restschuld aan het einde van de looptijd van de hypothecaire geldlening.

De Commissie stelt vast dat Consumenten verificatievragen hebben gesteld en dat de adviseurs van de Bank deze bevestigend hebben beantwoord. Als de Bank zich op een juiste wijze van haar taak had gekweten, dan had was de fout waarschijnlijk eerder ontdekt. Consumenten mochten in het kader van de in artikel 6:89 BW besloten onderzoeksplicht en de aard van de rechtsverhouding, waarbij de Bank heeft te gelden als deskundige partij, afgaan op de geruststellende mededelingen van de Bank.

- 4.7 Voorts ziet de Commissie het gestelde bewijsnadeel van de Bank niet. Dat de Bank dergelijke informatie uit 2002 in een nog lopende overeenkomst niet meer kan reproduceren komt, gelet op haar rol als professionele partij bij de overeenkomst, voor haar rekening. Gelet op deze feiten en omstandigheden verwerpt de Commissie het beroep op artikel 6:89 BW.

*Verjaring ex 3:310 lid 1 BW*

- 4.8 De Commissie stelt voorop dat een rechtsvordering tot vergoeding van schade verjaart op grond van artikel 3:310 lid 1 BW door verloop van vijf jaren na de aanvang van de dag, volgende op die waarop de benadeelde zowel met de schade als met de daarvoor aansprakelijke persoon bekend is geworden. De eis dat de benadeelde bekend is geworden met zowel de schade als de daarvoor aansprakelijke persoon betreft een daadwerkelijke bekendheid, zodat het enkele vermoeden van het bestaan van schade niet volstaat (HR 9 juli 2010, ECLI:NL:HR:2010:BMI688; HR 3 december 2010, ECLI:NL:HR:2010:BN6241). De Commissie stelt vast dat Consumenten in augustus 2014, op het moment dat door de Bank in een e-mailbericht de hypothecaire geldlening werd aangehaald, de Bank kort daarna aansprakelijk hebben gesteld. Niet valt in te zien dat er bij Consumenten op eerder tijdstip sprake was van bekendheid met de schade en de daarvoor aansprakelijke persoon, zodat geoordeeld moet worden dat hun aanspraak op schadevergoeding is verjaard. Dat aan Consumenten jaarlijks overzichten zijn verstrekt, maakt dit niet anders. Consumenten zijn immers afgegaan op de bewoordingen van adviseurs van de Bank die hebben verklaard dat de hypothecaire geldlening aan het einde van de looptijd volledig zou worden afgelost. Zij waren derhalve niet bekend met de schade (en de daarvoor aansprakelijke persoon). Het beroep van Aangeslotene op verjaring slaagt dan ook niet.

*Inhoudelijke behandeling en schadevergoeding*

- 4.9 Niet in geschil is dat de Bank in 2002 bij de uitvoering van de aan haar verstrekte opdracht een fout heeft gemaakt door de door Consumenten gevraagde wijziging niet uit te voeren en dat Consumenten als gevolg hiervan schade hebben geleden of nog zullen lijden.
- 4.10 Tijdens de hoorzitting van 31 maart 2016 is aan de Bank de opdracht gegeven een berekening te maken van de premie die Consumenten vanaf 2002 bij de gewenste mutatie dienden te betalen maar die zij, als gevolg van de niet doorgevoerde mutatie, niet hebben betaald. Tevens is verzocht de door Consumenten gederfde rente over dat bedrag te berekenen. De premie voor de overlijdensrisicodekking is hierbij buiten beschouwing gelaten.



- 4.11 Uit de door de Bank overgelegde berekeningen volgt dat Consumenten in totaal €27.261,71 aan extra premie hadden moeten inleggen om het doelkapitaal van €182.000,- per verzekering te realiseren. Indien een en ander correct was verlopen, dan zouden Consumenten over die extra inleg van € 27.261,71, € 17.854,94 extra aan rente hebben ontvangen Dit laatstgenoemde bedrag kwalificeert de Commissie als door Consumenten geleden schade. Daarbij houdt zij rekening met het feit dat Consumenten als het ware geld hebben 'bespaard' omdat zij minder premie hebben afgedragen.
- 4.12 Voorts dient de Commissie te beoordelen of er ten aanzien van de schade ook sprake is van 'eigen schuld' in de zin van artikel 6:101 BW. De stelling van de Bank, inhoudende dat Consumenten de fout eerder hadden kunnen ontdekken wordt door de Commissie onderschreven. Bij een eerdere constatering van de fout had de schade beperkt kunnen worden, dan wel had de fout kunnen worden hersteld. De Commissie acht het daarom niet redelijk om de gehele schade voor rekening van de Bank te laten komen. Met toepassing van artikel 6:101 lid 1 BW, stelt de Commissie vast dat 1/3 van de schade voor eigen rekening van Consumenten blijft. Uitgaande van de berekeningen die op 22 april 2016 door de Bank zijn verstrekt zou dat leiden tot de vergoeding van een bedrag ad €11.903,29. Echter, gelet op de tijd die is verstreken tussen de berekening uit april 2016 en heden, verzoekt de Commissie de Bank een herberekening te maken van de gedeelde rente en daarvan 2/3 aan Consumenten te vergoeden.
- 4.13 De conclusie is dat de Bank toerekenbaar is tekortgeschoten en dat de vordering van Consumenten gedeeltelijk wordt toegewezen.

## **5. Beslissing**

De Commissie beslist dat de Bank binnen vier weken na de dag waarop een afschrift van deze beslissing aan partijen is verstuurd, aan Consumenten in ieder geval vergoedt een bedrag ter hoogte van € 11.903,29. Dit bedrag dient te worden vermeerderd met 2/3 van het bedrag aan door Consumenten gedeelde rente over de extra inleg in de periode van 1 april 2016 tot aan de dag van algehele voldoening, welk bedrag door de Bank nog dient te worden berekend.

*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.*