Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2013-167 d.d. 29 mei 2013
(mr. A.W.H. Vink, voorzitter, mr. B.F. Keulen en mr. P.A. Offers, leden en mr. E.E. Ribbers, secretaris)

Samenvatting

Hypothecaire geldlening met levensverzekering (spaarhypotheek). Rente op premiereserve is gekoppeld aan de door Consument te betalen hypotheekrente. Met behulp van een hypotheekadviseur sluit Consument de spaarhypotheek over naar een bank. Na de oversluiting zet de verzekeraar de verzekering om in een gewone gemengde verzekering met winstdeling. Het verzekerde kapitaal wordt hierdoor lager en Consument blijft op de einddatum met een restschuld zitten. Hij stelt dat de bank had moeten onderzoeken of de verzekering ongewijzigd in stand kon blijven. De Commissie is van oordeel dat, nu Consument bij het oversluiten werd bijgestaan door een hypotheekadviseur, deze adviseur had moeten onderzoeken of de verzekering ongewijzigd kon worden voortgezet. De bank hoefde dat in dit geval niet te doen. De vordering wordt verworpen.

Consument,

en

ING Bank N.V, gevestigd te Amsterdam, hierna te noemen: Aangeslotene.

1. Procesverloop

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 van 9 februari 2012 met bijlagen;
- de brief van Consument van 9 maart 2012;
- het door het door Consument ingevulde en op 9 maart 2012 ondertekende vragenformulier met bijlagen;
- het verweerschrift van Aangeslotene met bijlagen;
- de repliek van Consument met bijlagen;
- de dupliek van Aangeslotene.

2. Overwegingen

De Commissie heeft het volgende vastgesteld.
Tussenkomst van de Ombudsman Financiële Dienstverlening heeft niet tot oplossing van het geschil geleid.
Beide partijen zullen het advies van de Commissie als bindend aanvaarden.

Partijen zijn opgeroepen voor een mondelinge behandeling op 21 januari 2013 en zijn aldaar verschenen.

3. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:

3.1 In 2005 had Consument een spaarhypotheek lopen bij een verzekeraar. De spaarhypotheek betrof een hypothecaire geldlening met daarbij een levensverzekering (hierna: de "Verzekering") ter aflossing van de geldlening, waarbij de rentevergoeding op de premiereserve gekoppeld was aan de rente op de geldlening. De gegarandeerde uitkering uit hoofde van de Verzekering zou bij einde looptijd € 81.680,- bedragen. De maandpremie bedroeg € 149,57. In de loop van 2005 wilde Consument de spaarhypotheek oversluiten naar een spaarhypotheek bij Aangeslotene. De betreffende aanvraag is door een hypotheekadviseur ingediend bij Aangeslotene.

3.2 Volgens de ter zake van de Verzekering afgegeven polis maakte daarvan deel uit het aanhangsel G2. In dit polisaanhangsel was onder meer bepaald dat de Verzekering na aflossing maximaal twee jaar ongewijzigd in stand kon blijven. Gedurende die twee jaar kon de verzekeringnemer (i) de Verzekering opnieuw verpanden in het kader van een nieuwe door de verzekeraar te verstrekken hypothecaire geldlening of (ii) de Verzekering doen omzetten in een gewone gemengde verzekering met winstdeling.

3.3 In het op 26 september 2005 gedateerde Hypotheekaanvraagformulier worden de details van de Verzekering vermeld en aangegeven dat de Verzekering moet dienen ter aflossing van een deel van de aangevraagde lening. In de begeleidende brief van 26 september 2005, gericht aan de Intermediairdesk Hypotheken van Aangeslotene, schrijft de hypotheekadviseur onder meer het volgende:

"(….)
Bijgaand ontvang je van ons na overleg met (naam medewerker) de hypotheekaanvraag van de heer en mevrouw (naam Consument).
Deze post is door (naam medewerker) voorbesproken met (De heer A) van X in Y.
In deze hypotheek zit een stuk spaarhypotheek wat fiscaal neutraal moet worden overgedragen naar deze nieuwe hypotheek. Een kopie van de polis heb ik bijgesloten. Deze post komt over 5 jaar tot uitkering. Resterende deel aflossingsvrij.
(….)"

3.4 In de door Aangeslotene verstrekte offerte van 17 oktober 2005 staat onder meer het volgende:

(….)
"**De kenmerken van uw spaarlening van 81.680,00 EUR**
(….)

Verzekering	: lopende spaarverzekering (naam verzekeraar)
Kapitaal op einddatum	: 81.680,00 EUR, deze verzekering geeft tevens een uitkering bij overlijden. Voor de premie verwijzen wij u naar de verzekeringsmaatschappij.
Rentegarantie	: De rente op uw spaarsaldo is gelijk aan de rente op deze geldlening."

3.5 In de op 2 december 2005 verleden hypotheekakte wordt onder meer het volgende bepaald inzake de Verzekering:
"(….)
De premie voor de gemengde verzekering wordt herzien tegelijk met de herziening van het over de hoofdsom verschuldigde rentepercentage.
De polis zal door (naam verzekeraar) aan de bank worden afgegeven.
(….)"

3.6 In een brief van 21 december 2005 gericht aan de assurantietussenpersoon van Consument schrijft de verzekeraar onder meer het volgende:
"(….)
Daar de verpanding door middel van oversluiting is komen te vervallen en wij in het bezit zijn gekomen van een nieuwe pandakte t.b.v. de X Bank, delen wij u het volgende mee.
Zonder tegenbericht zullen wij de verzekering met polisnummer 0 omzetten naar een gemengde winstdelende verzekering. Basis voor de berekening van het verzekerd kapitaal wordt de maandpremie van € 149,57 die nu voor deze verzekering betaald wordt.
(….)"

3.7 Vervolgens heeft de verzekeraar de Verzekering omgezet in een gewone gemengde verzekering met winstdeling. De verzekeraar heeft daarbij een nieuwe polis afgegeven. In deze op 21 februari 2006 gedateerde polis zijn de verzekerde uitkeringen als volgt omschreven:
"**Verzekerde uitkering A**

e	58.094,00	verschuldigd indien beide verzekerden in leven zijn op 28 april 2010, betaalbaar op 28 april 2010.

Verzekerde uitkering B

e	58.094,00	verschuldigd indien één der verzekerden overlijdt voor of gelijktijdig met de ander en voor 28 april 2010, betaalbaar terstond na overlijden.

3.8 In een email van 27 september 2010 schrijft een medewerker van de afdeling Klantbeheer Intermediair van Aangeslotene onder meer het volgende aan de hypotheekadviseur van Consument:
"(….)
Uit het dossier blijkt dat er schijnbaar in 2005, bij de verstrekking van de hypotheek, al iets niet goed gegaan is. X heeft toen een Spaarhypotheek verstrekt, waarbij de Spaarpolis ongewijzigd voortgezet moest worden. Zoals het nu lijkt heeft NN de polis toen al gewijzigd in een gemen[g]de verzekering.
(….)"
Later die dag schrijft deze medewerker aan de hypotheekadviseur van Consument onder meer:
"Navraag bij NN heeft uitgewezen dat de Spaarpolis bij passeren van de hypotheek in 2005 al is gewijzigd in een gemengde verzekering, hiervan is Assurantiekantoor (naam) overigens destijds wel op de hoogte gesteld. Conform aanvraag/hypotheekofferte had de Spaarpolis ongewijzigd meeverbonden moeten worden aan de toen afgesloten X Bank Spaarhypotheek.
(….)"

3.9 In een brief van 12 juli 2011 van de hypotheekadviseur aan de Ombudsman Financiële Dienstverlening schrijft hij dat hij niet dezelfde persoon is als de assurantietussenpersoon van Consument maar daar volledig los van staat. Deze

assurantietussenpersoon vroeg regelmatig of hij wilde bemiddelen bij het afsluiten of wijzigen van hypotheekaanvragen. Dit is ook zo bij de hypotheekaanvraag in 2005 van Consument gebeurd. De Verzekering is volgens de hypotheekadviseur afgesloten via de bemiddeling van de assurantietussenpersoon.

3.10 Door Consument is behalve tegen Aangeslotene ook een klacht tegen de hypotheekadviseur bij de Commissie aanhangig gemaakt.

4. Geschil

4.1 Consument vordert dat Aangeslotene gehouden wordt om hem een bedrag van €18.938,44 te betalen. Dit bedrag dient te worden vermeerderd met de tot het moment van betalen door Aangeslotene door haar in rekening gebrachte debetrente, de kosten van de door Consument ingeschakelde advocaat van € 1.481,75 en overige kosten van €50-,- voor telefoon en aangetekende brieven.

4.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslag: Aangeslotene is toerekenbaar tekort geschoten in de nakoming van haarzorgplicht jegens Consument. Consument voert in dit verband het volgende aan:

- Aangeslotene heeft Consument in 2005 niet geïnformeerd dat bij oversluiting van de spaarhypotheek de Verzekering niet in stand kon blijven en moest worden omgezet. Consument wilde de Verzekering echter ongewijzigd voortzetten. Uit de hypotheekaanvraag, de hypotheekberekening, de hypotheekakte en de door Aangeslotene verstrekte op 17 oktober 2005 gedateerde offerte blijkt ook dat het de bedoeling was dat de Verzekering ongewijzigd zou worden meeverbonden met de nieuwe lening. Verder wijst Consument erop dat de hypotheekadviseur in het kader van de aanvraag bij Aangeslotene heeft aangegeven dat de Verzekering fiscaal neutraal moest worden overgedragen;
- Aangeslotene heeft nagelaten te onderzoeken of de aangevraagde spaarhypotheek, derhalve met handhaving van de Verzekering, wel mogelijk was;
- dat Aangeslotene niet bij de oversluiting was betrokken klopt niet. Er is vooroverleg geweest met het aanspreekpunt voor Consument bij Aangeslotene, de heer A. In de brief van 26 september 2005 van de hypotheekadviseur waarbij de hypotheekaanvraag wordt toegezonden aan Aangeslotene, wordt aan dat vooroverleg gerefereerd;
- bij brief van 10 juli 2007 heeft Aangeslotene bevestigd dat er een gegarandeerd eindkapitaal van € 81.680,- was verzekerd. Consument stelt in dit kader dat Aangeslotene op 23 februari 2006 de nieuwe polis van de verzekeraar heeft ontvangen en derhalve vanaf dat moment op de hoogte was van de omzetting. Op de einddatum is € 62.742,- uitgekeerd waardoor er een tekort van ruim € 18.938,44,- is ontstaan.
- de door de verzekeraar in het kader van de spaarhypotheek bij Aangeslotene afgegeven polis bleek een gemengde levensverzekering met winstdeling te betreffen. Aangeslotene heeft nagelaten dit te controleren en aldus te constateren dat de Verzekering niet in stand was gebleven. Bovendien werd deze polis pas na de oversluiting afgegeven;

- in emails van 27 september 2010 heeft Aangeslotene erkend dat er bij de oversluiting iets mis is gegaan. Zij weigert echter over te gaan tot schadevergoeding.

4.3 Aangeslotene heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren gevoerd: Aangeslotene bestrijdt dat zij toerekenbaar tekort is geschoten in de nakoming van haar verplichtingen jegens Consument en stelt dat zij heeft gehandeld met de zorg die van een redelijk bekwaam en redelijk handelend hypotheekverstrekker mocht worden verwacht. In dit kader stelt zij het volgende:

- Aangeslotene is niet betrokken geweest bij de advisering over de oversluiting van de spaarhypotheek. De Verzekering liep ook niet bij haar. Aangeslotene is dan ook geen partij in dit geschil;
- Consument werd bij de oversluiting bijgestaan door een hypotheekadviseur. Aangeslotene mocht er vanuit gaan dat de hypotheekadviseur vóór het indienen van de hypotheekaanvraag bij de verzekeraar had geïnformeerd of de Verzekering ongewijzigd in stand kon blijven;
- uit de brief van 26 september 2005 van de hypotheekadviseur aan Aangeslotene blijkt niet wat er is voorbesproken met de heer A inzake de oversluiting;
- de omzetting van de Verzekering naar een gewone gemengde verzekering met winstdeling is niet op initiatief van Aangeslotene gebeurd maar door de verzekeraar. Aangeslotene wijst in dit verband op een brief van 18 mei 2010 van de verzekeraar aan Consument waarin wordt geschreven dat de Verzekering is omgezet op grond van de toepasselijke polisvoorwaarden;
- de verzekeraar heeft Aangeslotene in februari 2006 de gewijzigde polis toegezonden in verband met de verpanding. Dat bericht was puur ter kennisneming. Aangeslotene mocht erop vertrouwen dat de verzekeraar Consument zou informeren over de omzetting. Hiernaast heeft de verzekeraar de assurantietussenpersoon van Consument al in december 2005 geïnformeerd over de omzetting. Het had op de weg van de assurantietussenpersoon gelegen om namens Consument bij de verzekeraar aan te geven dat de omzetting niet gewenst was;
- dat in de offerte en de hypotheekakte over de Verzekering wordt gesproken vloeit voort uit het feit dat de Verzekering op dat moment nog niet was omgezet. De verzekeraar heeft de Verzekering pas na de oversluiting van de spaarhypotheek omgezet. Aangeslotene is nooit geïnformeerd over de omzetting hetgeen verklaart dat zij op 10 juli 2007 aan Consument heeft geschreven dat dat er een gegarandeerd eindkapitaal van € 81.680,- was verzekerd;
- in de emails van 27 september 2010 wordt slechts gezegd dat de verzekeraar de Verzekering niet ongewijzigd heeft voortgezet. Er wordt op geen enkele wijze aangegeven dat Aangeslotene fouten zou hebben gemaakt.

5. Beoordeling

5.1 De aan de Commissie voorgelegde klacht betreft in de kern de vraag of Aangeslotene jegens Consument toerekenbaar tekort is geschoten door bij de oversluiting van de

spaarhypotheek in 2005 niet te onderzoeken of de Verzekering ongewijzigd kon worden voortgezet en een offerte uit te brengen waarbij werd uitgegaan van ongewijzigde voortzetting van de Verzekering. Bij de beantwoording van deze vraag gaat de Commissie uit van de onder 2 genoemde feiten.

5.2 De Commissie is van oordeel dat geen sprake is van toerekenbare tekortkoming van Aangeslotene jegens Consument bij het oversluiten van de spaarhypotheek. In het onderhavige geval heeft Consument een zelfstandig hypotheekadviseur in de arm genomen bij het oversluiten van de spaarhypotheek naar Aangeslotene. In dit kader heeft Consument de op de lopende spaarhypotheek betrekking hebbende informatie, waaronder de polis van de Verzekering, aan deze hypotheekadviseur overgelegd. Het had dan ook op de weg van deze hypotheekadviseur gelegen om de aard van de financiering en de mogelijkheid om de Verzekering ongewijzigd voort te zetten, te onderzoeken en Consument daarover te informeren. In het polisaanhangsel G2 wordt duidelijk omschreven wat de gevolgen zijn van aflossing van de bij de verzekeraar lopende geldlening.

5.3 Onder deze omstandigheden hoefde Aangeslotene geen zelfstandig onderzoek te doen naar de mogelijkheid van ongewijzigde voortzetting van de Verzekering bij oversluiting en rustte daaromtrent op haar geen informatieplicht. Dat Aangeslotene alleen de bedragen en de vereiste dekking heeft gecontroleerd, en daar ook in latere instantie zoals bijvoorbeeld in haar brief van 10 juli 2007, vanuit is gegaan, kan haar niet worden verweten. Zij mocht er op vertrouwen dat de hypotheekadviseur van Consument de aard van de financiering en de mogelijkheid om de Verzekering ongewijzigd voort te zetten had onderzocht. Dat ware alleen dan anders geweest als Consument rechtstreeks een hypotheekofferte bij Aangeslotene had aangevraagd. Dat de hypotheekadviseur van Consument in het voortraject heeft nagelaten om de mogelijkheid tot ongewijzigde voortzetting van de Verzekering te onderzoeken, is een omstandigheid die niet aan Aangeslotene kan worden toegerekend. (vergelijk r.o 4.2 van Geschillencommissie 2010/103).

5.3 Consument heeft tevens gesteld dat inzake de oversluiting voorafgaand overleg heeft plaatsgevonden met De heer A van Aangeslotene en verwijst in dit kader naar de brief van 26 september 2005 van de hypotheekadviseur aan Aangeslotene. Kennelijk bedoelt Consument met deze stelling dat met de heer A zou zijn voorbesproken dat de Verzekering ongewijzigd voortgezet zou kunnen worden. Wat hier van zij, de Commissie stelt vast dat in de brief van 26 september 2005 uitsluitend wordt gerefereerd aan een voorbespreking met de heer A. Wat er bij die voorbespreking is besproken blijkt niet uit deze brief. Nu Consument zijn stelling niet verder heeft onderbouwd, bijvoorbeeld door overlegging van een verklaring van de heer A over hetgeen is besproken, heeft hij onvoldoende aannemelijk gemaakt dat een ongewijzigde voortzetting van de Verzekering is voorbesproken en dient zijn stelling buiten beschouwing te worden gelaten.

5.3 Het voorgaande leidt tot het oordeel dat de vordering van Consument zal worden afgewezen. Alle overige door partijen aangevoerde stellingen en argumenten kunnen niet tot een ander oordeel leiden en zullen derhalve onbesproken blijven.

6. Beslissing

De Commissie wijst, als bindend advies, de vordering van Consument af.

In artikel 5 van het Reglement van de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening is bepaald in welke gevallen beroep openstaat van 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. Zie hiervoor kifid.nl/consumenten/wie-behandelt-mijn-klacht/4#stappen-plan.