Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2019-543
(mr. E.L.A. van Emden, voorzitter, mr. W.H.G.A. Filott mpf, mr. dr. drs. R. Knopper, leden en mr. A. Kanhai, secretaris)

Klacht ontvangen op	: 26 maart 2018
Ingediend door	: Consument
Tegen	: ABN AMRO Bank N.V., gevestigd te Amsterdam, verder te noemen 'de Bank' Hierna gezamenlijk te noemen 'partijen'
Datum uitspraak	: 31 juli 2019
Uitkomst uitspraak	: Vordering afgewezen
Aard uitspraak	: Niet-bindend advies

Samenvatting

Consument en de Bank zijn bij het aangaan van de overeenkomst overeengekomen dat tot meerdere zekerheid voor de aflossing van een hypothecaire geldlening, de rechten uit twee, reeds bij een derde, verzekeraar, afgesloten levensverzekeringen aan de Bank zullen worden verpand. In 2017 is Consument erachter gekomen dat verpanding niet heeft plaatsgevonden. Dit heeft tot gevolg dat de waarde van de verzekeringen aan het einde van de looptijd van de lening niet 'automatisch' in mindering op de lening zullen worden gebracht en dat Consument de lening zelf zal moeten aflossen. Consument stelt dat de Bank haar zorgplicht heeft geschonden en dat hij door de handelwijze van de Bank schade zal lijden. De Commissie overweegt dat van een zorgplichtschending/tekortkoming geen sprake is omdat een pandrecht ter bescherming van de geldverstrekker wordt gevestigd. Daarnaast was de Bank zelf ook in de veronderstelling dat zij over de rechten uit de verzekeringen beschikte. Zelfs indien de Commissie wel tot de conclusie zou zijn gekomen dat sprake zou zijn van een zorgplichtschending, zou de vordering van Consument worden afgewezen omdat het enkele feit dat de rechten uit de verzekering niet aan de Bank zijn verpand, niet leidt tot schade aan de zijde van Consument. Immers, de bedragen van de verzekering komen in beginsel wel tot reguliere uitkering. De vordering van Consument wordt afgewezen.

1. Inleiding

1.1 Tussen partijen bestaat een overeenkomst van hypothecaire geldlening. Bij het aangaan van de overeenkomst hebben partijen afgesproken dat Consument twee reeds bestaande, bij Delta Lloyd afgesloten, levensverzekeringen aan de Bank zou verpanden. Dit is echter niet gelukt omdat de rechten uit de ene levensverzekering reeds waren verpand aan F. van Lanschot Bankiers N.V. en de andere levensverzekering een clausule bevat die verpanding uitsluit. Dit is Consument naar zijn zeggen voor het eerst in 2017 duidelijk geworden. Consument is van mening dat de Bank haar zorgplicht heeft geschonden door hem niet eerder te informeren over het feit dat de levensverzekeringen niet aan de Bank zijn verpand.

De Bank is van mening dat de klacht van Consument ongegrond is en verzoekt de Commissie zijn vordering af te wijzen.

1.2 De Commissie heeft het geschil beoordeeld. Zij heeft dit gedaan met inachtneming van de regels uit het Reglement en de door partijen ingebrachte stukken. Aangezien Consument heeft gekozen voor niet-bindend advies, is de uitspraak niet-bindend.

1.3 Hieronder volgt een toelichting op het verloop van de procedure bij Kifid, de relevante feiten en omstandigheden van dit geval, de standpunten van partijen en het oordeel van de Commissie.

2. Het verloop van de procedure

2.1 Tijdens de procedure hebben partijen de volgende stukken ingebracht (met bijlagen):

- het door Consument (digitaal) ingediende klachtformulier;
- het verweerschrift van de Bank;
- de repliek van Consument met bijlagen;
- de dupliek van de Bank;
- de aanvullende reactie van Consument;
- de verklaring van Consument met diens keuze voor niet-bindend advies.

2.2 Deze stukken gaven de Commissie voldoende informatie om te kunnen beslissen op de vorderingen van Consument. Een mondelinge behandeling was daarom niet nodig. Op 26 februari 2019 is de kwestie op stukken behandeld.

3. Wat is er gebeurd?

3.1 Consument en zijn echtgenote hebben twee levensverzekeringen afgesloten bij verzekeraar Delta Lloyd Levensverzekering N.V. (hierna: 'Delta Lloyd'). Het betreft een levensverzekering 'Hypotheek Totaal Plan' (hierna: 'verzekering 1') en een 'Delta Life' lijfrenteverzekering (hierna: 'verzekering 2'). Met betrekking tot deze verzekeringen is de volgende informatie relevant.

3.2 De echtgenote van Consument heeft bij Delta Lloyd verzekering 1 afgesloten met als ingangsdatum 23 mei 1994. Consument is als verzekerde aangemerkt. Uit het polisblad blijkt dat de rechten die uit deze verzekering voortvloeien zijn verpand aan F. van Lanschot Bankiers N.V. en dat op grond van de verzekering bij het in leven zijn van verzekerde op 23 mei 2020 een bedrag van Fl. 300.000,- (ca. € 136.134,-) zal worden uitgekeerd. Het polisnummer is [polisnummer 1].

3.3 Consument heeft bij Delta Lloyd verzekering 2 afgesloten met als ingangsdatum 1 juli 1997. Het polisnummer is [polisnummer II]. De beoogde ingangsdatum van de lijfrente is bij in leven zijn van Consument 1 januari 2023. Verder is -voor zover relevant- het volgende op de polis vermeld:

Blokkering	Deze verzekering omvat een of meerdere vormen van lijfrente zoals omschreven in artikel 45 van de Wet op de Inkomsten-belasting. In deze wet is bepaald dat de verzekering niet kan worden afgekocht, vervreemd of tot voorwerp van zekerheid kan dienen.

3.4 Op 31 december 1998 hebben partijen een overeenkomst van hypothecaire geldlening gesloten. De hoofdsom van de hypothecaire geldlening bedroeg Fl. 775.000,- (ca. € 351.679.67). Onderdeel van de hypothecaire geldlening is leningdeel 3, een levenhypotheek ter grootte van € 136.091,71(hierna: 'leningdeel 3').

3.5 Tot meerdere zekerheid voor de betaling van leningdeel 3 is Consument met de Bank overeengekomen de rechten uit de onder punt 3.1 vermelde verzekeringen aan de Bank in pand te geven.

3.6 In de hypotheekakte van 31 december 1998 is – voor zover relevant – het volgende opgenomen:

Leningdeel 3
De Schuldenaar zal na uitkering van de hierna te noemen polis van gemengde levensverzekering het eventueel daarna nog onafgeloste gedeelte van de geldlening aan de Bank terugbetalen op de eerste dag van de kalendermaand, die volgt nadat vanaf heden **twee honderd vier en zestig (264) maanden** zijn verstreken.

(…)

Leningdeel 3
Voorts verklaarden de comparanten sub I genoemd, hierna ieder afzonderlijk genoemd "Verzekeringnemer" tot meerdere zekerheid als in deze Akte vermeld hierbij in eerste pand te geven, welke inpandgeving de Bank hierbij verklaarde aan te nemen, de vordering(en) en alle rechten, voortvloeiende uit de navolgende door de Verzekeringnemer gesloten verzekering met Delta Lloyd Levensverzekering N.V., gevestigd te Amsterdam, hierna genoemd "Maatschappij" waarvan de gegevens als volgt luiden:
polisnummer: [redacted]
datum: drie en twintig mei negentienhonderd vier en negentig
soort verzekering: gemengde verzekering
verzekeringnemer: mevrouw [redacted]
verzekerde: de heer [redacted] alsmede

polisnummer: [redacted]
datum: één juli negentienhonderd zeven en negentig
soort verzekering: gemengde verzekering
verzekeringnemer: de heer [redacted]
verzekerde: de heer [redacted]
Verzekeringnemer verklaart hierbij dat hij bevoegd is tot het verpanden van de vordering(en) en dat op de vordering(en) geen beslag is gelegd, geen ander pandrecht dan ten behoeve van de Bank of een recht van vruchtgebruik rust, tenzij in deze Akte uitdrukkelijk anders is vermeld.
Zonder schriftelijke toestemming van de Bank is de Verzekeringnemer niet bevoegd de bij deze Akte verpande vordering(en) aan derden over te dragen respectievelijk te leveren of hierop een recht van vruchtgebruik of een pandrecht ten behoeve van een ander dan de Bank te vestigen.
De verpande vordering(en) zal/zullen door de Bank worden aangewend ter gehele of gedeeltelijke aflossing van de geldlening.

3.7 In het eerste kwartaal van 1999 heeft de Bank Delta Lloyd verzocht te registreren dat de rechten uit de polis onder nummer [polisnummer 1] aan haar zijn verpand.

3.8 Bij brief van 16 april 1999 heeft Delta Lloyd de Bank het volgende bericht met betrekking tot het onder onderdeel 3.7 ingediende verzoek:

Naar aanleiding van uw verzoek om bovengenoemde polis aan uw instelling te verpanden, delen wij u het volgende mee.

Wij kunnen niet aan uw verzoek voldoen. Reden hiervan is dat de polis is meeverbonden met een lening, welke loopt bij F. van Lanschot Bankiers N.V. Daarnaast is de verzekering een Hypotheek Totaal Plan, in deze vorm kan verpanding ook niet plaatsvinden, omdat wij geen arrengement met uw bank hebben.

Indien de polis omgezet wordt naar een gemengde verzekering is verpanding wel mogelijk, na ontvangst van vrijgave van de polis.

Hierbij zenden wij u de verpandingsakte retour.

3.9 Bij brief van 17 juni 2004 heeft de Bank Consument het volgende geschreven:
[…]

Uit de door ons geraadpleegde hypotheekakte blijkt, dat er een tweetal verzekeringen bij Delta Lloyd verpand waren bij aangaan van de hypotheek. De polisnummers van deze verzekeringen zijn [redacted] en [redacted], respectievelijk ingegaan op 23.05.1994 en 01.07.1997.

Indien één van deze verzekeringen is geroyeerd, zou de andere nog bestaan. Wellicht is het wenselijk om daarnaast nog een tweede verzekering te koppelen aan de hypotheek.

3.10 In een interne mail van de bank van 23 juni 2004 is het volgende geschreven:

> In de hypotheekakte van de heer [redacted] waren naast de meegroeiverzekering twee Delta Lloyd-verzekeringen verpand, met nummers [redacted] en [redacted] Eén van deze twee is abusievelijk beëindigd en loopt dus niet meer. Dat betekent dat naast het aflossingsvrije deel wat hij heeft nog een deel van de hypotheek onafgedekt is. Dit wil client weer veranderen, met andere woorden hij wil weer een nieuwe verzekering afsluiten om te verpanden.
>
> Ik heb met hem afgesproken dat hij wordt gebeld voor een afspraak, en dat hij dan de polis die nog loopt meeneemt. [redacted]
>
> […]
>
> Als de polis is afgesloten zal ik voor de verpanding zorgen (pandakte e.d.).

3.11 Uit het dossier blijkt verder dat partijen verscheidene keren (onderhouds)gesprekken hebben gevoerd over de hypothecaire geldlening. Gesprekken hebben plaatsgevonden in 2007, 2008 (3x), 2012, 2013, 2014 en 2016.

4. Het geschil: waar gaat deze procedure over?

Wat wil Consument?

4.1 Consument vordert dat de Bank het bedrag van € 136.091,- aan hem vergoedt, dan wel dat de Bank leningdeel 3 ter grootte van dat bedrag kwijtscheldt.

Waarom wil Consument dat de Bank € 136.091,- aan hem vergoedt?

4.2 Consument vindt dat de Bank de op haar rustende zorgplicht heeft geschonden.

- Zij had hem eerder dienen te informeren over het feit dat er geen opbouwproduct aan leningdeel 3 is gekoppeld.
- Partijen hebben in de loop der jaren verschillende gesprekken gevoerd over de hypothecaire geldlening van Consument. De Bank had Consument er in die gesprekken op moeten wijzen dat het niet gelukt was om de rechten uit de verzekering(en) aan de Bank te verpanden, zodat hij daar rekening mee had kunnen houden en maatregelen had kunnen treffen.
- Nu de Bank heeft nagelaten Consument te informeren over het feit dat de beoogde verpanding van de levensverzekeringen niet heeft plaatsgevonden, stelt hij dat hij aan het einde van de looptijd van de lening, in 2021, problemen met de aflossing daarvan zal ervaren.

Wat vindt de Bank van de eis van Consument?

4.3 De Bank weigert om Consument de door hem gestelde schade te vergoeden. De Bank heeft haar zorgplicht niet geschonden. Indien dat wel zo zou zijn, betwist zij dat de door Consument geleden schade het gevolg is van het handelen van de Bank.

De Bank is van mening dat het probleem zoals dat door Consument wordt ervaren het gevolg is van zijn eigen handelen. Ook stelt de Bank dat Consument geen schade heeft geleden omdat de rechten uit de verzekeringen een waarde vertegenwoordigen en deze op enig moment tot uitkering zullen komen.

5. Het oordeel van de Geschillencommissie

5.1 De Commissie is van oordeel dat er geen sprake is van een zorgplichtschending en wijst de vordering daarom af. Hieronder zal het oordeel van de Commissie worden toegelicht.

Opmerkingen voorafgaand aan de beoordeling

5.2 Ter beoordeling ligt de vraag voor of de Bank de schade die Consument stelt in de toekomst te zullen lijden, dient te vergoeden. Of dat het geval is zal op grond van de relevante omstandigheden van het geval dienen te worden beoordeeld. Daarbij gaat de Commissie alleen uit van hetgeen zij op basis van het dossier heeft kunnen vaststellen.

Hetgeen mondeling is besproken tijdens het aangaan van de hypothecaire lening en/of tijdens onderhoudsgesprekken kan de Commissie niet meenemen in haar beoordeling, nu de inhoud van die gesprekken zich aan haar waarneming onttrekt. Bovendien verschillen partijen van mening over de inhoud van de onderhoudsgesprekken zodat niet kan worden vastgesteld wat daarin aan de orde is gekomen.

Juridisch kader

5.3 Voor de beoordeling is artikel 74, eerste lid van boek 6 van het Burgerlijk Wetboek (hierna: 6:74 lid 1 BW) van belang. Dat artikel bepaalt het volgende:

"Iedere tekortkoming in de nakoming van een verbintenis verplicht de schuldenaar de schade die de schuldeiser daardoor lijdt te vergoeden, tenzij de tekortkoming de schuldenaar niet kan worden toegerekend."

Uit dit wetsartikel blijkt dat eventuele schade alleen voor vergoeding in aanmerking komt indien er sprake is van 1) een tekortkoming (fout) die 2) aan de Bank kan worden toegerekend en 3) dat die tekortkoming tot schade heeft geleid.

Is er sprake van tekortkoming van de Bank?

5.4 Vaststaat dat het de bedoeling was dat de verzekeringen aan de Bank verpand zouden worden maar dat dat niet is gebeurd. Dit maakt echter niet dat sprake is van een tekortkoming. De Commissie overweegt dat niet van een tekortkoming kan worden gesproken omdat een pandrecht ter bescherming van de geldverstrekker wordt gevestigd.

Het doel hiervan is het hebben van (extra) zekerheid dat een schuldeiser (in dit geval de Bank) het door de schuldenaar (in dit geval Consument) geleende bedrag krijgt terugbetaald.

5.5 Bij brief van 16 april 1999 heeft Delta Lloyd de Bank geïnformeerd dat het niet is gelukt om verzekering I aan de lening te verbinden. De Bank betwist deze brief te hebben ontvangen. Zij voert daartoe aan dat uit de bankadministratie blijkt dat zij in de veronderstelling verkeerde dat zij in ieder geval over een pandrecht op de rechten van de levensverzekering beschikte. Uit deze brief blijkt volgens de Bank verder dat de Bank wel degelijk heeft getracht de rechten uit de verzekering in kwestie aan de Bank te doen verpanden, maar dat dit niet mogelijk is omdat de verzekering reeds was verbonden aan een lening bij F. van Lanschot Bankiers N.V.

5.6 Nu niet is komen vast te staan dat de Bank wist dat het niet was gelukt om het pandrecht te vestigen, kan haar ook niet kwalijk worden genomen dat zij destijds niets met die wetenschap niets heeft gedaan.

5.7 Zelfs indien de Commissie tot de conclusie zou zijn gekomen dat wel sprake is van een zorgplichtschending, zou de door Consument gevorderde schade niet voor vergoeding in aanmerking komen. De Commissie begrijpt dat Consument het betreurt dat de waarde van de levensverzekering aan het einde van de looptijd van de lening niet “automatisch” op de schuld in mindering zal worden gebracht en dat Consument daarom zelf voor de aflossing zorg zal dienen te dragen. Echter het feit dat de rechten uit de verzekering niet aan de Bank zijn verpand, leidt op zichzelf niet tot schade.. Immers, hoewel de rechten uit de beide verzekeringen niet aan de Bank zijn verpand, komen de bedragen van de verzekering in beginsel wel tot reguliere uitkering. De Commissie heeft begrip voor de stelling van Consument dat het voor hem wellicht wenselijker was geweest indien hij tijdig had vernomen dat de rechten uit de onderhavige verzekeringen niet feitelijk aan de Bank waren verpand. Dit maakt het oordeel van de Commissie echter niet anders. Feit blijft dat er voor Consument geen sprake is van schade.

6. Beslissing

De Commissie wijst de vordering af.

De uitspraak heeft de vorm van een niet-bindend advies. Tegen deze uitspraak staat geen hoger beroep open bij de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening. U kunt de zaak nog wel aan de rechter voorleggen.

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 40 van het Reglement.