Uitspraak Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening nr. 2022-0028
(mr. C.A. Joustra, voorzitter, mr. dr. S.B. van Baalen, mr. A. Bus, mr. E.E. van Tuyll van Serooskerken-Röell, F.R. Valkenburg AAG RBA, leden en mr. H.C. Dobbelaar-ten Cate, secretaris)

Beroepschrift ontvangen op	: 12 april 2021
Ingediend door	: Consument I en consument II, gezamenlijk de consumenten
Wederpartij	: ING Bank N.V. h.o.d.n. WestlandUtrecht Bank, gevestigd te Amsterdam, verder te noemen de bank
Datum uitspraak	: 30 mei 2022

Samenvatting

Dreigende fiscale claim na afloop van de aan de hypotheeklening gekoppelde spaarverzekeringen. Geen schending waarschuwingsplicht door de bank. Ook overigens niet gebleken van overkreditering.

1. De procedure in beroep

1.1 Bij een op 12 april 2021 ontvangen pro forma beroepschrift hebben de consumenten bij de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening (verder: de Commissie van Beroep) beroep ingesteld tegen een uitspraak van de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening (verder: de Geschillencommissie) van 3 maart 2021 (dossiernummer [nummer 1], gepubliceerd onder nummer 2021-0205). Bij een op 12 mei 2021 ontvangen aanvullend beroepschrift met bijlagen hebben de consumenten de gronden van beroep geformuleerd.

1.2 De bank heeft een op 16 juni 2021 gedateerd verweerschrift ingediend.

1.3 De mondelinge behandeling van dit beroep heeft plaatsgehad op 11 oktober 2021. De consumenten zijn daar verschenen vergezeld door hun gemachtigde mr. R.H.J.M. Silvertand, advocaat te Waalwijk. De bank werd vertegenwoordigd door [naam 1]. Partijen hebben hun standpunt toegelicht en vragen van de Commissie van Beroep beantwoord. De consumenten hebben een pleitnota overgelegd. De zaak is vervolgens aangehouden om partijen de gelegenheid te geven om een minnelijke regeling te beproeven. Partijen hebben daarna laten weten dat zij daarin niet geslaagd zijn en dat zij graag een uitspraak willen van de Commissie van Beroep.

2. De procedure bij de Geschillencommissie

Voor het verloop van de procedure bij de Geschillencommissie verwijst de Commissie van Beroep naar de uitspraak van de Geschillencommissie van 3 maart 2021.

3. Feiten

3.1 De Commissie van Beroep gaat uit van de feiten die de Geschillencommissie heeft vermeld in de uitspraak onder 2.1 tot en met 2.2. De feiten zijn niet betwist en worden voor zover relevant aangevuld met enkele andere feiten die tussen partijen vaststaan. Kort gezegd gaat het om het volgende.

3.2 Op 4 mei 2009 hebben de consumenten via adviseur [a] een hypothecaire geldlening met een totale hoofdsom van € 1.130.000,- aangevraagd bij de bank. De consumenten hebben op 10 augustus 2009 de offerte getekend voor de hypothecaire geldlening. De verstrekte hypothecaire geldlening van de consumenten bestaat uit vier leningdelen, te weten:
1) een SpaarXtra Hypotheek met een hoofdsom van € 202.000,-, een looptijd van 25 jaar en een rente van 5,67% per jaar,
2) een SpaarXtra Hypotheek met een hoofdsom van € 850.0000,-, een looptijd van 21 jaar en een rente van 5,67% per jaar,
3) een Konstant Hypotheek met een hoofdsom van € 53.000,-, een looptijd van 30 jaar en een rente van 5,67% per jaar en
4) een Vermogens Advies Hypotheek met een hoofdsom van € 25.000,-, een looptijd van 30 jaar en een rente van 5,67% per jaar.

3.3 Voor de aflossing van de twee SpaarXtra Hypotheken hebben de consumenten twee SpaarXtra Polissen (hierna: de spaarverzekeringen) gesloten die aan de bank zijn verpand. Voor beide spaarverzekeringen geldt gedurende de eerste twintig jaar een rente van 7,10% per jaar.

3.4 Artikel 7, lid 1 aanhef en sub g, van het Reglement houdende algemene voorwaarden van geldlening, hypotheek- en/of andere zekerheidstelling zoals van de bank (hierna: het Reglement luidt als volgt:

"Voor rekening van de schuldenaar komen:
(…)
g. belastingen en/of heffingen die op enig moment onder welke benaming dan ook over het verschuldigde geheven mochten worden."

3.5 In de Clausules van de SpaarXtra Hypotheek staat op pagina 18 en 19 vermeld:

"Fiscale behandeling van de SpaarXtra polis
Belangrijk voor u is te weten of u over de waarde of de uitkering uit deze verzekering belasting moet betalen. Als uw verzekering bij uw in leven zijn op de einddatum tot uitkering komt en u heeft minimaal 20 jaar onafgebroken premie voldaan, dan is de uitkering, indien deze lager is dan € 150.500, belastingvrij. Is de uitkering hoger dan € 150.500, dan moet u alleen over het rentebestanddeel dat in het meerdere boven €150.500 zit belasting betalen in box 1.
(...)"

3.6 In de Brochure 'Uw eigen huis, uw eigen hypotheek' gaat hoofdstuk 9 over 'Een eigen huis en de fiscus'. Bij 9.8 (Belastingvrij sparen of beleggen in een levensverzekeringspolis of op een bankrekening) wordt ingegaan op de eventuele belastingheffing over het rendement over het kapitaal in een levensverzekeringspolis of een speciaal geblokkeerde bankrekening. Dat is onder bepaalde voorwaarden belastingvrij. De brochure vermeldt: "De uitkering van de polis of de uitbetaling van het vermogen van de geblokkeerde bankrekening is belastingvrij tot een maximumbedrag ofwel vrijstellingsbedrag."

3.7 In 2020 hebben de consumenten - na het doornemen van de hypothecaire geldlening met adviseur [b] - ontdekt dat zij, als de SpaarXtra Polissen tot uitkering komen aan het einde van de looptijd van de verzekeringen, een fors bedrag (uitgaande van de thans geldende vrijstelling en een fiscaal partnerschap op het moment van uitkering een bedrag van € 254.778,54,--) aan de fiscus verschuldigd zijn. Op 23 maart 2020 hebben de consumenten per e-mail een klacht ingediend bij de bank. Op 27 maart 2020 heeft de bank de klacht van de consumenten per brief afgewezen. De verdere uitwisseling van standpunten door partijen in de interne klachtprocedure heeft niet geleid tot een oplossing van de klacht.

4. Klacht en uitspraak Geschillencommissie

4.1 De consumenten hebben bij de Geschillencommissie gesteld dat de bank tekort is geschoten in haar informatie- en zorgplicht. De bank had de hypothecaire geldlening nooit aan de consumenten mogen verstrekken. De bank heeft nagelaten de consumenten te waarschuwen voor de forse fiscale claim aan het einde van de looptijd van de twee spaarverzekeringen. Daarnaast heeft de bank nagelaten om de consumenten te waarschuwen voor het feit dat enkel consument I als verzekerde op de polis stond aangemerkt en als enige in aanmerking kwam voor de fiscale vrijstelling. De consumenten hadden beiden in aanmerking kunnen komen voor de fiscale vrijstelling als zij beiden als verzekerden waren vermeld. De consumenten vorderen schadevergoeding, althans dat zij in een posities komen waarmee de nadelige fiscale gevolgen voor hen zoveel mogelijk ongedaan gemaakt worden. De bank heeft verweer gevoerd tegen de stellingen van de consumenten.

4.2 De Geschillencommissie heeft geoordeeld dat de klacht van de consumenten over de bank niet gegrond is. De Geschillencommissie overweegt - kort gezegd - dat op grond van de Gedragscode Hypothecaire Financieringen (GHF) geen verplichting voor de bank bestaat om haar klanten te informeren over de overschrijding van fiscale vrijstellingen en de hoogte van dergelijke overschrijdingen bij de verstrekte financiering. Voorop staat dat de bank bij de totstandkoming van de hypothecaire geldlening van de consumenten hen niet daarin heeft geadviseerd. De bank kan daarom niet verantwoordelijk worden gehouden voor eventuele schade door de gemaakte keuzes bij het afsluiten van SpaarXtra-leningdelen en de daarbij behorende spaarverzekeringen. De bank was als geldverstrekker ‘slechts’ gehouden om de financiering te toetsen ter voorkoming van overkreditering en om de juiste informatie te verschaffen over de aangevraagde financiering. In de GHF is opgenomen welke informatie de bank gehouden was te verstrekken aan de consumenten. Verder blijkt uit artikel 3 lid 1 sub b van de GHF dat de bank gehouden is om de consumenten ‘informatiemateriaal’ te verschaffen, waaronder ‘een globale aanduiding van fiscale gevolgen verbonden aan het kopen van een eigen woning en het verkrijgen van een hypothecaire financiering’. De bank heeft naar het oordeel van de Geschillencommissie hieraan voldaan door de informatie die is opgenomen in artikel 7 lid 1 sub g van het Reglement houdende algemene voorwaarden van geldlening, hypotheek- en/of andere zekerheidstelling en het clausuleblad van de SpaarXtra Hypotheek (zowel met volledig als beperkte overlijdensrisicodekking) onder het kopje ‘Fiscale behandeling van de SpaarXtra Polis’. In die stukken is globaal door de bank verwezen naar de fiscale aspecten van de financiering.

De Geschillencommissie kan uit de bewoordingen van artikel 3 lid 1 sub b van de GHF niet concluderen dat de bank op basis hiervan gehouden was de consumenten te wijzen op de (concrete) overschrijding van de fiscale vrijstelling bij de verstrekte financiering. Evenmin kan de commissie deze conclusie trekken uit artikel 3 lid 6 van de GHF waarin staat de bank gehouden is informatie te verschaffen over 'bijkomende verplichtingen, die aan een hypothecaire financiering zijn verbonden.

4.3 Gelet op het voorgaande heeft de Geschillencommissie geconcludeerd dat de bank ook niet verplicht was om de consumenten erop te attenderen dat zij niet beiden als gelijk genummerde begunstigden op de polis van de spaarverzekeringen zijn vermeld. Bovendien blijkt uit pagina 7 van het advies van de adviseur [a] van 6 november 2009, dat bewust ervoor is gekozen om niet ook het leven van consument II voor het overlijdensrisico af te dekken, omdat de hypothecaire geldlening enkel op het inkomen van consument I is gebaseerd. Het gevolg hiervan is dat alleen consument I als verzekerde is vermeld op de polis van de spaarverzekeringen, waardoor de consumenten in principe maar éénmaal in aanmerking komen voor de fiscale vrijstelling. De Geschillencommissie heeft de vorderingen van consumenten dus afgewezen.

5. Beoordeling van het beroep

5.1 De bank heeft allereerst als - meest verstrekkend - verweer aangevoerd dat de consumenten niet ontvankelijk zijn in hun beroep, omdat het beroep te laat is ingesteld. Dat zou betekenen dat de Commissie van Beroep het beroep inhoudelijk niet in behandeling kan nemen. Daarom gaat de Commissie van Beroep eerst in op dat verweer. De Commissie van Beroep is van oordeel dat het beroep ontvankelijk is. Het schrijven van de gemachtigde van consumenten van 12 april 2021 dient redelijkerwijs aangemerkt te worden als een (pro forma) beroepschrift. Aangezien daarmee tijdig beroep is ingesteld, zijn de consumenten ontvankelijk. Voor zover de bank nog andere formele verweren heeft gevoerd, blijven die buiten beschouwing, omdat het beroep om de hieronder uitgewerkte gronden, reeds niet slaagt.

5.2 In de kern komt de klacht van de consumenten in beroep erop neer dat de bank hen niet ondubbelzinnig en indringend gewaarschuwd heeft voor de (on)mogelijkheden van de fiscale aftrekbaarheid van de uitkeringen op grond van de spaarverzekeringen. Daardoor dreigt een (latente) fiscale claim, waarvoor zij de bank verantwoordelijk houden. De consumenten willen dat de gevolgen van dat liquiditeitsnadeel ongedaan gemaakt worden, al dan niet via een door de bank nieuw te verstrekken lening. Bovendien klagen zij erover dat sprake is van overkreditering, onder meer vanwege hetgeen zij moeten gaan sparen naast de hypothecaire verplichtingen om de fiscale claim bij pensionering te kunnen voldoen. Tot slot stellen zij dat de verstrekte geldleningen niet ongewijzigd voortgezet kunnen worden (met name ten aanzien van het boetebeding) op grond van de redelijkheid en billijkheid, althans gewijzigde omstandigheden. De klacht over het feit dat niet beide consumenten als begunstigde zijn aangemerkt op de polis van de spaarverzekeringen, wordt in beroep niet gehandhaafd. De bank voert gemotiveerd verweer. Op de stellingen van de consumenten en het verweer van de bank zal de Commissie van Beroep hieronder ingaan, voor zover voor de beoordeling relevant.

5.3 De Commissie van Beroep is van oordeel dat de Geschillencommissie de klacht terecht heeft afgewezen. Vast staat dat de consumenten ten tijde van het sluiten van de hypothecaire geldlening werden bijgestaan door een onafhankelijke adviseur. De bank had krachtens vaste rechtspraak als kredietverstrekker (niet-zijnde adviseur) primair de taak ervoor te waken dat – kort gezegd – de consumenten beschermd werden tegen overkreditering. Op grond van de Gedragscode Hypothecaire Financieringen (versie geldend vanaf 1-1-2008) diende de bank verder ervoor te zorgen dat in het aan consumenten te verstrekken informatiemateriaal een globale aanduiding was opgenomen van de fiscale gevolgen verbonden aan het kopen van een eigen woning en het verkrijgen van een hypothecaire financiering. De bank heeft aangevoerd dat zij (onder meer) in haar brochure 'Uw eigen huis, uw eigen hypotheek' heeft verwezen naar de fiscale aspecten van de hypotheek en dat de consumenten deze brochure hebben ontvangen. Volgens de bank vermeldt de brochure over een aan de hypothecaire geldlening gekoppelde kapitaalverzekering onder meer het volgende: "*De uitkering van de polis of de uitbetaling van het vermogen van de geblokkeerde bankrekening is belastingvrij tot een maximumbedrag ofwel vrijstellingsbedrag".* De consumenten hebben niet betwist dat deze brochure beschikbaar was, maar stellen dat zij deze brochure niet hebben ontvangen. Verder heeft de bank over de fiscale gevolgen van de SpaarXtra Hypotheek concrete informatie verstrekt op de clausulebladen van de beide SpaarXtra Polissen onder het kopje 'Fiscale behandeling van de SpaarXtra Polis'. De bank wijst er in dit clausuleblad nadrukkelijk op dat slechts belastingvrij gespaard kan worden voor zover de uitkering van de verzekering lager is dan (het op dat moment geldende bedrag van) € 150.500,- en dat als de uitkering hoger dan €150.500,- is, de klant over het rentebestanddeel van het meerdere van €150.500,-, belasting moet betalen in box 1. In zoverre zijn consumenten ook specifiek gewezen op de potentiële fiscale claim die zou ontstaan als gevolg van de SpaarXtra Hypotheek voor zover de uitkering hoger zou zijn dan het vrijgestelde bedrag. Naar het oordeel van de Commissie van Beroep heeft de bank aldus voldaan aan haar verplichting globale informatie te verstrekken over de fiscale gevolgen die zijn verbonden aan het kopen van een eigen woning en het verkrijgen van een hypothecaire financiering.

5.4 De verplichtingen van de bank gaan niet zo ver dat zij de consumenten actief had moeten adviseren over of waarschuwen voor de fiscale gevolgen van hun keuzes. Daarvoor werden zij immers juist bijgestaan door een onafhankelijk adviseur. Er is ook geen sprake van een situatie waarbij de bank had moeten waarschuwen voor een bijzonder risico, zoals de consumenten nog stellen. Gesteld noch gebleken is dat de bank ermee bekend was dat de consumenten de uitdrukkelijke wens bestond aan het eind van de looptijd van de leningen schuldenvrij te zijn. Reeds daarom was het niet de verantwoordelijkheid van de bank om te onderzoeken of de wens van de consumenten met de door hen gekozen financierings-constructie al dan niet haalbaar was.

5.5 De bank was ook niet gehouden de (latente) fiscale vordering mee te wegen in de beoordeling of het door haar te verstrekken krediet verantwoord was. Immers, zij diende in de eerste plaats te toetsen of de verplichtingen gedurende de looptijd van de leningen – kort gezegd – door de consumenten konden worden voldaan. De fiscale claim ontstaat pas als een spaarverzekering wordt uitgekeerd. De consumenten hebben weliswaar gesteld dat het voor de bank duidelijk moet zijn geweest dat een restschuld van € 254.778,54 aan de

fiscus voor consumenten een ernstig probleem vormt, maar hebben niet duidelijk gemaakt dat er dan onvoldoende middelen beschikbaar zouden zijn om de schuld aan de fiscus te voldoen of dat er onvoldoende mogelijkheden zijn om tijdig een reservering hiervoor te treffen.

5.6 De consumenten stellen verder dat de bank destijds ten onrechte ervan is uitgegaan dat consument I een inkomen van € 500.000,- per jaar had en dat er dus hoe dan ook (dus ook zonder de latente fiscale verplichting) sprake is geweest van overkreditering. Hierover overweegt de Commissie van Beroep het volgende. De norm om overkreditering tegen te gaan strekt ertoe kredietnemers als de consumenten te beschermen tegen onaanvaardbaar hoge lasten. Dienaangaande moet de bank onderzoek doen. Onduidelijk is van welke inkomensgegevens de bank destijds is uitgegaan en in hoeverre de bank heeft onderzocht of de consumenten de lening konden betalen. De bank heeft de desbetreffende gegevens niet overgelegd hoewel dit in beginsel op haar weg lag . De consumenten hebben echter evenmin inkomensgegevens over 2009 verstrekt en hebben zonder concrete toelichting met betrekking tot de daadwerkelijke hoogte van het inkomen van met name consument I - die werkzaam was als medisch specialist in maatschapsverband - enkel gesteld dat het inkomen van consument I (anders dan in het rapport van hun hypotheekadviseur uit 2009 is vermeld) destijds geen € 500.000,- bedroeg en gesuggereerd dat zijn inkomen toen in de orde van grootte van 1,5 a 2 ton zal hebben gelegen. Over het inkomen van consument II hebben consumenten helemaal geen informatie verstrekt. Bij deze stand van zaken kan de Commissie van Beroep niet vaststellen dat sprake was van een lening die in strijd met de destijds geldende normen is verstrekt. In dit verband is voorts van belang dat ook niet is gebleken dat op enigerlei moment een problematische schuldensituatie als gevolg van de verplichtingen jegens de bank is ontstaan.

5.7 De consumenten hebben gevorderd dat de overeenkomsten worden ontbonden omdat de bank toerekenbaar tekort is geschoten. Uit het voorafgaande volgt dat deze vordering niet toewijsbaar is. Ten overvloede overweegt de Commissie van Beroep nog dat als al sprake was geweest van schending van een bijzondere zorgplicht voorafgaande aan het afsluiten van de hypothecaire lening, hetgeen dus niet is gebleken, dat een onrechtmatige daad oplevert en geen toerekenbare tekortkoming. Van ontbinding van de overeenkomst kan dan ook geen sprake zijn.

5.8 De consumenten hebben nog een beroep gedaan op de beperkende werking van de redelijkheid en billijkheid omdat zij van mening zijn dat de bank geen beroep kan doen op het boetebeding dat geldt bij vervroegde aflossing van de lening. De Commissie van Beroep acht de daarvoor aangevoerde gronden en omstandigheden onvoldoende. Daarbij dient bedacht te worden dat terughoudend gebruik gemaakt moet worden van de bevoegdheid contractuele bepalingen buiten toepassing te laten; dat is alleen mogelijk indien het naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is dat de bank een beroep doet op een contractuele bepaling. Het enkele feit dat consumenten de latente fiscale claim als zeer vervelend ervaren vanwege hun uitdrukkelijke wens om schuldenvrij te zijn na pensionering is, hoezeer begrijpelijk ook, daartoe onvoldoende. De conclusie is dat het beroep ongegrond is. Het beroep van de consumenten op onvoorziene omstandigheden is niet onderbouwd en wordt om die reden verworpen.

5.9 De conclusie is dat het beroep geen succes heeft. De uitspraak van de Geschillencommissie zal worden gehandhaafd.

6. Beslissing

De Commissie van Beroep:

handhaaft de uitspraak van de Geschillencommissie.