Uitspraak Commissie van Beroep 2012-34 d.d. 22 oktober 2012
(prof. mr. F.R. Salomons, voorzitter, mr. C.A. Joustra, drs. P.H.M. Kuys, mr. F.H.J. Mijnssen en mr. F.P. Peijster, leden, en mr. M.J. Drijftholt, secretaris)

Samenvatting

Tekortkoming bank bij cessie van rechten uit levensverzekering. Vorm van schadevergoeding.

Klik hier voor de uitspraak in eerste aanleg.

Tussenuitspraak

1. De procedure in hoger beroep

1.1 Belanghebbende heeft bij een op 28 december 2011 bij de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening (verder: de Beroepscommissie) ingekomen brief op de voet van artikel 22.1 van het Reglement Geschillencommissie Financiële Dienstverlening (verder Reglement Geschillencommissie) in verband met art. 5 van het Reglement Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening (verder: Reglement van Beroep) aan de Beroepscommissie een uitspraak van de Geschillencommissie van 22 november 2011 ter toetsing voorgelegd.

1.2 De bank heeft bij brief van 9 februari 2012 het beroep bestreden en verzocht de klacht van belanghebbende af te wijzen.

1.3 De Beroepscommissie heeft het hoger beroep mondeling behandeld op 20 februari 2012. Voorafgaand aan de behandeling heeft de gemachtigde van belanghebbende bij brief van 6 februari 2012 nog stukken in het geding gebracht.

1.4 Bij de mondelinge behandeling is aan de orde gesteld dat op 1 november 2006 door belanghebbende en zijn echtgenote akten zijn ondertekend die (onder meer) strekten tot vestiging van een recht van eerste pand op alle hun toekomende rechten voortvloeiende uit de door belanghebbende als verzekeringnemer bij X (verder X) gesloten overeenkomst van levensverzekering met polisnummer B (verder de levensverzekering). Voorts is bij de mondelinge behandeling de in art. 3:236 lid 2 BW in verband met art. 3:94 lid 1 BW bedoelde mededeling van de vestiging van recht van pand aan X ter sprake gekomen.

2. De procedure in eerste aanleg

Voor het verloop van de procedure in eerste aanleg verwijst de Beroepscommissie naar de aan deze uitspraak gehechte uitspraak van de Geschillencommissie.

3. Inleiding op de beoordeling van het hoger beroep

3.1 De Beroepscommissie gaat bij de beoordeling van het beroep op grond van:
- hetgeen de Geschillencommissie onbestreden heeft vastgesteld,
- de niet of niet voldoende weersproken inhoud van de stukken van het geding en
- hetgeen bij de mondelinge behandeling is gebleken,

uit van het volgende.

(i) De bank is in 2006 voor belanghebbende en zijn echtgenote opgetreden als hypotheek- en verzekeringsadviseur. Verder heeft de bank aan belanghebbende en zijn echtgenote een lening verstrekt, gedekt door hypotheek op de aan hen toebehorende woning.

(ii) Belanghebbende en zijn echtgenote hadden voordien een lening onder hypothecair verband bij Y (verder Y).

(iii) De rechten uit de levensverzekering, die door X ook wordt aangeduid als ZVerzekering, waren toen aan Y verpand. Zulks tot meerdere zekerheid van de door deze bank aan belanghebbende en zijn echtgenote verstrekte lening.

(iv) De algemene verzekeringsvoorwaarden van de levensverzekering hielden in artikel 7, dat premievrijmaking en afkoop betrof, onder meer het volgende in:

C. De verzekering zal door de maatschappij worden beëindigd tegen uitkering van de afkoopwaarde met ingang van de datum waarop de verzekering niet meer is verbonden met een hypothecaire geldlening.

(v) De genoemde algemene verzekeringsvoorwaarden hielden in artikel 9 betreffende overdracht en verpanding onder meer het volgende in:

B. De verzekeringnemer kan een pandrecht vestigen op zijn uit de verzekering voortvloeiende rechten.

(vi) Belanghebbende heeft in 2006 aan de bank, die hierbij optrad zoals hiervoor onder (i) is vermeld, verzocht hem en zijn echtgenote een lening te verstrekken onder hypothecair verband ter vervanging van de bij van Y lopende lening. Daarbij is afgesproken dat de rechten van belanghebbende uit de levensverzekering aan de bank zouden worden verpand. De hypotheekadviseur van de bank die het verzoek van belanghebbende en zijn echtgenote behandelde, heeft bij Y en bij X geïnformeerd of dit mogelijk was. Deze vraag is toen zowel door Y als door X bevestigend beantwoord.

(vii) Op 1 november 2006 is de tot vestiging van hypotheek ten behoeve van de bank strekkende notariële akte verleden. Deze akte strekte naar blijkt uit hetgeen op p. 6 ervan is vermeld, tevens tot vestiging van een recht van pand op de door belanghebbende aan de levensverzekering te ontlenen rechten. Op dezelfde datum is bovendien door belanghebbende en zijn echtgenote ten behoeve van de bank een tot vestiging van een recht van pand op deze rechten strekkende onderhandse akte ondertekend.

(viii) Bij brief van 6 november 2006 heeft Y aan belanghebbende en zijn echtgenote een mutatieformulier gezonden met verzoek dit formulier te ondertekenen. In de genoemde brief is vermeld dat de verzekering per 30 november 2006 zal worden beëindigd in verband met aflossing van de door hypotheekgedekte lening per 3 november 2006.

(ix) Het onder (viii) bedoelde mutatieformulier is door belanghebbende en zijn echtgenote ondertekend op 10 november 2006. Het hield in het bijzonder het volgende in:

AFKOOP	
Beëindigingsdatum	30-11-2006
Rekeningnummer	A
Tenaamstelling	W. eo
Pandhouder accoord	ja
Lopende rente	39,84
Spaartegoed	€ 11.116,96
Overgeboekt totaal	€ 11.156,80

Bij deze mutatie moeten de volgende document(en) via de post naar X worden gestuurd:
Originele polis; schriftelijk verzoek ondertekend door verzekeringnemer en echtgeno(o)te; (…)

ONDERTEKENING	
Datum	10-11-2006
Handtekening verzekeringnemer/verzorger/begunstigde (W)	onleesbaar
Handtekening Verzekeringnemer/verzorger/begunstigde V	onleesbaar

(x) Bij brief van 6 november 2006 heeft de bank aan belanghebbende en zijn echtgenote geschreven:
"Betreft: bevestiging van de condities van uw U hypotheek.
(…)
Op 01-11-2006 is uw hypotheekakte bij de notaris gepasseerd. Hierbij informeren wij u over de definitieve condities die van toepassing zijn op uw hypotheek.
(…)

Verzekeringen
Naast de hypotheekrente betaalt u premie voor de aan uw Woninghypotheek gekoppelde verzekeringen. Aan uw Woninghypotheek zijn de volgende polissen gekoppeld:

Polisnummer B1, gekoppeld aan leningdeelnummer B
(…)".

(xi) X heeft de verzekering per 30 november 2006 beëindigd.

(xii) Bij brief van 27 januari 2012 heeft X aan de gemachtigde van belanghebbende geschreven:
"Verpanding
Het is helaas niet mogelijk om een ZVerzekering te verpanden aan een andere partij dan Y. Dit product is door Y en X samengesteld en is gekoppeld aan een ZHypotheek. Aan deze hypotheek is een spaarrekening gekoppeld die bij Y loopt en de rente op die rekening is gelijk aan de rente op de hypothecaire lening. Omdat de hypotheek en de verzekering onlosmakelijk aan elkaar zijn verbonden hebben wij destijds als beleid gesteld dat de verzekering enkel aan Y verpand kan worden."

(xiii) Belanghebbende is ernstig ziek.

3.2 Belanghebbende heeft in eerste aanleg gevorderd dat de bank hem in de gelegenheid stelt een verzekering te sluiten waarvan de premie, verzekerde uitkeringen en voorwaarden gelijk zijn aan die van de levensverzekering. Indien belanghebbende door het oversluiten van de lening, de afkoop van de levensverzekering of het sluiten van een nieuwe verzekering schade lijdt dient deze door de bank te worden vergoed.

3.3 De bank heeft, samengevat weergegeven, als verweer gevoerd dat belanghebbende door ondertekening van het hiervoor onder 3.1 sub (viii) en (ix) vermelde formulier heeft bewerkstelligd dat de levensverzekering is beëindigd en daarom niet aan haar is verpand.

3.4 De Geschillencommissie heeft de vordering van belanghebbende afgewezen. Daartoe heeft zij, samengevat, geoordeeld dat belanghebbende, wetende dat zijn rechten uit de levensverzekering aan de bank dienden te worden verpand en in stand gehouden, het hiervoor onder 3.1 sub (viii) en (ix) bedoelde formulier heeft ondertekend zonder de bank daaraan voorafgaand te informeren of om advies te vragen. Daarmee heeft belanghebbende naar het oordeel van de Geschillencommissie, aan de bank de mogelijkheid ontnomen om nog tijdig actie tegen de beëindiging van de verzekering te ondernemen door bijvoorbeeld contact op te nemen met X. Naar het oordeel van de Geschillencommissie moeten daarom de nadelige gevolgen van het door belanghebbende zonder ruggespraak met zijn hypotheekadviseur gegeven opdracht tot beëindiging van de verzekering voor rekening komen van belanghebbende.

4. Beoordeling van het hoger beroep

De grief

4.1 Hetgeen door belanghebbende in hoger beroep is aangevoerd komt erop neer dat de bank is tekortgeschoten in de zorg die haar jegens belanghebbende en zijn echtgenote betaamde. Zulks in het bijzonder omdat de bank niet ervoor heeft gezorgd dat de levensverzekering zou worden gecontinueerd en dat op de rechten hieruit een recht van pand ten behoeve van de bank zou worden gevestigd. Dit om te voorkomen dat het nodig zou zijn een nieuwe verzekering te sluiten.

Het wettelijk kader

4.2 Het gaat in de onderhavige zaak in het bijzonder om de vestiging van pand op de rechten die belanghebbende en zijn echtgenote ontleenden aan de levensverzekering. Te dien aanzien is bij de beoordeling van het beroep van het volgende van belang:

- vorderingsrechten zijn overdraagbaar tenzij de wet of de aard van het recht zich tegen overdracht ervan verzet (art. 3:83 lid 1 BW);
- de overdraagbaarheid van vorderingsrechten kan door een beding tussen de schuldeiser en de schuldenaar worden uitgesloten (art. 3:83 lid 2 BW);
- hetgeen onder de vorige gedachtestreepjes is vermeld geldt ook ten aanzien van de vestiging van een recht van pand (art. 3:98 BW, zie ook art. 3:228 BW);
- de rechten van de verzekeringnemer zijn vatbaar voor de vestiging van recht van pand (art. 7:984 BW);
- recht van pand op vorderingsrechten wordt gevestigd bij akte en mededeling hiervan aan de schuldenaar (art. 3:236 lid 2 in verband met art. 3:94 lid 1 BW);
- recht van pand op vorderingsrechten kan in het algemeen ook worden gevestigd op de wijze vermeld in art. 3:239 lid 1 BW, dat wil zeggen onder mededeling aan de schuldenaar; de mogelijkheid hiertoe is echter uitgesloten met betrekking tot de rechten uit een sommenverzekering (art. 7:971 BW);
- rust een recht van pand op de rechten uit een levensverzekering, dan kan de pandhouder de verzekering doen afkopen (art. 7:984 BW)

Verpanding van rechten van uit de levensverzekering

4.3.1 Hoezeer ook de levensverzekering was verbonden met de bij Y lopende geldlening, toch kan niet worden gezegd dat de bijzondere aard van deze rechten zich verzette tegen de vatbaarheid voor de vestiging van een recht van pand. Dit wordt overigens bevestigd door hetgeen in de algemene verzekeringsvoorwaarden van de levensverzekering met betrekking tot vestiging van een recht van pand is vermeld zoals hiervoor in 3.1 sub (v) is vermeld.

4.3.2 Dat X een, eenzijdig, beleid aanhoudt zoals hiervoor onder 3.1 sub (xii) is vermeld, betekent niet dat X enerzijds en belanghebbende en zijn echtgenote anderzijds bij overeenkomst de mogelijkheid tot overdracht of vestiging van een recht van pand van de rechten uit de levensverzekering hadden uitgesloten. Dit beleid kon geen afbreuk doen aan de vatbaarheid voor overdracht of vestiging van een recht van pand op de rechten uit de levensverzekering.

4.3.3 De vestiging van een recht van pand op de rechten uit de levensverzekering diende te geschieden bij akte (onderhands of notarieel) én mededeling aan de schuldenaar, te weten X. Vestiging van een recht van pand zonder mededeling was uitgesloten.

De positie van de bank.

4.4.1 De bank trad, zoals hiervoor onder 3.1 sub (i) is vastgesteld, op als hypotheekadviseur en als geldschieter. Op haar rustte, zoals de Geschillencommissie met juistheid heeft geoordeeld, de zorg van een goed opdrachtnemer zoals bedoeld in art. 7:401 BW.

4.4.2 De door de bank in acht te nemen zorg bracht mee dat zij zich verdiepte in de algemene voorwaarden die op de levensverzekering van toepassing waren. Van de inhoud van deze algemene voorwaarden droeg de bank – naar moet worden aangenomen - kennis omdat zij zonder kennis van de inhoud van de toepasselijke voorwaarden niet had kunnen overgaan tot het als zekerheid aanvaarden van pand op de vordering uit de levensverzekering. De bank droeg derhalve ook kennis van het hiervoor onder 3.1 sub (iv) genoemde beding. De bank heeft als ter zake kundig, de betekenis begrepen althans moeten begrijpen van dit beding voor het voortduren van de levensverzekering indien deze niet meer zou zijn verbonden met een hypothecaire geldlening.

4.4.3 Hetgeen is overwogen onder 4.4.2 bracht mee dat de bank terstond na het tot stand komen van de tot vestiging van het recht van pand strekkende akte op 1 november 2006, had moeten overgaan tot de voor de vestiging van een recht van pand noodzakelijke mededeling aan X. Dit heeft de bank nagelaten. Zij heeft wel bij brief van 8 november 2006 aan Y geschreven dat de rechten uit de verzekering aan haar waren verpand. De inhoud van deze brief kan echter al hierom niet worden beschouwd als de vereiste mededeling omdat zij niet tot de verzekeraar, X, was gericht.

4.4.4 De bank heeft aldus een situatie geschapen waarin X geen rekening behoefde te houden met een ten behoeve van de bank gevestigd recht van pand op de rechten uit de levens-verzekering. Was de bank wel, tijdig, tot het doen van de mededeling overgegaan dan had X niet zonder de bank hierin te kennen kunnen overgaan tot beëindiging/afkoop van de levensverzekering. Het was dan immers de bank, als pandhouder, aan wie het recht tot afkoop toekwam. X had zich daarom, indien de bank pandhouder was geworden, voor de afwikkeling van de afkoop (beëindiging) van de verzekering tot de bank moeten wenden.

4.4.5 De bank heeft, bij haar hiervoor onder 3.1 sub (xi) aangehaalde brief, aan belanghebbende en zijn echtgenote geschreven dat de levensverzekering was gekoppeld aan de Uhypotheek. Hieruit mochten belanghebbende en zijn echtgenote afleiden dat de vestiging van het recht van pand op de rechten uit de levensverzekering was geëffectueerd.

4.4.6 De bank beroept zich erop dat belanghebbende, door ondertekening (op 10 november 2006) van de onder 3.1 sub (viii) en (ix) vermelde verklaring, aan de bank de mogelijkheid heeft ontnomen om nog tijdig actie te ondernemen tegen beëindiging van de verzekering. Dit beroep moet worden verworpen. Dat X de levensverzekering heeft kunnen beëindigen is immers, naar volgt uit hetgeen hiervoor is overwogen, aan de bank zelf te wijten omdat zij niet ervoor heeft gezorgd dat het recht van pand tijdig is tot stand gekomen.

4.4.7 Ondertekening door belanghebbende en zijn echtgenote van het hiervoor onder 3.1 sub (viii) en (ix) bedoelde formulier kan overigens niet zonder meer worden beschouwd als de oorzaak van het niet tot stand komen van het beoogde recht van pand op de rechten uit de levensverzekering. X had immers bedongen dat zij de verzekering zou beëindigen met in

gang van de datum waarop de verzekering niet meer zou zijn verbonden met een hypothecaire geldlening. Een eventuele toestemming van belanghebbende en zijn echtgenote lijkt hiervoor niet vereist. Bovendien zou, indien het recht van pand wel tot stand was gekomen, niet gezegd kunnen worden dat de verzekering niet meer was verbonden met een hypothecaire geldlening.

4.4.8 Hierbij verdient nog te worden aangetekend dat, zo X, ingevolge het hiervoor onder 3.1. sub (iv) bedoelde beding bevoegd zou zijn geweest de verzekering te beëindigen, zij van uitoefening van deze door haar bedongen bevoegdheid kon afzien. Hiervoor onder 3.1 sub (vi) is vastgesteld dat de hypotheekadviseur van de bank, die de onderhavige zaak in 2006 heeft behandeld, contact heeft gehad met zowel X als met Y. Hem is toen – naar de bank stelt - mondeling te kennen gegeven dat het mogelijk was de polis tegen maatschappij-condities voort te zetten en te verpanden aan een andere hypotheekverstrekker. Klaarblijkelijk heeft de bank begrepen dat X destijds bereid was de verzekering te continueren ook al zou zij de door haar bedongen bevoegdheid tot beëindiging van de levensverzekering hebben kunnen uitoefenen. Uit het nadien door X ingenomen standpunt valt af te leiden dat, toen de levensverzekering eenmaal was beëindigd, zij hierop niet wenste terug te komen.

5. Slotsom

5.1 Hetgeen hiervoor is overwogen leidt tot de gegrond bevinding van de door belanghebbende aangevoerde grief.

5.2 De bank is jegens belanghebbende tekortgeschoten in de haar jegens belanghebbende en zijn echtgenote betamende zorg. Zij is daarom gehouden tot vergoeding van door belanghebbende geleden schade.

5.3 Er moet van worden uitgegaan dat het voor belanghebbende, gelet op zijn gezondheidstoestand, niet mogelijk is zich van een verzekering te voorzien die wat premie, verzekerde uitkeringen en voorwaarden betreft vergelijkbaar is met de inmiddels beëindigde levensverzekering. Aldus resteert nog slechts een op de bank rustende verbintenis tot vergoeding van schade. Belanghebbende heeft zich nog niet uitgelaten over de omvang van de door hem geleden schade. Daarom zal hij worden toegelaten dit alsnog te doen en wel binnen een maand na verzending van deze uitspraak. Nadat belanghebbende dit heeft gedaan zal de bank in staat worden gesteld hierop binnen een maand nadien te reageren.

5.4 Mocht het partijen niet gelukken overeenstemming te bereiken over de omvang van de door de bank te vergoeden schade, dan zal de meest gerede partij bij brief aan de secretaris van de Beroepscommissie kunnen verzoeken de behandeling van de zaak voort te zetten.

5.5 Iedere verdere beslissing zal worden aangehouden.

6. Beslissing

De Beroepscommissie:

- stelt belanghebbende in de gelegenheid zich uit te laten over de door hem als gevolg van het tekortschieten geleden schade zoals hiervoor onder 5.3 is vermeld;
- houdt iedere verdere beslissing aan.

Einduitspraak

1. De procedure in hoger beroep

1.1 De Beroepscommissie verwijst voor het geding in eerste aanleg naar hetgeen daaromtrent is vermeld onder 2 van haar tussenbeslissing van 26 maart 2012. Voor het geding in hoger beroep tot en met de tussenbeslissing verwijst de Beroepscommissie naar deze tussenbeslissing.

1.2 In de tussenbeslissing heeft de Beroepscommissie onder 5 het volgende overwogen:
5. Slotsom
5.1 Hetgeen hiervoor is overwogen leidt tot de gegrond bevinding van de door belanghebbende aangevoerde grief.

5.2 De bank is jegens belanghebbende tekortgeschoten in de haar jegens belanghebbende en zijn echtgenote betamende zorg. Zij is daarom gehouden tot vergoeding van door belanghebbende geleden schade.

5.3 Er moet van worden uitgegaan dat het voor belanghebbende, gelet op zijn gezondheids-toestand, niet mogelijk is zich van een verzekering te voorzien die wat premie, verzekerde uitkeringen en voorwaarden betreft vergelijkbaar is met de inmiddels beëindigde levensverzekering. Aldus resteert nog slechts een op de bank rustende verbintenis tot vergoeding van schade. Belanghebbende heeft zich nog niet uitgelaten over de omvang van de door hem geleden schade. Daarom zal hij worden toegelaten dit alsnog te doen en wel binnen een maand na verzending van deze uitspraak. Nadat belanghebbende dit heeft gedaan zal de bank in staat worden gesteld hierop binnen een maand nadien te reageren.

5.4 Mocht het partijen niet gelukken overeenstemming te bereiken over de omvang van de door de bank te vergoeden schade, dan zal de meest gerede partij bij brief aan de secretaris van de Beroepscommissie kunnen verzoeken de behandeling van de zaak voort te zetten.

1.3 De gemachtigde van belanghebbende heeft bij brief van 3 mei 2012, voor zover thans van belang, het volgende geschreven.
"Op de eerste plaats hebben cliënten geen verzekeraar bereid gevonden die überhaupt een overlijdensrisicodekking kan bieden op het leven van de heer W. Wat betreft cliënten is de hoogte van het destijds bij X verzekerde bedrag ad € 68.067,03 het uitgangspunt van de (nog te lijden) schade. Nu een uitkering uit een aan een levensverzekering gekoppelde overlijdensrisico-verzekering belastingvrij is, dient de schadevergoeding eveneens belastingvrij te zijn, althans dient T eventuele belasting over de schadevergoeding te vergoeden. Voor zover er wel een verzekeraar blijkt te zijn die bereid is om een overlijdensrisicodekking te bieden op het leven van cliënten, dan stellen cliënten zich op het standpunt dat T aansprakelijk is voor de meerkosten van de premie ten opzichte van de premie die cliënten bij X zouden betalen onder hun oude polis.

Weliswaar kan worden gesteld dat er nog niemand is overleden en er derhalve in dat opzicht ook nog geen schade is geleden, doch de kans dat cliënten deze schade zullen lijden zeer groot. De overlijdensrisicodekking in de levensverzekering zou namelijk pas op 1 april 20125 aflopen.

Daarnaast hebben cliënten als gevolg van het handelen van T schade geleden doordat zij zeer veel tijd aan deze kwestie hebben moeten besteden. Tijd welke de heer W voordat hij weer ernstig ziek werd eind 2011, anders aan zijn eigen bedrijf zou hebben besteed. De heer W heeft de tijd die hij heeft besteed bijgehouden:

- *2006 8 uur*
- *2007 12 uur*
- *2008 49,50 uur*
- *2009 47,10 uur*
- *2010 28,45 uur*
- *2011 39,50 uur*
- *2012 9,50 uur*

Derhalve in totaal 194,05 uur. De heer W hanteerde een uurtarief van € 75,- excl. BTW per uur. De misgelopen omzet bedraagt derhalve € 14.563,70.

Tenslotte zijn cliënten van mening dat zij niet gehouden kunnen worden om hun hypothecaire geldlening bij T aan te houden, gelet op de schending van de zorgplicht. Zij willen perse weg bij X. Doordat er geen bank is die hen een hypothecaire geldlening wil verstrekken kunnen zij echter niet weg. Cliënten zijn daarom van mening dat T hen de hypothecaire geldlening ad € 185.000,- dient kwijt te schelden, zodat cliënten niet meer met T van doen hoeven te hebben.

Voorzover er wel een bank zal blijken te zijn die bereid is cliënten een hypothecaire geldlening te verstrekken ad € 185.000,-, is T aansprakelijk voor de mogelijke hogere kosten van deze geldlening (hogere rente, ongunstigere voorwaarden) alsmede voor de oversluitingskosten en overige kosten die verband houden met de overstap naar een andere bank. Hoe hoog deze kosten zijn is niet bekend nu er geen bank is gevonden die bereid was om cliënten een hypothecaire geldlening te verstrekken.

Ten slotte maken cliënten aanspraak op vergoeding van buitengerechtelijke kosten overeenkomstig rapportvoorwerk II ad € 1.785,- alsmede vergoeding van de proceskosten ad € 500,- Bijdrage voor beroep).

Wat cliënten betreft zouden zij kunnen instemmen met een minnelijke regeling ter hoogte van (€ 130.134,06+ € 14.533,75 + € 1.785,- + € 500,- =) € 152.952,81.

1.4 Hierop heeft de bank bij e-mailbericht van 13 augustus 2012 als volgt gereageerd.

"De bank heeft kennis genomen van de inhoud van de brief van de heer S (ARAG Rechtsbijstand) namens de heer W, gedateerd 3 mei 2012.

Onderstaand - onder aanbieding van excuses voor de ontstane vertraging - onze reactie.

Uw Commissie heeft in de uitspraak van 26 maart 2012 geoordeeld, dat de bank tekortgeschoten is [in?] de haar jegens de heer en mevrouw W betamende zorg en daarom gehouden is tot vergoeding van de door hen geleden schade.

De vraag is allereerst of er sprake is van 'geleden' schade. In geval van overlijden van één der verzekerden vóór 1 april 2025 of op 1 april 2025 in geval van het in leven zijn van beide verzekerden zal een uitkering moeten plaatsvinden van EUR 68.067,03. Vergoeding van dit bedrag is eerst aan de orde, indien één van deze situaties zich daadwerkelijk heeft voorgedaan. Op dit bedrag dient echter in mindering te worden gebracht de indertijd door de heer en mevrouw W ontvangen afkoopsom (EUR 11.156,80) alsmede de maandelijkse premies die sedert de afkoop aan X verschuldigd zouden zijn geweest.

De door de heer W aan de kwestie besteedde tijd komt naar ons oordeel niet voor vergoeding in aanmerking, nog daargelaten dat een onderbouwing hiervan ontbreekt en het gehanteerde uur-tarief discutabel is.

Voorts ziet de bank geen reden de hypothecaire geldlening kwijt te schelden. Zo had de bank terstond na het tot stand komen van de tot vestiging van het recht van pand strekkende akte op 1 november 2006 moeten overgaan tot de noodzakelijke mededeling aan X. Had de bank dit gedaan dan had X niet zonder de bank hierin te kennen kunnen overgaan tot afkoop van de levensverzekering en had de verzekering doorgelopen met de daarbij behorende kosten/premies.

De bijdrage voor beroep (EUR 500,00) komt voor vergoeding in aanmerking. De buiten-gerechtelijke kosten voor een door de Commissie in goede justitie te bepalen bedrag.

2. Verdere beoordeling van het hoger beroep

De levensverzekering

2.1.1 De tekortkoming van de bank heeft tot gevolg gehad dat de levensverzekering, die in de door de bank voorgestelde gang van zaken diende te worden voortgezet, is beëindigd. De door de bank te dezer zake te vergoeden schade zal ertoe moeten strekken belang-hebbende zoveel mogelijk te herstellen in de toestand die zou hebben bestaan wanneer de verzekering in stand zou zijn gebleven.

2.1.2 Om dit te bereiken zal de bank aan degene(n)van de als begunstigden aangewezen personen jegens wie de begunstiging gevolg zou hebben gehad in geval van overlijden van een verzekerde vóór 1 april 2025 een uitkering dienen te verstrekken overeenkomstig de volgende tabel die in euro's het bedrag van uitkering aangeeft in de maand waarin de verzekerde overlijdt:

Jaar	Uitkering bij overlijden in de maand											
	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12
2012											42.899	42.683
2013	42.467	42.250	42.033	41.815	41.597	41.378	41.158	40.938	40.718	40.497	40.275	40.053
2014	39.830	39.607	39.383	39.159	38.934	38.708	38.482	38.256	38.028	37.801	37.572	37.343
2015	37.114	36.884	36.653	36.422	36.190	35.958	35.725	35.491	35.257	35.022	34.787	34.551
2016	34.315	34.078	33.840	33.602	33.363	33.123	32.883	32.643	32.401	32.160	31.917	31.674
2017	31.430	31.186	30.941	30.696	30.450	30.203	29.956	29.708	29.459	29.210	28.960	28.709
2018	28.458	28.207	27.954	27.701	27.448	27.194	26.939	26.683	26.427	26.170	25.913	25.655
2019	25.396	25.137	24.877	24.616	24.355	24.093	23.830	23.567	23.303	23.038	22.773	22.507
2020	22.240	21.973	21.705	21.437	21.167	20.897	20.627	20.356	20.084	19.811	19.538	19.264
2021	18.989	18.713	18.437	18.161	17.883	17.605	17.326	17.047	16.766	16.485	16.204	15.921
2022	15.638	15.355	15.070	14.785	14.499	14.213	13.925	13.637	13.348	13.059	12.769	12.478
2023	12.186	11.894	11.601	11.307	11.012	10.717	10.421	10.124	9.826	9.528	9.229	8.929
2024	8.629	8.327	8.025	7.723	7.419	7.115	6.810	6.504	6.197	5.890	5.582	5.273
2025	4.963	4.653	4.341	4.029								

2.1.3 In geval van in leven zijn op 1 april 2025 van degenen die als verzekerden golden, zal de bank aan de begunstigden een uitkering dienen te vertrekken van € 4.029 zoals in de tabel is vermeld. Voor de door de Beroepscommissie berekende bedragen zijn de aanspraken die aan de verzekering konden worden ontleend, tot uitgangspunt genomen. Op die aanspraken is de afkoopsom van de vervallen verzekering ten bedrage van € 11.156,80 in mindering gebracht, evenals de bij voortzetting van de verzekering verschuldigde premiebedragen van € 152,69 per maand. Om rekening te houden met de omstandigheid dat de afkoopsom en de premiebedragen op eerdere tijdstippen zijn voldaan, respectievelijk zouden zijn voldaan, dan het tijdstip waarop de bank zal moeten uitkeren, heeft de Beroepscommissie de bedragen van de afkoopsom en de premies opgehoogd met rente op basis van 3% per jaar.

2.1.4 Indien de levensverzekering in stand zou zijn gebleven, dan zou over de op grond ervan gedane uitkering geen belasting verschuldigd zijn geweest. Daarom zal, indien mocht blijken dat over een door de bank betaalde uitkering wel belasting verschuldigd zou zijn, de bank het bedrag van de dan verschuldigde belasting dienen te vergoeden aan degene te wiens laste zij komt.

Vergoeding van door belanghebbende aan de zaak bestede tijd

2.2 Voor vergoeding voor door belanghebbende aan deze zaak bestede tijd is geen plaats nu de bank, zoals hierna in rechtsoverweging 2.4 zal blijken, op de voet van art. 6:96 lid 2, onder c, BW zal worden veroordeeld tot betaling van redelijke kosten ter verkrijging van voldoening buiten rechte.

Kwijtschelding of oversluiten van de hypothecaire lening

2.3.1 Belanghebbende wenst niet langer gebonden te zijn aan de bank en verlangt daarom van de bank dat zij afstand doet van haar door hypotheek gedekte vorderingsrecht dan wel vergoeding van kosten die het sluiten van een door hypotheek gedekte vordering bij een andere geldschieter mee zou brengen.

2.3.2 Dit onderdeel van de vorderingen van belanghebbende dient te worden verworpen. De omstandigheden dat tussen de bank en belanghebbende een geschil is ontstaan en de bank is tekortgeschoten in de haar jegens belanghebbende betamende zorg, brengt niet mee dat de bank afstand dient te doen van haar vordering dan wel dat de bank kosten van het sluiten van een lening onder hypothecair verband bij een andere geldschieter voor haar rekening dient te nemen.

Buitengerechtelijke incassokosten

2.4 De bank heeft niet bestreden dat buitengerechtelijke kosten voor vergoeding in aanmerking komen. De Commissie van Beroep zal deze kosten vaststellen op

€ 1.785,-.

Kosten voor beroep

2.5 De bank zal op de voet van art. 11.6 Reglement van beroep worden veroordeeld tot betaling van de bijdrage voor beroep ten bedrage van € 500,-.

3. Slotsom

3.1 Uit hetgeen hiervoor is overwogen volgt dat de uitspraak van de Geschillencommissie niet in stand kan blijven. De Beroepscommissie stelt daarvoor de hierna te vermelden beslissing in de plaats.

3.2 De bank zal aan belanghebbende de onder 2.4 bedoelde buitengerechtelijke incassokosten ten bedrage van € 1.785,- dienen te vergoeden

3.3 De bank zal aan belanghebbende de door hem betaalde bijdrage voor beroep ten bedrage van € 500,- dienen te vergoeden.

4. Beslissing

De Beroepscommissie stelt bij bindend advies de volgende beslissing in de plaats van de beslissing van de Geschillencommissie.

- De bank zal aan de begunstigden bij de verzekering in geval van overlijden van een verzekerde vóór 1 april 2025 een uitkering dienen te verstrekken overeenkomstig de hiervoor onder 2.1.2 bedoelde tabel. In geval van in leven zijn op 1 april 2025 van beide verzekerden zal de bank aan de begunstigden een uitkering dienen te vertrekken van € 4.029,48 zoals in de tabel is vermeld.
- De bank dient ter zake van buitengerechtelijke incassokosten € 1.785,-aan belanghebbende te voldoen binnen vier weken na de dag van verzending van een afschrift van de uitspraak aan partijen tot aan de dag van voldoening.
- De bank dient aan belanghebbende zijn bijdrage voor beroep ten bedrage van € 500,- te vergoeden.