Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2016-182 d.d. 21 april 2016
(mr. R.J. Paris, voorzitter, mr. A.P. Luitingh en drs. A. Adriaansen, leden en mr. E.C. Aarts, secretaris)

Samenvatting

Consument heeft, na advisering door Aangeslotene, een Spaarwinst Krediet alsmede een Spaarwinst Polis gesloten. Consument stelt dat Aangeslotene de op haar rustende zorg- en informatieplicht heeft geschonden en voert hiertoe verschillende argumenten aan. De Commissie overweegt dat Consument, als gevolg van het advies van Aangeslotene, teveel heeft betaald en Aangeslotene op dit punt in strijd met de op haar rustende zorgplicht heeft gehandeld en gehouden is de schade die Consument hierdoor heeft geleden te vergoeden. De Commissie verwerpt de stelling van Consument dat het Spaarwinst Krediet en de Spaarwinst Polis onder valse voorwendselen aan hem zijn verstrekt. Nu Consument de overeenkomst(en) heeft ondertekend, wordt hij geacht kennis te hebben genomen van de inhoud van de overeenkomst(en) en daarmee akkoord te zijn gegaan. Ook de stelling dat Aangeslotene niet bereid is gebleken om tot een oplossing te komen voor de ontstane situatie wordt niet gevolgd. Verder is de Commissie van oordeel dat Aangeslotene op grond van artikel 25 van de Voorwaarden bevoegd is om tot verrekening over te gaan en haar in dit opzicht geen verwijt kan worden gemaakt. De vordering van Consument wordt (deels) toegewezen.

Consument,

tegen

de naamloze vennootschap ABN AMRO 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;
- het door Consument ondertekende klachtformulier inclusief bijlagen, ontvangen op 1 augustus 2013;
- het verweerschrift van Aangeslotene;
- de repliek van Consument;
- de dupliek van Aangeslotene;
- de brief van Aangeslotene van 12 februari 2016;
- de schriftelijke reactie daarop van Consument van 16 februari 2016.

2. Overwegingen

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 15 januari 2016. Consument en Aangeslotene zijn, hoewel behoorlijk opgeroepen, niet ter zitting verschenen.

3. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:

3.1. Op enig moment heeft er een adviesgesprek plaatsgevonden tussen Consument en Aangeslotene. Naar aanleiding van dit adviesgesprek heeft Consument op 4 augustus 1999 een zogenaamd 'Spaarwinst Krediet' gesloten met Aangeslotene met een kredietlimiet van NLG 70.000,-. Met dit krediet is een eerder door Consument gesloten geldlening bij Postbank afgelost. In de kredietovereenkomst is – voor zover relevant – het volgende vermeld:

"(…)
2 Kredietnemer zal over het opgenomen krediet aan de Bank maandelijks rente vergoeden. Het rentepercentage kan varieren en bedraagt thans 0,608% per maand, hetgeen overeenkomt met een effectief kredietvergoedingspercentage van 7,5% per jaar.
(…)
9 Ter aflossing van het ABN AMRO SPAARWINST KREDIET wordt een kapitaalverzekering gesloten bij ABN AMRO Levensverzekering N.V. Deze kapitaalverzekering keert zowel bij overlijden van de verzekerde voor de einddatum of bij in leven zijn van de verzekerde op de einddatum een bedrag uit, dat nagenoeg, respectievelijk tenminste gelijk is aan de overeengekomen limiet.
(…)"

3.2. Ter aflossing van het Spaarwinst Krediet heeft Consument een kapitaalverzekering ('Spaarwinst Polis') gesloten bij ABN AMRO Levensverzekering N.V. Op het polisblad is – voor zover relevant – het volgende vermeld:

"(…)

Ingangsdatum verzekering	*10-08-1999*
Einddatum verzekering	*10-08-2014*
Verzekerd bedrag	*NLG 67.470,00 ineens uit te keren bij in leven zijn van de verzekerde op de einddatum verzekering, danwel terstond bij overlijden voor de einddatum verzekering.*
Premie	*NLG 323,88 per maand vooraf, voor het laatst op de laatste aan de einddatum verzekering voorafgaande premievervaldag of bij eerder overlijden de laatste premievervaldag voor het overlijden van de verzekerde.*

(…)"

3.3. Consument houdt daarnaast een spaarrekening en een tweetal betaalrekeningen aan bij Aangeslotene.

3.4. Op enig moment zijn er betalingsachterstanden ontstaan ten aanzien van het Spaarwinst Krediet. Partijen hebben een betalingsregeling getroffen voor de inlossing van deze achterstanden.

3.5. Op 31 mei 2014 en 3 juni 2014 heeft Aangeslotene respectievelijk een bedrag van € 391,89 en een bedrag van € 294,- afgeschreven van de spaarrekening van Consument.

3.6. Op 14 augustus 2014 is de Spaarwinst Polis geëxpireerd en is een bedrag van € 31.765,12 uitgekeerd ten gunste van het Spaarwinst Krediet.

3.7. Op de rechtsverhouding tussen partijen zijn onder meer de Algemene Voorwaarden ABN AMRO Bank N.V. (hierna: 'Voorwaarden') van toepassing. In de Voorwaarden is – voor zover relevant – het volgende vermeld:

"(…)
Artikel 25: Verrekening
De bank mag altijd hetgeen zij al dan niet opeisbaar of onder voorwaarde van de cliënt te vorderen heeft, verrekenen met al dan niet opeisbare tegenvorderingen van de cliënt op de bank, ongeacht de valuta waarin de vorderingen en tegenvorderingen luiden. Als de vordering van de bank op de cliënt of de tegenvordering van de cliënt op de bank nog niet opeisbaar is, maakt de bank – als de vordering van de bank en de tegenvordering van de cliënt in dezelfde valuta luiden – van haar verrekeningsbevoegdheid geen gebruik tenzij op de tegenvordering beslag wordt gelegd of daarop anderszins verhaal wordt gezocht, daarop een beperkt recht wordt gevestigd, de cliënt zijn tegenvordering onder bijzondere titel overdraagt, de cliënt failliet wordt verklaard of in surseance van betaling geraakt of als een andere insolventieregeling of een wettelijke schuldsanering op de cliënt van toepassing wordt. Vorderingen in vreemde valuta worden verrekend tegen de koers van de dag van verrekening. De bank stelt de cliënt zo mogelijk voorafgaand aan de verrekening daarvan in kennis.
(…)"

4. De vordering en grondslagen

4.1. Consument vordert vergoeding van de door hem als gevolg van het handelen van Aangeslotene geleden schade.

4.2. Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslagen: Aangeslotene heeft de op haar rustende zorg- en informatieplicht geschonden. In dit kader voert Consument het volgende aan:

- Aangeslotene heeft een product geadviseerd dat sterke gelijkenis vertoont met een 'woekerpolis'. Het door Consument te betalen bedrag aan rente voor het Spaarwinst Krediet staat niet in verhouding tot de opgebouwde waarde in de Spaarwinst Polis.
- Het Spaarwinst Krediet en de Spaarwinst Polis zijn onder valse voorwendselen aan Consument aangeboden. Consument mocht er redelijkerwijs van uitgaan dat bij de berekening van de te betalen rente over het opgenomen krediet rekening zou worden gehouden met de opgebouwde waarde in de Spaarwinst Polis.

Dit laatste bleek achteraf niet het geval. Indien Aangeslotene Consument juist zou hebben geïnformeerd, zou hij zowel het Spaarwinst Krediet als de Spaarwinst Polis nimmer hebben afgesloten.
- Aangeslotene is niet bereid gebleken om tot een oplossing te komen voor de ontstane situatie.
- Aangeslotene heeft een bedrag van in totaal € 685,89 verduisterd van de spaarrekening van Consument.

4.3. Aangeslotene heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren gevoerd:

- Consument heeft destijds expliciet verzocht om een adviesgesprek over een Spaarwinst Krediet. De kenmerken van het Spaarwinst Krediet blijken duidelijk uit de documentatie die Consument ten tijde van het afsluiten van het Spaarwinst Krediet heeft ontvangen. Aangeslotene heeft dan ook voldaan aan haar informatieplicht. Als zaken voor Consument niet duidelijk waren, had hij daarover vragen moeten stellen aan Aangeslotene voordat hij tot ondertekening van de kredietovereenkomst overging.
- Aangeslotene heeft, zoals met Consument overeengekomen, rente berekend over het uitstaande saldo van het krediet. Zij kijkt hierbij niet naar de opgebouwde waarde in de Spaarwinst Polis.
- Er zijn geen aanwijzingen in de administratie van Aangeslotene gevonden waaruit blijkt dat zij niet bereid is gebleken om tot een oplossing te komen voor de ontstane situatie. Het verzoek van Consument tot omzetting van het Spaarwinst Krediet in een vaste lening is afgewezen omdat er sprake was van een te laag inkomen en teveel verplichtingen elders. Wel is er op enig moment een betalingsregeling met Consument getroffen voor de inlossing van de ontstane betalingsachterstanden op (onder andere) het Spaarwinst Krediet.
- Aangeslotene heeft conform artikel 25 van de Voorwaarden gebruik gemaakt van haar verrekeningsrecht. Op 31 mei 2014 en 3 juni 2014 heeft zij respectievelijk een bedrag van € 391,89 en een bedrag van € 294,- van de spaarrekening van Consument overgeschreven naar een tweetal betaalrekeningen van Consument die een debetstand vertoonden.

5. Beoordeling

5.1. De Commissie stelt vast dat Consument, na advisering door Aangeslotene, een Spaarwinst Krediet alsmede een Spaarwinst Polis heeft afgesloten. Consument diende over het opgenomen krediet aan Aangeslotene maandelijks rente te vergoeden, te weten een bedrag van € 275,-. Daarnaast diende Consument maandelijks een bedrag van € 147,- aan premie te betalen voor de Spaarwinst Polis. Dit komt neer op een totaal maandbedrag van € 422,-. Voor de volledigheid wordt opgemerkt dat het overlijdensrisico in deze constructie is gedekt. De Commissie heeft de geadviseerde constructie – waarbij ter aflossing van het krediet een kapitaalverzekering (‘Spaarwinst Polis’) is gesloten – afgezet tegen een annuïtaire aflossing van het krediet. Indien voor deze laatste optie gekozen zou zijn, zouden de maandelijkse annuïtaire betalingen, uitgaande van een hoofdsom van € 31.765,-, een looptijd van 180 maanden en een rentepercentage van 10,4% nominaal, afgerond € 349,- bedragen. Dit is exclusief een bedrag van € 20,- voor een

overlijdensrisicoverzekering, zoals toegelicht door Aangeslotene in haar brief van 12 februari 2016. Het verschil tussen het werkelijk door Consument betaalde maandbedrag en het theoretische maandbedrag, wanneer gekozen zou zijn voor annuïtaire aflossing van het krediet, berekend over de gehele looptijd, komt neer op een bedrag van: (€ 422,- – € 369,-) x 180 = € 9.540,-. Uit het voorgaande volgt dat Consument, als gevolg van het advies van Aangeslotene, globaal een bedrag van € 9.540,- teveel heeft betaald. Opgemerkt zij dat bij deze berekening geen rekening is gehouden met een rentevergoeding over het teveel betaalde bedrag alsmede de eventuele fiscale aspecten. Gesteld kan echter worden dat de niet berekende rentevergoeding wegvalt tegen de eventuele verminderde fiscale voordelen. Voorts zij opgemerkt dat niet duidelijk is of het krediet vanaf de aanvangsdatum geheel is opgenomen. Verder is van belang dat het bedrag van € 9.540,- het minimum bedrag is dat Consument teveel heeft betaald. Bij aanvang van het Spaarwinst Krediet bedroeg de rente immers effectief 7,5%. Indien van dit percentage zou worden uitgegaan, zou het door Consument teveel betaalde bedrag veel hoger zijn. Onbekend is welke marktrente er nadien in rekening is gebracht, echter hoe lager de berekende marktrente, hoe meer Consument teveel heeft betaald. Al het voorgaande leidt tot de conclusie dat Aangeslotene op dit punt in strijd met de op haar rustende zorgplicht heeft gehandeld, door een ondeugdelijk advies aan Consument te verstrekken. Consument heeft hierdoor schade geleden. Nu een nauwkeurige schadebepaling op basis van de stukken niet is vast te stellen, acht de Commissie het bovengenoemde bedrag van € 9.540,- een naar eisen van redelijk en billijkheid bepaalde schadevergoeding. Wellicht ten overvloede merkt de Commissie op dat de berekening die Aangeslotene desgevraagd heeft overgelegd onjuist is.

5.2. De Commissie verwerpt de stelling van Consument dat het Spaarwinst Krediet en de Spaarwinst Polis onder valse voorwendselen aan hem zijn verstrekt en hij er redelijkerwijs van uit mocht gaan dat bij de berekening van de te betalen rente over het opgenomen krediet rekening zou worden gehouden met de opgebouwde waarde in de Spaarwinst Polis. In de overeenkomst van het Spaarwinst Krediet staat in duidelijke bewoordingen dat Consument rente verschuldigd is over het opgenomen krediet. Er wordt niet vermeld dat, zoals Consument lijkt te veronderstellen, het opgebouwde kapitaal in de Spaarwinst Polis van invloed is op het uitstaande saldo van het krediet en de rente die hierover verschuldigd is. Indien dit laatste voor Consument, zoals hij thans stelt, van cruciaal belang was voor zijn keuze om in te gaan op het aanbod van Aangeslotene, had hij op dat moment hierover contact moeten opnemen met Aangeslotene. Nu Consument dit niet heeft gedaan en de overeenkomst van het Spaarwinst Krediet heeft ondertekend, wordt hij geacht kennis te hebben genomen van de inhoud van de overeenkomst en daarmee akkoord te zijn gegaan. Aangeslotene heeft, conform hetgeen is overeengekomen in de overeenkomst van het Spaarwinst Krediet, dan ook rente in rekening gebracht over het uitstaande saldo van het krediet, waarbij zij geen rekening heeft gehouden met het reeds opgebouwde kapitaal in de Spaarwinst Polis.

5.3. Ook de stelling van Consument dat Aangeslotene niet bereid is gebleken om tot een oplossing te komen voor de ontstane situatie wordt niet gevolgd. Naar de Commissie begrijpt doelt Consument hierbij op zijn verzoek tot omzetting van het Spaarwinst Krediet in een vaste lening. Uit de stukken van het dossier maakt de Commissie op dat Aangeslotene het verzoek van Consument heeft beoordeeld, echter dat zij het verzoek heeft afgewezen omdat er sprake was van een te laag inkomen en teveel verplichtingen elders. Aangeslotene is evenwel bereid gebleken om een betalingsregeling te treffen met Consument voor de inlossing van de ontstane betalingsachterstanden op (onder andere) het Spaarwinst Krediet. Uit een en ander volgt dat niet gezegd kan worden dat Aangeslotene niet bereid is gebleken om met Consument tot een oplossing te komen.

5.4. Consument heeft ten slotte aangevoerd dat Aangeslotene een bedrag van in totaal € 685,89 heeft verduisterd van zijn spaarrekening. Aangeslotene heeft in reactie hierop betoogd dat zij op 31 mei 2014 en 3 juni 2014 respectievelijk een bedrag van € 391,89 en een bedrag van € 294,- van de spaarrekening van Consument heeft overgeschreven naar een tweetal betaalrekeningen van Consument die een debetstand vertoonden. De Commissie overweegt dat Aangeslotene op grond van artikel 25 van de Voorwaarden bevoegd is om tot verrekening over te gaan en haar in dit opzicht dan ook geen verwijt kan worden gemaakt.

5.5. Resumerend is de Commissie van oordeel dat de klacht van Consument gedeeltelijk gegrond is. Aan Consument wordt een vergoeding van € 9.540,- toegekend.

6. Beslissing

De Commissie stelt bij bindend advies vast dat Aangeslotene binnen een termijn van vier weken na de dag waarop een afschrift van deze beslissing aan partijen is verstuurd aan de Consument vergoedt een bedrag van € 9.540,-.

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. Op de website van Kifid vindt u praktische informatie over het instellen van beroep. Zie hiervoor http://www.kifid.nl/consumenten/hoe-wordt-uw-klacht-behandeld