

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2017-190
(mr. R.J. Paris, voorzitter, mr. A.M.T. Wigger, mr. C.E. Polak, leden en
mr. D.W.Y. Sie, secretaris)**

Klacht ontvangen op : 6 augustus 2015
Ingediend door : Consument
Tegen : Hypotheken Midden Nederland B.V., gevestigd te Utrecht, verder te noemen
"Adviseur"
Datum uitspraak : 20 maart 2017
Aard uitspraak : Bindend advies

Samenvatting

Consument heeft 2011 met tussenkomst van Adviseur een hypothecaire geldlening gesloten. De uitdrukkelijke wens van Consument was onder meer rekening te houden met de betaalbaarheid van de hypothecaire geldlening na pensioen en/of bij vroegtijdig overlijden van Consument en/of zijn partner. In 2015 is Consument zich opnieuw gaan verdiepen in zijn hypothecaire geldlening wegens zijn ernstig ziek zijn. Hierbij heeft een onbekende deskundige geconstateerd dat de geadviseerde hypotheekconstructie onvoldoende rekening houdt met de betaalbaarheid van de hypothecaire geldlening bij pensionering dan wel overlijden van Consument of zijn partner. De Commissie stelt vast dat hier aan de orde is of het gegeven advies in 2011 onvoldoende rekening heeft gehouden met de inkomenspositie van Consument en in het bijzonder bij diens overlijden. Adviseur heeft in 2016 opnieuw een financieel rapport opgesteld en daarbij de inkomenspositie van Consument in verschillende situaties geanalyseerd. Uit dit rapport is gebleken dat er in alle gevallen voldoende inkomen resteert. Consument heeft dat rapport niet, althans onvoldoende weersproken. Daarbij heeft hij het advies van de onbekende deskundige overgelegd. Conclusie van de Commissie is dat niet gezegd kan worden dat het gegeven advies in 2011 tot hiaten in de inkomenspositie bij pensionering en overlijden leidt, waardoor geen sprake is van schade. De vordering van Consument wordt dan ook afgewezen.

I. Procesverloop

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

- het door Consument (digitaal) ingediende klachtformulier met bijlagen;
- het verweerschrift van de Adviseur van 14 augustus 2016 met bijlagen;
- de repliek van Consument van 19 september 2016 met bijlagen;
- de dupliek van Adviseur met bijlagen;
- de verklaring van Consument met diens keuze voor bindend advies.

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

Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 18 maart 2016 en zijn aldaar verschenen.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

2.1 Consument en zijn partner hebben op 2 mei 2011 een hypothecaire geldlening door tussenkomst van Adviseur gesloten. De hypothecaire geldlening is opgebouwd uit een aflossingsvrije hypotheek voor een bedrag van € 113.750,00, een bankspaarhypotheek voor een bedrag € 112.250,00 en een annuïteitenhypotheek voor een bedrag van € 20.000,-. Voor de hypothecaire geldlening zijn verpand twee overlijdensrisicoverzekeringen voor een verzekerd bedrag van € 20.000,- op het leven van Consument en zijn partner en twee overlijdensrisicoverzekeringen voor een verzekerd bedrag van € 64.000,- op het leven van Consument en zijn partner. Voorts zijn er twee niet verpande overlijdensrisicoverzekeringen voor een verzekerd bedrag van € 44.000,- op het leven van Consument en zijn partner.

2.2 Op 9 maart 2011 heeft Consument Adviseur een e-mail gestuurd, die voor zover relevant vermeldt:

“De aankoop van het huis werd met de makelaar prima afgerond.

- de NHG was geen enkel probleem
- alle stukken waren als kopie beschikbaar in je dossier
- de gewijzigde regelgeving per 1 januari j.l. is tijdens de genoemde sessies besproken en vormde geen enkel probleem
- het inkomen van [partner consument] kon gewoon meegenomen worden want haar WAO-inkomen was gegarandeerd tot haar 65^{ste}
- de alimentatie van mij aan mijn ex was geen probleem, was stopgezet vanaf 1 april 2007
- pensioenregeling van [X] was zeer ruim en voldoende
- levensverzekering [Y] (nu ruim € 7500) kon extra ingezet worden
- de doorberekeningen gaven een vast beeld van netto € 683 per maand
- indien een van beiden alleen overblijft moet het huis voor achterblijver voor dezelfde kosten betaalbaar blijven

Hierop hebben wij de go gegeven voor een deal.

De getoonde bedragen zijn aanzienlijk hoger dan getoond dan toen alles werd doorberekend. Nu de werkelijkheid behoorlijk anders is, frons ik toch fors de wenkbrauwen. Geen NHG en forse extra kosten per maand en/of jaar. Onze netto maandlasten worden beduidend anders. Wij kozen voor zekerheid over een termijn van 20 jaar, maar dit kan nu mogelijk hoge kosten en rente na de eerste vijf jaar opleveren. (...)

2.3 Op 17 april 2011 heeft de Adviseur een e-mail gestuurd aan Consument:
“Zoals beloofd zou ik vandaag kijken naar de beste optie voor jullie huidige hypotheek uitgaande van de wensleis van Allianz om € 20.000,- extra af te lossen vordat jij de pensioengerechtigde leeftijd krijgt.(...)”

2.4 In juli 2012 heeft Consument een brief ontvangen van Pensioenfonds [X]:
“De scheiding heeft gevolgen voor de hoogte van uw partnerpensioen. Na de scheiding heeft uw ex-partner onder andere recht op een deel van het partnerpensioen.

Het partnerpensioen wordt toegekend en uitgekeerd aan uw partner nadat u bent komen te overlijden.

(...)

Hoogte partnerpensioen

Het partnerpensioen is dus verlaagd met het deel van het partnerpensioen dat toekomt aan uw ex-partner. Het opgebouwde partnerpensioen voor uw eventuele huidige of eventuele toekomstige partner bedroeg op 31 december 2011 € 0,00. (...)

Uw ex-partner [...], heeft door verdeling recht op:

Ouderdompensioen vanaf 65 jaar € 3.158,72

Let op: alle genoemde bedragen zijn bruto bedragen per jaar die in maandelijkse termijnen worden uitgekeerd. Hierover moeten dus nog premies en belasting worden betaald.”

- 2.5 Op 29 mei 2015 heeft Consument een brief gestuurd aan Adviseur waarin onder meer staat: *“Een verdieping in onze hypotheek met als oorzaak een ernstig ziek zijn van mijzelf, heeft ons ernstig doen verontrusten. Aansluitend heeft een onafhankelijk deskundige onze hypotheek doorgelicht en aangegeven dat de hypotheekconstructie onvoldoende rekening houdt met de betaalbaarheid van de hypotheek vanaf ons pensioen of bij het overlijden van een van beiden en met name mijn overlijden. (...)”*
- 2.6 Op 11 september 2015 heeft Adviseur per brief gereageerd op de door Consument bij Kifid ingediende klacht. In zijn brief stelt Adviseur onder meer aan verbaasd te zijn dat de klacht inmiddels bij Kifid is ingediend en dat hij in gesprek wenst te gaan met Consument over zijn klacht.
- 2.7 Na de zitting van 18 maart 2016 bij Kifid zijn Adviseur en Consument met elkaar in gesprek gegaan.
- 2.8 Op 10 juli 2016 heeft Consument onder meer het volgende aan de Adviseur per e-mail gestuurd:
*“(...) Een duidelijk en helder beeld van onze situatie bij overlijden, werkeloosheid, ziekte of pensionering afgezet tegen de looptijd van diverse hypotheekonderdelen ontbreekt. (...)
Het ongevraagd verstrekte Persoonlijk Financieel Advies (PFA) is pas nu in elkaar gezet met actueel verstrekte gegevens en niet met een volledig en helder beeld van de verstrekte hypotheek uit 2011. Volledige verwijzing en onderbouwing naar de stukken uit 2011 ontbreekt.(...)”*
- 2.9 Op 10 juli 2016 heeft Consument Adviseur per e-mail medegedeeld dat de behandeling van zijn klacht vooralsnog bij Kifid dient te worden voortgezet.
- 2.10 Op 15 augustus 2016 heeft Adviseur een analyse gemaakt in de financiële positie van Consument en zijn partner. “
In het Persoonlijk Financieel Advies van 15 augustus 2016 is verder onder meer het volgende opgenomen:

Samenvatting

Hieronder vatten we de gevolgen van het advies voor u samen. U ziet hier de hiervoor beschreven situaties in één overzicht. Eerst in een tabel en daaronder in een grafiek. De bedragen zijn per maand.

Situatie (jaar)	Uw resterend budget (Zonder geadviseerde maatregelen)	Uw resterend budget (Met geadviseerde maatregelen)
Langleven (2016)	€ 3.113,18	€ 3.113,18
Langleven (2021)	€ 2.555,61	€ 2.555,61
data 2011 Overlijden man 1-1-2017 (2016)	€ 3.113,18	€ 3.113,18
Overlijden partner (2016)	€ 3.113,18	€ 3.113,18
AO (2016)	€ 3.113,18	€ 3.113,18
AO partner (2016)	€ 3.113,18	€ 3.113,18
Werkloosheid (2016)	€ 3.113,18	€ 3.113,18
Werkloosheid partner (2016)	€ 3.113,18	€ 3.113,18
Hypotheekrente wijziging (2016)	€ 3.113,18	€ 3.113,18

(...)

“Hoe kunnen uw wensen en doelen mogelijk gemaakt worden?”

(...)

Zaken als overlijden en arbeidsongeschiktheid zijn niet te voorspellen. Als u wensen heeft voor uw inkomen binnen dit soort situaties, is dus niet met zekerheid te zeggen of u voldoende geld heeft, of hoeveel u tekort komt om die wens te realiseren. We kunnen wel een schatting maken.”

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering Consument

3.1 Consument vordert herstel van de hiaten bij pensionering en overlijden en vergoeding van een reëel compensatiebedrag voor de financieringsconstructie die Adviseur aan hem geadviseerd heeft.

Grondslagen en argumenten daarvoor

3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslagen.

- Adviseur heeft in het gegeven advies in 2011 onvoldoende rekening gehouden met de betaalbaarheid van de hypothecaire geldlening na pensioen en/of bij vroegtijdig overlijden van Consument en/of partner. De pensioenbedragen zijn volledig uit het overzicht ‘Mijn pensioenoverzicht’ overgenomen. Er is geen rekening gehouden met de wettelijke verevening met de ex-partner van Consument. Zo krijgt de ex-partner van Consument nabestaandenpensioen en ouderdomspensioen van PME pensioenfondsen en Nationale Nederlanden berekend over de periode waarin Consument en zij gehuwd waren, derhalve tot aan de datum van echtscheiding. Het inkomen van Consument na pensionering is hierdoor te hoog ingeschat. Door de foutieve berekening kunnen Consument en zijn huidige partner dan de maandlasten van de woning niet dragen. Daarbij kan noch Consument noch zijn partner de maandlasten van de woning alleen betalen, indien een van hen overlijdt.

Verweer van de Adviseur

3.3 Adviseur heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren gevoerd:

- Consument heeft in juli 2012 van zijn pensioenfondsen een brief ontvangen waaruit is gebleken dat het partnerpensioen dat hij daar heeft opgebouwd nihil bedraagt voor zijn partner. Pas in mei 2015 heeft Consument Adviseur aansprakelijk gesteld voor tekortkomingen in het hypotheekadvies.

Op dat moment is een ernstige ziekte bij Consument geconstateerd en heeft een externe partij gesuggereerd dat onvoldoende rekening is gehouden met de inkomenssituatie bij pensionering en/of overlijden. Dit is drie jaar na het bericht van het pensioenfonds, waardoor de klacht van Consument op grond van artikel 6:89 van het Burgerlijk Wetboek (BW) als te laat ingediend aangemerkt kan worden.

- Bij het doorlopen van het adviestraject is zeer uitgebreid gekeken naar de consequenties van pensionering en/of overlijden. Ter verbetering van de positie bij overlijden heeft Adviseur op zowel het leven van Consument als van zijn partner drie overlijdensrisicoverzekeringen afgesloten. Hierbij is als einddatum voor de langst mogelijke einddatum gekozen (2018, respectievelijk 2030). Langer verzekeren was in 2011 nog niet mogelijk. Dit zou moeten leiden tot een stabiele verzekering die bij eerder overlijden van Consument niet tot een probleem zal leiden voor de partner van Consument. Er is in alle gevallen sprake van een goede betaalbaarheid van de geldlening en voldoende besteedbaar inkomen voor de overige maandelijkse uitgaven.
- Consument heeft gesteld dat hij zijn hypothecaire geldlening door een externe partij heeft laten doorberekenen. Adviseur heeft geen nadere motivering of onderbouwing hierover van Consument ontvangen. Het enige wat Consument aandraagt is dat zijn nabestaandenpensioen na overlijden niet aan zijn huidige partner, maar aan zijn ex-partner wordt uitgekeerd. Adviseur begrijpt hierdoor niet wat precies de schade van Consument is.
- Na de zitting op Kifid heeft Adviseur een uitgebreid adviesrapport opgesteld. Consument heeft aangegeven dat het adviesrapport een aantal schoonheidsfouten bevat. Afgesproken werd om de fouten uit de rapportage te halen, welke Adviseur heeft hersteld.

4. Beoordeling

- 4.1 Allereerst zal worden ingegaan op het door Adviseur gevoerde verweer op grond van artikel 6:89 BW. De Commissie zal dit verweer eerst beoordelen omdat, als dit verweer slaagt, dit in de weg staat aan een verdere inhoudelijke beoordeling van de vordering.
- 4.2 Om de vraag te beantwoorden of binnen bekwame tijd is geklaagd, dienen alle betrokken belangen te worden afgewogen met inachtneming van alle relevante omstandigheden, waarbij van groot gewicht is of Adviseur in haar belangen is geschaad (zie hiervoor HR 8 februari 2013, ECLI:NL:HR:2013:BY4600). De tijd die is verstreken tussen het moment dat het gebrek in de prestatie is ontdekt of had moeten worden ontdekt en het indienen van de klacht is weliswaar een belangrijke factor, maar niet doorslaggevend. De Commissie stelt vast dat Adviseur in het onderhavige geval noch concreet heeft gesteld noch heeft onderbouwd dat zij in haar belangen is geschaad. Bovendien heeft Adviseur niet aangetoond waarom haar belang hierin zou prevaleren boven het belang van Consument. De Commissie is van oordeel dat het beroep van Adviseur op genoemd artikel dan ook faalt.
- 4.3 De Commissie stelt vast dat Consument zich in 2015 heeft gewend tot Adviseur met betrekking tot de gebreken in het gegeven advies door Adviseur van 2011.

Aanleiding hiervoor waren gewijzigde omstandigheden, namelijk de ernstige ziekte van Consument en het advies van een onafhankelijk deskundige die zou hebben aangegeven dat de hypotheekconstructie van Consument onvoldoende rekening houdt met de betaalbaarheid van de hypotheek vanaf pensioen of bij overlijden van een van hen beiden en met name bij overlijden van Consument.

- 4.4 In het midden kan blijven of het in 2011 gegeven advies onvoldoende is geweest, omdat het gebaseerd was op onjuiste gegevens. Waar het om gaat is of het in 2011 gegeven advies onvoldoende rekening houdt met de inkomenspositie na pensionering en overlijden, in het bijzonder de inkomenspositie van de partner van Consument na diens overlijden, ervan uitgaande dat zij in de huidige woning blijft wonen.
- 4.5 Adviseur heeft in zijn rapport van augustus 2016 de inkomenspositie van partijen in verschillende situaties geanalyseerd, in het bijzonder de situatie na overlijden en pensionering van Consument (zie rechtsoverweging 2.10). In alle gevallen blijkt dat er voldoende inkomen resteert, rekening houdend met de overlijdensrisicoverzekeringen en ervan uitgaande dat de langstlevende in de huidige woning blijft wonen. Consument heeft dat rapport niet, althans onvoldoende weersproken. Het advies van de door hem geraadpleegde onafhankelijk deskundige heeft hij niet overgelegd. Conclusie is dan ook dat niet gezegd kan worden dat het in 2011 gegeven advies tot hiaten in de inkomenspositie bij pensionering en overlijden leidt. Er is dan ook geen schade. De vordering wordt afgewezen.

5. Beslissing

De Commissie wijst de vordering 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.