

Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 103

d.d. 3 juni 2010

(mevrouw mr. E.M. Dil-Stork, voorzitter, de heer mr. W.F.C. Baars en de heer mr. J.W.H. Offerhaus)

1. Procedure

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

- het dossier van de Ombudsman Financiële Dienstverlening;
- de brief van Consument, ontvangen op 29 mei 2008;
- het op 20 juni 2008 door Consument ondertekende vragenformulier met bijlagen;
- het verweer van Aangeslotene van 30 oktober 2009;
- de repliek van Consument van 8 november 2009;
- de dupliek van Aangeslotene van 4 december 2009.

De Commissie heeft vastgesteld dat tussenkomst van de Ombudsman Financiële Dienstverlening niet tot oplossing van het geschil heeft geleid.

De Commissie heeft vastgesteld dat beide partijen het advies als bindend zullen aanvaarden.

De Commissie heeft partijen opgeroepen voor een mondelinge behandeling op vrijdag 23 april 2010. Aldaar zijn beide partijen verschenen.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:

In 1997 heeft Consument bij een geldverstrekker een spaarhypothek met een daaraan gekoppelde levensverzekering afgesloten. Op basis van een offerte van 7 augustus 2001 heeft Consument vervolgens via een onafhankelijke tussenpersoon een hypothecaire lening bij Aangeslotene afgesloten. Deze lening kende een hoofdsom van € 249.579,11 en was opgebouwd uit een beleggingsdeel van € 176.974,28 alsmede een aflossingsvrije geldlening van € 72.604,83. Een van de voorwaarden voor het verstrekken van de hypothecaire geldlening was dat de bestaande levensverzekering aan Aangeslotene zou worden verpand. Met het passeren van de hypotheekakte op 1 oktober 2001 wordt de eerste hypothecaire lening volledig afgelost en doet Aangeslotene mededeling van voornoemde verpanding aan voornoemde geldverstrekker. In reactie hierop liet deze aan Aangeslotene weten dat verpanding van de verzekeringspolis niet mogelijk was, aangezien er voor dit product geen arrangement tussen haar en Aangeslotene bestond. Voorts diende de levensverzekering in verband met de aflossing van de eerstgenoemde hypothecaire lening te worden omgezet, in het kader van welke omzetting Consument van de betrokken verzekeraar een offerte voor een nieuwe levensverzekering op minder gunstige voorwaarden heeft ontvangen. Deze is door hem geaccepteerd. Consument heeft zijn hypothecaire lening bij Aangeslotene in 2007 naar een andere geldverstrekker overgesloten.

3. Geschil

- 3.1. Consument vordert een bedrag van € 20.946,-. Dit bedrag bestaat uit afsluitkosten en notariskosten voor het oversluiten van de hypotheek, de boete ingehouden door de eerste geldverstrekker wegens het vroegtijdig afkopen van de verzekeringspolis en de fiscale gevolgen daarvan en de premieverhoging voor de nieuwe verzekering.
- 3.2. Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslagen.
- Bij het tekenen van de hypotheekakte zijn zowel een gevolmachtigde van Aangeslotene als de zelfstandige tussenpersoon aanwezig geweest. De notaris heeft gevraagd of de verpanding van de verzekeringspolis aan Aangeslotene geregeld was. Dit is bevestigend beantwoord door de vertegenwoordiger van Aangeslotene alsmede de tussenpersoon. De notaris heeft dit ook genotuleerd.
 - Na het tekenen van de hypotheekakte ging de heffing van de premie voor de verzekeringspolis door de eerste geldverstrekker gewoon door. Ook ontving Consument geen brieven van Aangeslotene die wezen op problemen betreffende de verpanding. Pas in juni 2003 stopte de premieheffing door de eerste geldverstrekker. In februari 2004 heeft laatstgenoemde de verzekering met terugwerkende kracht stopgezet vanaf juni 2002. Pas bij brief van 29 januari 2002 ontving Consument via zijn tussenpersoon van de eerste geldverstrekker bericht over beëindiging van de levensverzekering en een offerte voor een nieuwe, veel slechtere levensverzekering. Protesteren hielp niet. Pas op 3 juni 2002 ontving Consument van zijn tussenpersoon de brief van Aangeslotene van 25 januari 2002 dat de beoogde verpanding niet mogelijk was. Uiteindelijk heeft Consument de offerte voor de nieuwe levensverzekering op 4 juni 2002 getekend.
 - Pas na het tekenen van de hypotheekakte heeft Aangeslotene contact gezocht met de eerste geldverstrekker omtrent de verpanding van de levensverzekering.
 - Aangeslotene is schuldig aan oplichting door aan Consument een offerte aan te bieden welke niet uitgevoerd kon worden wegens het ontbreken van een contract met de eerste geldverstrekker over verpanding van de levensverzekering.
 - Tevens is Aangeslotene schuldig aan oplichting nu zij Consument niet op de hoogte heeft gesteld van het feit dat de offerte van meet af aan niet uitvoerbaar was zoals in de periode december 2006/januari 2007 wordt bevestigd door een adviseur van Aangeslotene.
 - Aangeslotene is schuldig aan grove nalatigheid door de offerte van 7 augustus 2001 met daarin de verpanding van de levensverzekering bij de eerste geldverstrekker niet eerst te verifiëren bij laatstgenoemde, alvorens deze uit te brengen.
 - Voorts is Aangeslotene schuldig aan grove nalatigheid door Consument niet van de brieven van de eerste geldverstrekker van 7 november 2001 respectievelijk 22 januari 2002 betreffende de onmogelijkheid van verpanding op de hoogte te stellen. Laatstgenoemde brief heeft Consument pas op 3 juni 2002 ontvangen.
- 3.3. Aangeslotene heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren aangevoerd.
- Niet gesteld, noch bewezen is door Consument dat hij daadwerkelijk schade heeft geleden en als hij schade heeft geleden, wat de omvang van de eventuele schade is. Ten tweede staat niet vast als gevolg van welke gedragingen door welke partij er eventueel schade geleden zou zijn. Ook staat niet vast dat deze gedragingen onrechtmatig zouden zijn.

- Op 25 januari 2001 heeft Aangeslotene aan Consument laten weten dat de bestaande levensverzekering niet kon worden verpand en verzocht dit met zijn adviseur op te nemen, opdat verpanding van een nieuw af te sluiten levensverzekering ten gunste van Aangeslotene kon worden gerealiseerd. Tot op heden is verpanding echter uitgebleven.
- De rechtshandeling die verricht dient te worden om een polis in pand te geven aan Aangeslotene, kan uitsluitend door Consument worden verricht. De polis is namelijk niet anders dan een (deels) voorwaardelijke vordering van Consument (crediteur) op de eerste geldverstrekker (debiteur). Aangeslotene mocht ervan uit gaan dat de betreffende polis verpandbaar was. Immers, Aangeslotene heeft geen onderzoeksplicht en is tevens geen partij in de verhouding tussen Consument en de eerste geldverstrekker. Consument (dan wel diens gevolmachtigd tussenpersoon) zijn de enigen die behoren te weten of de polis kan worden verpand en ook de enige partij die in het bezit is van de voorwaarden van die polis. De vermeende schade is uitsluitend ontstaan doordat Consument, anders dan was overeengekomen in de hypotheekofferte, niet in staat was de polis die bij de eerste geldverstrekker liep, aan Aangeslotene te verpanden.
- De adviseur welke in december 2006 en in januari 2007 contact heeft gehad met Consument ontkent dat hij tegen Consument heeft gezegd dat Aangeslotene van meet af aan had moeten weten dat verpanding van de spaarpolis niet mogelijk was. Hij heeft nimmer woorden van dergelijke strekking gebruikt.
 - Er is sprake van een gescheiden verantwoordelijkheid van de onafhankelijke tussenpersoon respectievelijk Aangeslotene. Aangeslotene is slechts de geldverstrekker en is niet op de hoogte geweest, en had ook niet op de hoogte behoeven te zijn, van het feit dat de te verpanden levensverzekering onderdeel van een spaarhypotheek uitmaakte.
- Consument heeft er in 2007 zelf voor gekozen om zijn hypotheek bij Aangeslotene af te lossen en over te sluiten bij een andere hypotheekverstrekker. Dit was zijn goed recht, maar betekent geenszins dat Aangeslotene aansprakelijk is voor de kosten die dit met zich mee heeft gebracht. Er is geen verband tussen enig handelen van Aangeslotene en de kosten die Consument heeft gemaakt voor het oversluiten van zijn hypotheek. Zodoende is er geen grondslag waarom Aangeslotene tot vergoeding van deze kosten zou moeten overgaan.

4. Beoordeling

- 4.1. Gezien de inhoud van de door Aangeslotene uitgebrachte hypotheekofferte van 7 augustus 2001 is Aangeslotene er kennelijk vanuit gegaan dat een reguliere kapitaalverzekering aan haar verpand zou worden. Er was echter sprake van een levensverzekering, welke gekoppeld was aan een spaarhypotheek en deze kon mitsdien niet zomaar losgekoppeld worden van de bestaande hypotheek. Er was bovendien geen sprake van een arrangement voor de verpanding van de betreffende levensverzekering tussen Aangeslotene en de betrokken eerste geldverstrekker. Aangeslotene heeft aldus een niet uitvoerbare hypotheekofferte aan Consument aangeboden. De Commissie onderschrijft echter het standpunt van Aangeslotene dat

- zij geen zelfstandig onderzoek had hoeven doen naar de mogelijkheid tot verpanding van de bestaande levensverzekering.
- 4.2. Consument heeft immers een zelfstandig tussenpersoon in de arm genomen bij het aangaan van de hypothecaire geldlening bij Aangeslotene, in welk kader Consument alle kopieën van de spaarhypothecaire en de bestaande levensverzekering aan deze tussenpersoon heeft overgelegd. Het had dan ook op de weg van deze tussenpersoon gelegen om de aard van de financiering en de mogelijkheid om de levensverzekering te verpanden, te onderzoeken. Laatstgenoemde heeft vervolgens slechts aan Aangeslotene gemeld dat er een verzekeringspolis verpand zou worden. Dat Aangeslotene hierop alleen de bedragen en de vereiste dekking heeft gecontroleerd, kan haar niet worden verweten. Zij mocht er op vertrouwen dat de tussenpersoon de aard van de financiering had onderzocht. Dat ware alleen dan anders geweest als Consument rechtstreeks een hypotheekofferte bij Aangeslotene had aangevraagd. Dat de tussenpersoon van Consument in het voortraject heeft nagelaten om de mogelijkheid tot verpanding van de verzekeringspolis te onderzoeken, is een omstandigheid die niet aan Aangeslotene kan worden toegerekend.
- 4.3. Het voorgaande betekent dat er geen grond is Aangeslotene aansprakelijk te achten voor schade, samenhangend met het vroegtijdig afkopen van de levensverzekering. Hetzelfde geldt voor de kosten van het oversluiten van de hypotheek bij Aangeslotene naar een andere financier.

5. Beslissing

De Commissie stelt bij bindend advies vast dat de vordering van de Consument wordt afgewezen.