

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening, nr. 2017-032
(mr. A.W.H. Vink, voorzitter, prof. dr. A. Buijs en G.J.P. Okkema, leden
en mr. T.R.G. Leyh als secretaris)**

Klacht ontvangen op : 28 januari 2015
Ingesteld door : Consument
Tegen : ING Bank N.V., gevestigd te Amsterdam,
verder te noemen de Bank
Datum uitspraak : 12 januari 2017
Aard uitspraak : Bindend advies

Samenvatting

De Bank is bij de advisering over de Combinatiehypotheek toerekenbaar tekort geschoten, door Consument niet voldoende uitdrukkelijk en duidelijk er op te wijzen dat niet alleen in de Beleggershypotheek maar ook in de Maatwerkhypotheek sprake was van beleggingen en dat dat dus onzeker was of de geldlening uiteindelijk uit de opbrengst van de Maatwerkverzekering zou kunnen worden afgelost. De Bank is in beginsel gehouden de dientengevolge door Consument geleden schade te vergoeden. Voor de begroting van de door Consument geleden schade moet een vergelijking worden gemaakt tussen de situatie waarin Consument zich nu bevindt en de hypothetische situatie waarin Consument zich hebben bevonden zonder de fout van de Bank. Volgt gedeeltelijke toewijzing.

I. Procesverloop

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

- het door Consument ondertekende Klachtformulier met bijlagen;
- het verweerschrift van de Bank;
- de reactie van Consument op het verweerschrift;
- de nadere reactie van de Bank;
- de verklaring van Consument inhoudende zijn keuze voor een bindend advies;
- de stukken welke de advocaat van Consument op 19 november 2015 aan de Commissie heeft doen toekomen.

Partijen zijn opgeroepen voor een mondelinge behandeling op 19 november 2015 te Den Haag en zijn aldaar verschenen.

De Commissie heeft ter zitting bepaald dat de Bank nog mocht reageren op de stukken welke de advocaat van Consument op 19 november 2015 heeft ingebracht en partijen voorts de tijd gegeven in onderling overleg alsnog tot een minnelijke regeling te komen. Namens Consument is de Commissie op 13 mei 2016 op de hoogte gesteld van de omstandigheid dat vorenbedoeld overleg op niets is uitgelopen. Vervolgens heeft de Commissie Consument in de gelegenheid gesteld zijn schade nader te onderbouwen. Consument heeft dat op 31 mei 2016 gedaan. De Bank heeft op 28 juni 2016 gereageerd.

Op verzoek van Consument is hij in de gelegenheid gesteld nader te reageren op de stellingen van de Bank. Consument heeft dat op 31 oktober 2016 uitgebreid gedaan en daarbij 13 bijlagen overgelegd. De Bank heeft op 24 november 2016 schriftelijk gereageerd. Vervolgens heeft de Commissie partijen bericht dat zij tot een uitspraak zal komen.

2. Feiten

Bij de beoordeling van de klacht gaat de Commissie uit van de volgende feiten.

2.1 In het kader van de herfinanciering (na scheiding) van zijn woning heeft Consument in 2004 contact opgenomen met de Postbank (een rechtsvoorganger van de Bank, hierna ook aangeduid als 'de Bank'). Een brief van R. Bruin, adviseur Hypotheken bij de Bank houdt, voor zover van belang, het volgende in:

Met genoegen geven wij u geheel vrijblijvend een hypotheekberekening voor de herfinanciering van uw bestaande woning, gebaseerd op uw persoonlijke gegevens en de wensen die u tijdens ons gesprek heeft kenbaar gemaakt.

2.2 De bijlage bij de brief bevat een berekening voor een door de Bank te vertrekken hypothecaire financiering voor een bedrag van € 158.000, bestaande uit een Maatwerkhypothek voor € 100.000 en een Beleggershypothek van 58.000. De bijlage vermeldt verder:

Bij deze hypotheek zijn de volgende producten van toepassing:

Maatwerkverzekering

(...)	
Looptijd	30 jaar
(...)	
Vaste premie	€ 93 per maand
(...)	
verzekerd bedrag 1 ^e verzekerde	€ 50.000
(...)	
Kapitaal bij leven op einddatum	€ 100.000 bij 7,49 % rendement
Uitkering ten gunste van	Maatwerkhypothek
(...)	

Fondsenverdeling:

Hypothek Rente Fonds	0,00 %
Garant Fonds	100,00%
(...)	

Belegging

(...)	
Looptijd	30 jaar
(...)	
Rekenrendement	7,000 %
(...)	
Doelkapitaal	€ 58.000
(...)	
Uitkering ten gunste van	Beleggershypothek

(...)

- 2.3 Op 13 september 2004 heeft de Bank Consument een offerte gestuurd voor een Combinatiehypotheek. De hypothecaire geldlening bedraagt in hoofdsom € 158.000 en bestaat uit twee leningdelen.
Het eerste, ad € 100.000, betreft een Maatwerkhypotheek met een looptijd van 30 jaar, een rentepercentage van effectief 4,0% per jaar en een rentevastperiode van 5 jaar (hierna ook: de Maatwerkhypotheek).
Het tweede, ad € 58.000, betreft een Beleggershypotheek met een looptijd van eveneens 30 jaar, een rentepercentage van effectief 3,2% per jaar en een rentevastperiode van 2 jaar (hierna ook: de Beleggershypotheek).
- 2.4 Bij de offerte zijn financiële bijsluiters voor zowel een Maatwerkhypotheek als een Beleggershypotheek gevoegd. In beide bijsluiters is vermeld dat de waardeontwikkeling van het product afhankelijk is van ontwikkelingen op de kapitaal-, effecten-, valuta-, en goederenmarkten en dat dit betekent dat de mogelijkheid bestaat dat het product weinig of geen inkomsten oplevert, bij ongunstig koersverloop de inleg geheel of gedeeltelijk verloren gaat en aan het einde van de looptijd de waarde van de uitkering niet voldoende is om de hypotheek af te lossen.
- 2.5 Het bij de offerte meegezonden clausuleblad vermeldt onder meer:
Deze aanbieding voor een Postbank Beleggershypotheek c.q. een Combinatiehypotheek met een leningdeel beleggers is alleen van kracht in combinatie met een met de bank te sluiten beleggersovereenkomst inzake Beleggershypotheek. Het hierin genoemde beleggersdoel is gelijk aan de hoofdsom van de lening c.q. het leningdeelbedrag beleggers.
De rechten voortvloeiende uit de op uw naam geopende Postbank Beleggersgirorekening worden verpand aan Postbank Hypotheken.
Deze aanbieding is alleen geldig in combinatie met de volgende verzekering:
De Maatwerkverzekering met een verzekerd kapitaal bij leven van E 100.000,00 bij verzekeringsmaatschappij Postbank levensverz. NV.
De rechten uit deze polis dienen aan ons te worden verpand en als aflossing te worden aangewend zodra deze polis tot uitkering komt.
De terugbetaling van de leningdelen dient als volgt te geschieden:
- *Leningdeel: 1*
De leensom ad E 100.000,00 zal worden verrekend met de uitkering van de aan ons verpande polis(sen). Een eventueel restant zal ineens (behoudens de mogelijkheid tot verlenging) worden terugbetaald na 360 maanden. Tot het einde van de rente(vaste) periode is rente ad E 325,00 per maand verschuldigd (betaling achteraf).
- *Leningdeel : 2*
De leensom ad E 58.000,00 zal ineens (behoudens de mogelijkheid tot verlenging) worden terugbetaald na 360 maanden. Tot het einde van de rente(vaste) periode is rente ad E 149,83 per maand verschuldigd (betaling achteraf). Aflossing zal geschieden uit (ondermeer) het beleggerssaldo op een aan de beleggershypotheek gekoppelde girorekening.
- 2.6 Voorts heeft de Bank Consument op 13 september 2004 een Beleggersovereenkomst toegezonden. In de begeleidende brief schrijft de Bank op pagina 1:

Bijgaand doen wij u de Beleggersovereenkomst toekomen, die onlosmakelijk is verbonden met de uitgebrachte hypotheekofferte onder het hierboven vermelde hypotheeknummer.

<i>Hoofdsom leningdeel belegger</i>	<i>E 58.000,00</i>
<i>Maandelijks inleg</i>	<i>E 50,00</i>
<i>Looptijd</i>	<i>360 maanden</i>
<i>Eenmalige storting</i>	<i>E 0,00</i>
<i>Prognose bij rendement van 7,000%*</i>	<i>E 58.472,63* (...)</i>

En op pagina 2:

Fondskeuze voor kapitaalopbouw

Om u te helpen bij het maken van een weloverwogen fondskeuze voor de kapitaalopbouw is het van belang dat u de brochure "Beleggen binnen uw Hypotheek" goed leest. Met behulp van de vragenlijst in de brochure bepaalt u uw persoonlijke beleggingsprofiel. (...) Elk profiel past bij een van de Postbank Dynamische Mixfondsen. Een Dynamisch Mixfonds zorgt ervoor dat de verhouding tussen aandelen en obligaties in overeenstemming is met het bijbehorende beleggingsprofiel. U kiest altijd één Dynamisch Mixfonds. Het is niet mogelijk een verdeling tussen de Dynamische Mixfondsen te kiezen.

Op pagina 5 van de brief heeft de Bank vervolgens de informatie waarnaar de asterisk op de eerste pagina verwijst opgesomd. Daar staat onder meer:

**Let op*

- De waarde van uw belegging kan fluctueren. In het verleden behaalde resultaten bieden geen garantie voor de toekomst (...)*
- Voor elk beleggingsfonds van Postbank is een Financiële Bijsluiter opgesteld met informatie over het product, de kosten en de risico's. Vraag erom en lees hem voordat u het product koopt.*
- Voor dit hypotheekproduct is een Financiële Bijsluiter opgesteld met informatie over het product, de kosten en de risico's. Vraag erom en lees hem voordat u het product koopt.*

2.7 Consument heeft de vragenlijst uit de brochure 'Beleggen binnen uw Hypotheek' ingevuld. Daaruit blijkt dat aflossing van de hypotheek het beleggingsdoel is, dat Consument onder meer heeft aangekruist geen beleggingservaring te hebben, bereid is beperkte waardedalingen te accepteren, te willen kiezen voor de zekerheid van obligaties, wakker te liggen van waardedalingen van zijn beleggingen van 10% en financiële tegenvallers erg moeilijk te kunnen opvangen. Aan de antwoorden op de verschillende vragen zijn punten toegekend. Het totaal aantal punten correspondeert met een van de drie door de Bank gebruikte beleggingsprofielen, te weten defensief, neutraal en offensief. Met een totaalscore van 51 punten valt Consument in de categorie defensief. In het kader van de beleggershypotheek kan belegd worden in drie fondsen. De Bank heeft aan het meest defensieve profiel het Dynamisch Mix Fonds 3 gekoppeld, met daarin 50% aandelen en 50% obligaties, ook wel profiel Rendement Groei genoemd. Consument heeft de bijlage bij de Beleggersovereenkomst waarin het profiel is vastgesteld en de keuze voor het Dynamisch Mix Fonds is vermeld op 16 september 2004 ondertekend.

2.8 Consument heeft ook de offerte op 16 september 2004 voor akkoord getekend.

2.9 Daarnaast heeft Consument bij de onder 2.5 hiervoor genoemde verzekeraar een Maatwerkverzekering afgesloten. De Maatwerkverzekering Polis vermeldt onder andere dat de verzekering ingaat per 1 november 2004 en eindigt op 1 november 2034. Maandelijks is Consument een bedrag van € 93,36 aan premie verschuldigd. Op de Polis is vermeld:

Premieverdeelsleutel Postbank Verzekeringen Fondsen: Garant Fonds 100%

Ten aanzien van de dekking is opgenomen:

Bij in leven zijn van de verzekerde op 1 november 2034 komt een uitkering vrij die gelijk is aan de intrinsieke waarde van de voor de verzekering uitstaande participaties verhoogd met een eventueel voor de verzekering aanwezig saldo in het Hypotheek Rente Fonds.

Bij overlijden van de verzekerde vóór 1 november 2034 komt er een uitkering vrij ter grootte van:

- a. *een kapitaal gelijk aan € 50.000,00 of als dat meer is*
- b. *een bedrag van 110% van de intrinsieke waarde van de voor deze verzekering uitstaande participaties op de dag na melding van het overlijden, verhoogd met 110% van het op dat moment voor de verzekering aanwezig saldo in het Hypotheek Rente Fonds.*

In artikel 4 van voorwaarden is bepaald dat de premie wordt aangewend in een of meer beleggingsfondsen overeenkomstig de verdeelsleutel op de polis en dat de verzekeringnemer bevoegd is die aanwending te wijzigen. In artikel 6 van de voorwaarden is bepaald dat bij een belegging in het Hypotheek Rente fonds een rente wordt vergoed die gelijk is aan de over de hypothecaire geldlening verschuldigde rente.

2.10 Consument heeft in 2008 gekozen voor vergoeding van de verschuldigde hypotheekrente op basis van een variabele in plaats van een vaste rentevoet.

2.11 De Bank heeft Consument informatie verstrekt over de waarde van zijn in het kader van de Beleggershypotheek aangehouden beleggingen. In het dossier bevinden zich overzichten die deze waardeontwikkeling op verschillende momenten als volgt laten zien:

Waardeoverzicht per 31 december 2006

Waarde per 31 december 2006 € 1.343,36

Verwachte eindwaarde per 1 november 2034 obv netto historisch rendement € 31.685,07

Verwachte eindwaarde per 1 november 2034 volgens oorspronkelijke offerte € 58.000,00

Waardeoverzicht per 31 december 2007

Waarde per 31 december 2007 € 1.899,12

Verwachte eindwaarde per 1 november 2034 obv netto historisch rendement € 31.921,40

Verwachte eindwaarde per 1 november 2034 volgens oorspronkelijke offerte € 58.000,00

Waardeoverzicht per 31 december 2013

waarde op 31 december 2013 € 6.866,39

Mogelijke eindwaarde op 1 november 2034 berekend op basis van het op 31 december 2013 geldende netto historisch rendement € 28.553,05

2.12 Nationale Nederlanden, bij welke maatschappij door rechtsopvolging de beleggingsverzekering inmiddels loopt, heeft Consument informatie verstrekt over zijn beleggingsverzekering. In 2013 bedroeg de waarde ervan € 9.099,22 (bij een doelkapitaal van € 100.000). Op basis van historisch rendement wordt het voorbeeldkapitaal op einddatum € 39.856,19 (op basis van pessimistisch rendement € 37.602,90).

2.13 Consument heeft zich in oktober 2013 schriftelijk bij de Bank beklagd. De Bank heeft het door Consument gedane voorstel afgewezen en Consument een zogeheten hersteladvies aangeboden. Een gesprek daarover heeft op 6 januari 2014 plaatsgehad.

2.14 Bij e-mail van 7 januari 2014 schrijft de Bank aan Consument:

Gisteren, maandag 6 januari 2014, hebben wij elkaar gesproken over uw maatwerk- en beleggershypotheek. In navolging op het gesprek heb ik u beloofd aanvullende informatie toe te sturen. (...)

Maatwerkhypotheek

U belegt momenteel voor 100% in het ING Klikfonds Kapitaal (voormalige NN Klik Garant Fonds). De opgebouwde waarde bedraagt € 9.085. Het doel is om aan het einde van de looptijd van de maatwerkhypotheek een waarde te hebben opgebouwd van tenminste € 100.000 om de hypotheek af te lossen.

Tijdens ons gesprek hebben wij diverse mogelijkheden besproken om het doel te bereiken:

- 1) geen wijzigingen aanbrengen;
- 2) extra storting;
- 3) wijzigen van fondsen*;
- 4) gedeeltelijk aflossen op de beleggingshypotheek;
- 5) combinatie van optie 2, 3 en 4;
- 6) maatwerkhypotheek omzetten in een annuïteiten of lineaire hypotheek.

Daarnaast heb ik u gewezen op de voor- en nadelen en eventuele beperkingen. Bijvoorbeeld dat niet ongelimiteerd kan worden afgelost op de maatwerkhypotheek.

*U heeft de keuzes onder andere te switchen in de fondsen en de maandelijkse inleg te wijzigen. U gaf aan een defensieve belegger te zijn, daarbij zou een switch naar Hypotheek Rente Fonds Kapitaal (vergelijkbaar met sparen) een goede keuze kunnen zijn. Bij een switch naar 100% ING Hypotheek Rente Fonds Kapitaal met gelijkblijvende rentepercentage (5,4%) en premie (€ 93,36) dan wordt het nieuwe doelkapitaal € 62.775. Bij een switch naar 100% ING Hypotheek Rente Fonds Kapitaal en behoudt van het doelkapitaal (€ 100.000), wordt de nieuwe maandpremie € 177,12. (...)

Beleggershypotheek

U heeft een beleggingshypotheek waarbij u maandelijks € 50 inlegt in het ING Dynamic Mix Fund III. De opgebouwde waarde bedraagt € 6.949,- Aan het einde van de looptijd is het doel om ten minste € 58.000 te hebben opgebouwd om beleggingshypotheek af te lossen.

Tijdens ons gesprek hebben wij diverse mogelijkheden besproken om het doel te bereiken:

- 1) geen wijzigingen aanbrengen;
- 2) extra storting;
- 3) wijzigen van fondsen (Dynamic Mix Fund I t/m V)*;
- 4) gedeeltelijk aflossen op de beleggingshypotheek;
- 5) combinatie van optie 2, 3 en 4;
- 6) maatwerkhypotheek omzetten in een annuïteiten of lineaire hypotheek.

*U heeft de keuze onder andere een extra storting te doen en / of te switchen in fondsen. (...)

‘Extra Aflossing’

NB: u mag 20% per jaar boetevrij aflossen over de oorspronkelijke hoofdsom per leningdeel.

2.15 In oktober 2014 heeft Consument bij de Bank informatie gevraagd over de mogelijkheid om de hypotheek deels vervroegd af te lossen. Bij e-mail van 5 november 2014 schrijft de Bank aan Consument:

Hartelijk dank voor het gesprek over het financiële vraagstuk ‘Extra aflossen op uw hypotheek of niet’. In de bijlage vindt u de aanvulling waarom u vroeg.

In de bijlage is vermeld:

Samenvatting

U wilt: meer uit uw geld halen

(...)

Bedrag dat u overweegt af te lossen; € 30.000

Vervolgens zet de Bank uiteen wat de fiscale gevolgen zijn van een aflossing van € 30.000 en tot welke verlaging van de bruto en netto maandlasten dat zal leiden.

2.16 Consument heeft nadien een bedrag van € 3.000 afgelost op zijn Beleggershypotheek en € 30.000 afgelost op zijn Maatwerkhypotheek.

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering

3.1 De Commissie begrijpt dat Consument thans vordert:

1. Primair vergoeding van het extra bedrag dat nodig is om het door de bank gegarandeerde eindkapitaal te behalen, te weten € 78.648,51;

2. Subsidiair om vergoeding van de schade per 31 december 2015, te weten € 21.661,84;

3. primair en subsidiair vergoeding van de kosten van rechtsbijstand en de door Consument ingeschakelde deskundige te weten € 8.107 incl. BTW en de Bank te gelasten om na betaling van de schadevergoeding kosteloos mee te werken aan het door Consument gewenste herstel van de hypotheeken.

Grondslagen en argumenten daarvoor

3.2 Consument stelt dat hij in 2004 de Bank om advies heeft gevraagd bij de herfinanciering van zijn woonhuis. Daarbij heeft hij aangegeven dat hij zekerheid wilde hebben dat de hypotheek op de einddatum geheel afgelost zou zijn en dat hij daarom heeft gevraagd om een spaarhypotheek. De Bank heeft hem echter geadviseerd de Combinatiehypotheek af te sluiten en hem daarbij gezegd dat ook bij deze hypotheekvorm zekerheid bestond over het eindkapitaal. Consument betoogt dat de Bank hem geen passend advies heeft gegeven. De Bank wist dat hij geen risico wilde lopen. Dat bleek ook uit het door Consument ingevulde beleggersprofiel. De Bank had geen Combinatiehypotheek op basis van beleggingen mogen adviseren, nu die die niet geschikt is voor het doel dat hij voor ogen had, namelijk aflossing van de lening op einddatum.

Consument voert verder onder meer aan dat een verkeerd beleggersprofiel is vastgesteld, dat hij onjuist en onvolledig is geïnformeerd over de werking en risico's van de Combinatiehypotheek, dat de Maatwerkverzekering een woekerpolis is en de kosten van de Combinatiehypotheek hoger zijn dan bij een spaarhypotheek.

Voorts is bij de berekening van de Maatwerkhypotheek een rekenrendement van 7,49% gehanteerd, dat veel meer past bij een offensief fonds. Consument heeft echter conform zijn profiel belegd in het Garantiefonds, dat gemiddeld maar 4% rendement zou behalen. Derhalve was bij het afsluiten van de Combinatiehypotheek al duidelijk dat het doelkapitaal niet zou worden gehaald. Ook het bij de beleggershypotheek gehanteerde fictieve rendement van 7% paste niet bij het geldende defensieve profiel.

Tot slot heeft de Bank in 2014 ten onrechte geadviseerd om op de Maatwerkhypotheek af te lossen zonder daarbij op de nadelige fiscale consequenties te wijzen.

Verweer van de Bank

3.3 De Bank heeft de stellingen van Consument gemotiveerd weersproken. Voor zover nodig zal de Commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

4. Beoordeling

- 4.1 De Bank stelt allereerst dat Consument pas op 2 oktober 2013 en dus niet overeenkomstig het bepaalde in artikel 6:89 BW binnen bekwame tijd heeft geprotesteerd en dat zijn klachten niet-ontvankelijk dienen te worden verklaard. De Bank wijst er op dat Consument al meteen in 2004 moet hebben gemerkt dat sprake was van beleggingen en dat hij toen meteen had moeten klagen.
- 4.2 Voor het antwoord op de vraag of tijdig in de zin van artikel 6:89 BW is geprotesteerd, moet acht worden geslagen op alle relevante omstandigheden van het geval, waaronder het ondervonden nadeel als gevolg van het verstrijken van de tijd totdat tegen de tekortkoming in de prestatie is geprotesteerd, en in elk geval ook op de waarneembaarheid van de tekortkoming, de deskundigheid van partijen, de onderlinge verhouding van partijen, de aanwezige juridische kennis en de behoefte aan voorafgaand deskundig advies. (Vergelijk r.o. 3.4 van HR 8 oktober 2010, LJN BM 9615). Bij de totstandkoming van en advisering over de onderhavige hypothecaire geldleningen geldt de Bank als professionele en bij uitstek deskundige dienstverlener terwijl in het onderhavige geval bij Consument een zodanige professionaliteit en deskundigheid ontbreekt. Dit brengt mee dat op Consument pas op grond van artikel 6:89 BW een onderzoeksplicht rust met betrekking tot de vraag of de Bank haar zorgplicht jegens hem wel heeft nageleefd, indien hij van die plicht op de hoogte is en gerede aanleiding heeft te veronderstellen dat de bank daarin kan zijn tekortgeschoten (Vergelijk r.o. 4.3.1- 4.3.2 van HR 8 februari 2013, LJN BY 4600.)
- 4.3 In dit geval heeft Consument gesteld dat de Bank hem heeft gezegd dat hij met de Combinatieverzekering zijn hypothecaire geldlening bij het einde van de looptijd zou kunnen aflossen en dat hij daarop heeft vertrouwd. Pas in de loop van 2008 begon hij daarover twijfels te krijgen. Navraag bij de Bank heeft hem toen echter gerustgesteld. In 2013 heeft hij zich tot een deskundige gewend en die heeft hem er op gewezen dat de geadviseerde Combinatiehypotheek niet aansloot bij zijn wensen. Consument heeft daarna direct schriftelijk bij de Bank geklaagd. De Bank heeft dat laatste niet, althans niet voldoende gemotiveerd betwist. Dit betekent dat ervan moet worden uitgegaan dat Consument pas in 2013, na consultatie van een deskundige heeft begrepen dat de Bank mogelijk tekort is geschoten, zodat de in artikel 6:89 BW bedoelde termijn pas toen is gaan lopen. Onder die omstandigheden moet er van worden uitgegaan dat Consument met zijn schriftelijk klacht van 2 oktober 2013 overeenkomstig het bepaalde in artikel 6:89 BW binnen bekwame tijd heeft geprotesteerd. De Commissie verwerpt het beroep op artikel 6:89 BW.

- 4.4 Vervolgens is dan aan de orde of de Bank Consument in 2004 al dan niet juist heeft geadviseerd. De Commissie stelt daarbij voorop dat op basis van de overgelegde stukken niet meer is vast te stellen dat Consument daadwerkelijk aan de Bank heeft gezegd dat hij de zekerheid wilde hebben dat de hypotheek op de einddatum geheel afgelost zou zijn en dat hij daarom heeft gevraagd om een spaarhypotheek. Weliswaar blijkt uit het door Consument ingevulde beleggersprofiel dat hij geen ervaring met beleggingen had, slechts minimale risico's wilde lopen en dat hij verliezen slecht zou kunnen opvangen, maar daaruit kan anders dan Consument betoogt nog niet worden afgeleid dat hij in het geheel niet wilde beleggen en dat hem daarom de Combinatiehypotheek niet verkocht had mogen worden. Uit de stukken blijkt evenmin dat de Bank Consument in weerwil van zijn wensen heeft geadviseerd de Combinatiehypotheek af te sluiten en hem daarbij heeft gezegd dat ook bij deze hypotheekvorm zekerheid bestond over het eindkapitaal.
- 4.5 De Commissie is verder van oordeel dat voor een gemiddelde consument op grond van de naam Beleggershypotheek, in samenhang met de informatie in de hypotheekberekening, de offerte, de beleggersovereenkomst, de financiële bijsluiter, het ondertekende profiel en de keuze voor het Dynamisch Mix Fonds, zonder meer duidelijk moet zijn geweest dat sprake was van een hypotheekvorm op basis van beleggingen en dat dus onzeker was of de geldlening uiteindelijk uit de opbrengst van de beleggingen geheel zou kunnen worden afgelost. De Commissie gaat er daarom van uit dat ook Consument daarvan op de hoogte is geweest en dat hij dat risico heeft aanvaard. Voor zover Consument dat ondanks de verstrekte informatie toch niet heeft begrepen moet dat voor zijn risico komen. Van Consument mag worden verwacht dat hij de aan hem verstrekte informatie aandachtig doorleest, dat hij zich daarbij de nodige moeite getroost om te begrijpen wat daarin staat en dat hij bij twijfel nadere vragen stelt. Nu Consument dat kennelijk niet, althans onvoldoende heeft gedaan moet het voor zijn rekening blijven indien hij ten onrechte meende dat de Beleggersverzekering een gegarandeerd resultaat zou opleveren.
- 4.6 Ter zake van de Maatwerkhypotheek stelt de Commissie vast dat in de op 1 september 2004 aan Consument toegezonden berekening was opgenomen dat sprake was van een 'Kapitaal bij Leven' op de einddatum van € 100.000 bij 7,49% rendement en dat zou worden belegd in het 'Garant Fonds'. In de offerte van 13 september 2004 was vervolgens opgenomen dat de aanbieding alleen geldig was in combinatie met een Maatwerkverzekering met een verzekerd kapitaal bij leven van € 100.000, en dat de terugbetaling van de leensom ad € 100.000,00 zal worden verrekend met de uitkering van de verzekering en dat een eventueel restant ineens zal worden terugbetaald. Verder geldt dat binnen de Maatwerkverzekering inderdaad ook de mogelijkheid bestond om te kiezen voor een belegging met een gegarandeerde opbrengst.
- 4.7 De Commissie is van oordeel dat op grond van de aldus verstrekte informatie bij Consument inderdaad de indruk kan zijn ontstaan dat met de Maatwerkverzekering, bij een belegging in het Garant Fonds op de einddatum van de verzekering een verzekerd kapitaal ter grootte van de hypothecaire geldlening van € 100.000 gegarandeerd werd.

Onder die omstandigheden had het, met name gelet op de uit het beleggingsprofiel blijkende sterk risicomijdende houding van Consument, op de weg van de Bank gelegen Consument er uitdrukkelijk en in niet mis te verstane bewoordingen op te wijzen dat ook in de Maatwerkhypotheek sprake was van beleggingen en dat dus niet zeker was of de geldlening uiteindelijk uit de opbrengst van de Maatwerkverzekering wel geheel zou kunnen worden afgelost. Nu uit de stellingen van de Bank, noch uit de overgelegde stukken blijkt dat en hoe zij Consument er uitdrukkelijk op heeft gewezen dat hij ook bij de Maatwerkhypotheek zou gaan beleggen, gaat Commissie er van uit dat een dergelijke waarschuwing niet is gegeven en dat de Bank in zoverre toerekenbaar is tekortgeschoten in de nakoming van de op haar bij de totstandkoming van de Combinatiehypotheek jegens Consument rustende zorgplicht.

4.8 Consument heeft verder nog gesteld dat sprake zou zijn van een ‘woekerpolis’, maar die klacht heeft hij verder niet concreet onderbouwd. Ter zake van het in 2014 gegeven advies op de Maatwerkhypotheek af te lossen geldt dat Consument dit deel van de klacht pas na de zitting, in de nadere schriftelijke stukken naar voren heeft gebracht en uitgewerkt. De Bank heeft daarop dan ook niet meer voldoende kunnen reageren. Verder geldt dat Consument weliswaar stelt dat de advisering op dit punt onjuist zou zijn geweest, maar hij heeft daaraan geen consequenties verbonden, althans dienaangaande geen concrete vordering ingesteld. De klachten van Consument zijn in zoverre dan ook niet toewijsbaar.

4.9 Het voorgaande leidt tot de slotsom dat de Bank bij de advisering over de Combinatiehypotheek toerekenbaar tekort is geschoten, door Consument niet voldoende uitdrukkelijk en duidelijk er op te wijzen dat ook in de Maatwerkhypotheek sprake was van beleggingen en dat dat dus onzeker was of de geldlening van € 100.000 uiteindelijk uit de opbrengst van de Maatwerkverzekering zou kunnen worden afgelost. De Bank is in beginsel gehouden de dientengevolge door Consument geleden schade te vergoeden. Voor de begroting van de door Consument geleden schade moet een vergelijking worden gemaakt tussen de situatie waarin Consument zich nu bevindt en de hypothetische situatie waarin Consument zich hebben bevonden zonder de fout van de Bank. Met andere woorden, moet worden vastgesteld wat Consument zou hebben gedaan indien de Bank hem wel zou hebben gewaarschuwd en of hij dan beter af zou zijn geweest.

4.10 De Commissie gaat er daarbij van uit dat Consument, indien hij wel door de Bank zou zijn gewaarschuwd, zou hebben gekozen om binnen de Maatwerkverzekering - met een gelijke overlijdensrisicodekking - uitsluitend te beleggen in het Hypotheek Rente Fonds, op basis van een gegarandeerde uitkering bij leven van € 100.000 en dat hij de daaraan verbonden hogere maandelijkse premie ook zou hebben geaccepteerd. De door Consument geleden schade bestaat dan in beginsel uit het verschil tussen de huidige opbrengst van de Maatwerkverzekering en de hypothetische opbrengst van de Maatwerkverzekering op basis van een belegging in het Hypotheek Rente Fonds met een gegarandeerd rendement van € 100.000, minus het verschil tussen de daadwerkelijk betaalde premies en de bij een gegarandeerd rendement van € 100.000 vanaf 2004 verschuldigde premies.

- 4.11 De Commissie is vervolgens met de Bank van oordeel dat het op de weg van Consument had gelegen om binnen een redelijke termijn nadat hem duidelijk was geworden dat hij meer beleggingsrisico liep dan hij kennelijk wilde, de nodige maatregelen te nemen om dat risico te verminderen. Dit betekent dat hij in ieder geval in de loop van deze procedure de Bank opdracht had moeten geven om te switchen naar het Hypotheek Rente Fonds. De Commissie zal om die reden bepalen dat de door de Bank te vergoeden schade moet worden berekend tegen 31 december 2015 en dat de nadien door Consument eventueel nog geleden schade voor zijn rekening dient te blijven. Tot slot zal de Commissie bepalen dat indien Consument na deze uitspraak opdracht geeft om het in de Maatwerkverzekering opgebouwde kapitaal onder te brengen in het Hypotheek Rente Fonds de Bank de met die switch eventueel gemoeide kosten dient te dragen.
- 4.12 Voor de kosten van rechtsbijstand en deskundige acht de Commissie op basis van het bij de rechtbanken toepasselijk liquidatietarief een vergoeding van € 904,- redelijk. Het meer of anders gevorderde wijst de Commissie af.
- 4.13 Hetgeen partijen meer of anders hebben aangevoerd kan niet tot een andere beslissing leiden en zal daarom onbesproken blijven.

5. Beslissing

De Commissie beslist dat:

De Bank aan Consument, door bijstorting in de Maatwerkverzekering, het verschil dient vergoeden tussen de daadwerkelijk opbrengst van de Maatwerkverzekering per 31 december 2015 en de hypothetische opbrengst van de Maatwerkverzekering per 31 december 2015 op basis van een belegging in het Hypotheek Rente Fonds met een gegarandeerd rendement van € 100.000, minus het verschil tussen de daadwerkelijk betaalde premies en de bij een gegarandeerd rendement van € 100.000 vanaf 2004 verschuldigde premies;

Indien Consument na deze uitspraak opdracht geeft om het in de Maatwerkverzekering opgebouwde kapitaal onder te brengen in het Hypotheek Rente Fonds de Bank de met die switch eventueel gemoeide kosten dient te dragen;

De Bank aan Consument € 904,- betaalt voor kosten rechtsbijstand.

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.