

**Tussenuitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2019-185
(mr. R.J. Paris, voorzitter, mr. E.C. Ruinaard, mr. M.D.H. Nelemans, leden
en mr. R.P.W. van de Meerakker, secretaris)**

Klachten ontvangen op : 30 juni 2017, 17 september 2018 en 17 september 2018
Ingediend door : Consument
Tegen : ABN Amro Hypotheken Groep B.V., h.o.d.n. Florius, gevestigd te Amersfoort, verder te
noemen Geldverstrekker; De Hypothekers Associatie B.V., gevestigd te Rotterdam,
verder te noemen Adviseur; A.S.R. Levensverzekering N.V., gevestigd te Utrecht, verder
te noemen Verzekeraar. Hierna gezamenlijk te noemen Dienstverleners.
Datum uitspraak : 12 maart 2019
Aard uitspraak : Bindend advies

Samenvatting

Consument heeft via Adviseur een hypothecaire geldlening bij de Bank met een daaraan gekoppelde verzekering bij Verzekeraar. De fiscale bandbreedte-eisen brengen maxima mee aan de hoogte en frequentie van de aflossingen op de lening en de stortingen in de verzekering. In 2013 verricht Consument een aflossing, die door de Bank ten onrechte verwerkt wordt op het leningdeel dat is gekoppeld aan de verzekering. Vervolgens wordt de verzekering in 2013 als KEW aangemerkt. In 2014 bericht Verzekeraar dat de verzekering vanwege de aflossing geen KEW meer mag zijn. Consument merkt dit in 2016 op. De Commissie oordeelt dat het in deze omstandigheden op de weg van Adviseur had gelegen Consument (eerder) te informeren. Doordat Adviseur die informatie niet (tijdig) heeft verstrekt, heeft zij haar zorgplicht geschonden. De Commissie acht ruimte aanwezig voor eigen schuld en draagt partijen op zich nader uit te laten over de schade.

I. Procesverloop

De Commissie beslist met inachtneming van haar Reglement en op basis van de volgende stukken voorzien van bijlagen:

- het telkens door Consument (digitaal) ingediende klachtformulier;
- de verweerschriften van Dienstverleners;
- de reacties van Consument op de verweerschriften;
- de laatste schriftelijke reacties van Dienstverleners.

De Commissie stelt vast dat partijen hebben gekozen voor bindend advies.

Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 14 februari 2019 en zijn aldaar verschenen.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

- 2.1 Op 16 maart 2010 heeft Consument via Adviseur een offerte voor een hypothecaire geldlening van (een rechtsvoorganger van) Geldverstrekker geaccepteerd met een hoofdsom van € 171.528,-. Deze geldlening is onderverdeeld in twee leningdelen. Een leningdeel van € 110.000,- is vormgegeven als spaarhypotheek, het meerdere (€ 61.528,-) als een aflossingsvrije geldlening.

In de offerte is opgemerkt dat de spaarhypotheek de volgende kenmerken heeft:

Leningdeel 1	Spaarhypotheek met basisrente-plus-hypotheek
Lening	€ 110.000,00
Looptijd	20 jaar
Rentevast periode	20 jaar
Rente	5,15% per jaar, maandelijks achteraf te voldoen Rentekorting verwerkt in het tarief: • Actiekorting NHG en 1/10 75 % EVW • Actiekorting Spaarhypotheek 2010 • Basisrentehypotheek zonder dalrentegarantie
Effectieve rente	5,40% per jaar
Aflossing	Spaarhypotheek
Fiscale behandeling	Plaatsing in Box 3 (voordeel uit sparen en beleggen).
Looptijd kapitaal-	20 jaar
Verzekering	
Restant duur verzekering	20 jaar
Looptijd premiebetaling	20 jaar
Premie	De eerste premie hiervoor bedraagt € 10.000,00, de volgende premies bedragen € 261,10 per maand, zolang de rente van de lening ongewijzigd blijft. De premiebetaling van uw Spaarhypotheek is wisselend. Door een wijziging van de hypotheekrente zal de premie van de verzekering wijzigen. Indien het een KEW verzekering betreft, dan geldt het volgende: Fiscaal wordt aan de verzekering de eis gesteld, dat de hoogste premie niet meer bedraagt dan 10 maal de laagste premie (per polis jaar). Als bij een renteherziening blijkt dat deze grens wordt overschreden, zullen wij de looptijd van de verzekering inkorten en wanneer dit niet toereikend is, de verzekering omzetten naar een Garantieverzekering.
Verzekeringnemer(s)	
Verzekerde(n)	
Verzekerd kapitaal	€ 110.000,00 op de einddatum bij in leven zijn
Overlijdensrisico-	Bij overlijden van de eerste verzekerde voor de tweede verzekerde voor de einddatum van de verzekering komt direct een kapitaal beschikbaar.
Verzekering	Dit kapitaal bedraagt bij overlijden na 08-03-2010 maar voor 08-03-2030 € 110.000,00. Bij overlijden van de tweede verzekerde voor de eerste verzekerde voor de einddatum van de verzekering komt direct een kapitaal beschikbaar. Dit kapitaal bedraagt bij overlijden na 08-03-2010 maar voor 08-03-2030 € 110.000,00. Bij gelijktijdig overlijden is het kapitaal gelijk aan het hoogste van de op dat moment verzekerde bedragen. Bij overlijden voor 08-04-2020 is het kapitaal minimaal 110% van de opgebouwde waarde. Bij overlijden na 08-04-2020 is het kapitaal minimaal 100% van de opgebouwde waarde.

2.2 Aan de genoemde geldlening is een spaarhypotheekverzekering gekoppeld bij Verzekeraar.

2.3 In de hypotheekakte is de geldlening van €110.000,- aangemerkt als “hoofdsom I.” Het bedrag van € 61.528,- is aangemerkt als “hoofdsom II.” In de hypotheekakte is bepaald dat gedeeltelijke vervroegde aflossingen in de eerste plaats zullen strekken tot terugbetaling van hoofdsom II.

2.4 Op 25 januari 2011 heeft Adviseur een e-mail aan Consument gestuurd met, voor zover hier relevant, de volgende inhoud:

Met verwijzing naar ons gesprek, hebben wij onderstaande terugkoppeling van [Verzekeraar] gekregen.

In wat gangbaarder taalgebruik kun je hieruit opmaken, dat €15000 ineens storten niet kan, maar dat de beste oplossing is om begin juni 2011 €10.000 te storten waardoor de maandpremie daalt van € 265,55 tot € 191,11.

Wanneer je bijvoorbeeld begin juni 2012 opnieuw € 10.500 (dat is het maximum) zou storten dan daalt de maandelijkse premie verder tot € 110,16 (dit is dan tevens de minimale premie).

Op deze manier wordt er optimaal van de mogelijkheden gebruik gemaakt.

2.5 In 2011 en in 2012 heeft Consument een bedrag van € 10.000,- aanvullend gestort in de spaarhypotheek.

2.6 Consument heeft op 7 januari 2013 een aflossing van € 11.000,- verricht, die door de rechtsvoorganger van Geldverstrekker is uitgevoerd op leningdeel I. De restschuld van dat leningdeel bedroeg na de aflossing € 99.000,-.

2.7 Vervolgens heeft Consument, na ontvangst van een vraag van Verzekeraar en na overleg met Adviseur, besloten een aanvraag in te dienen om de polis aan te merken als Kapitaalverzekering Eigen Woning (KEW). Op 6 maart 2013 heeft de Verzekeraar een nieuw polisblad afgegeven, waarin de polis is aangemerkt als KEW.

2.8 In maart 2014 heeft Consument een bedrag van € 12.000,- afgelost. Ook deze aflossing is door de rechtsvoorganger van Geldverstrekker administratief in mindering gebracht op leningdeel I. De restschuld van leningdeel I bedraagt derhalve € 87.000,-.

- 2.9 Verzekeraar heeft Consument op 22 april 2014 een brief gestuurd dat de polis per abuis van een KEW-clausule is voorzien. Reeds door de aflossing die Consument in januari 2013 deed, zou de fiscale bandbreedte-eis zijn overschreden. Derhalve kon de polis niet meer fiscaal als KEW worden aangemerkt.

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering Consument

- 3.1 Consument vordert financiële schadevergoeding, die hij tijdens de hoorzitting heeft bepaald op € 27.000,-.

Grondslagen en argumenten daarvoor

- 3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslag.
Consument heeft klachten ingediend tegen Geldverstrekker, Adviseur en Verzekeraar.

Het gaat daarbij om de aflossingen die Consument heeft uitgevoerd in januari 2013 en maart 2014 op het eerste leningdeel. Door deze aflossingen is de polis buiten de door de Belastingdienst geformuleerde bandbreedte-eisen gekomen. Het gevolg daarvan is dat de polis niet meer kon worden aangemerkt als KEW. De financiële schade die daaruit voor Consument is voortgevloeid, bestaat uit fiscaal nadeel. Waren de aflossingen op het tweede leningdeel verricht, dan was de polis niet buiten de door de Belastingdienst vereiste bandbreedte gekomen en had de spaarhypotheek binnen het voor Consument gunstige fiscale KEW-regime kunnen blijven vallen, wat inhoudt dat de opgebouwde waarde in box 1 in plaats van box 3 belast zou worden. Consument heeft een beschikking van de Belastingdienst in de klachtprocedure ingebracht, waaruit blijkt dat het niet meer mogelijk is nog tot correctie van de betalingen en een fiscaal herstel van de polis, zodat deze alsnog als KEW kan worden gezien, over te gaan.

3.2.1. Ten aanzien van Geldverstrekker

Consument heeft verwezen naar de hypotheekakte ter onderbouwing van de stelling dat de rechtsvoorganger van Geldverstrekker de aflossingen had moeten uitvoeren op leningdeel 2. Aanvullend heeft hij gesteld dat hij tenminste in januari 2013 met de rechtsvoorganger van Geldverstrekker heeft besproken dat de voorgenomen aflossing zou plaatsvinden op het aflossingsvrije leningdeel 2. Voor de aflossing die in maart 2014 plaatsvond heeft Consument erkend geen keuze te hebben gemaakt. Ten onrechte zijn de beide stortingen administratief verwerkt als aflossing op de spaarhypotheek.

Had de rechtsvoorganger van Geldverstrekker de aflossingen conform de in overweging 2.4 aangehaalde passage uit de hypotheekakte op leningdeel 2 (hoofdsom II) uitgevoerd, dan had de polis nog kunnen worden aangemerkt als KEW.

Consument heeft Geldverstrekker verzocht Consument te compenseren voor het nadeel dat hij lijdt doordat herstel van de polis niet meer mogelijk blijkt.

3.2.2. Ten aanzien van Adviseur

Consument heeft toegegeven dat hij Adviseur niet op de hoogte heeft gebracht van de in januari 2013 en maart 2014 verrichte aflossingen. Na die aflossingen heeft Adviseur echter wel nieuwe polisbladen ontvangen, waaruit haar duidelijk had kunnen worden dat de bandbreedte was overschreden. Adviseur had op dat moment Consument kunnen informeren.

Bovendien heeft Consument met Adviseur contact gehad voordat de KEW-clausule op de polis werd aangebracht. Consument stelt dat op Adviseur op dat moment de verplichting rustte hem te waarschuwen voor het feit dat de polis vanwege de aflossing niet meer aan de bandbreedte-eis voldeed.

Had Adviseur aan zijn informatie- of waarschuwingsverplichting voldaan dan was Consument overgegaan tot herstel van de aflossing in die zin dat die alsnog op leningdeel 2 werd uitgevoerd en had de polis als KEW kunnen worden aangemerkt. Consument heeft Adviseur verzocht hem te compenseren voor het nadeel dat hij heeft geleden, bestaande uit de nadelige fiscale gevolgen.

3.2.3. Ten aanzien van Verzekeraar

Consument stelt dat Verzekeraar jegens hem is tekortgeschoten door eerst in maart 2013 de polis als KEW aan te merken en pas op 22 april 2014 te berichten dat deze aanmerking abusievelijk was verricht. Had Verzekeraar juist gehandeld, dan had zij in 2013 opgemerkt dat de polis niet als KEW kon worden voortgezet. Consument had dan ruimschoots de tijd gehad om ervoor te zorgen dat de aflossing op leningdeel 1 zou worden teruggedraaid en op leningdeel 2 zou worden uitgevoerd. Door de foutieve berichten van Verzekeraar heeft Consument niet meer tijdig kunnen overgaan tot herstel van de aflossingen en kan de polis niet meer als KEW worden aangemerkt. Consument heeft Verzekeraar verzocht hem te compenseren voor het nadeel dat hij geleden heeft, bestaande uit de nadelige fiscale gevolgen.

Verweer van Geldverstrekker, Verzekeraar en Adviseur

- 3.3 De betrokken dienstverleners hebben allen het standpunt ingenomen dat sprake is van eigen schuld en de schade van Consument betwist. Daarnaast hebben zij in het bijzonder, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren gevoerd:

3.3.1. Geldverstrekker

3.3.1.1 Klachtplicht

Geldverstrekker heeft gesteld dat zij door het niet tijdig klagen van Consument onevenredig zwaar in haar (proces)belangen wordt geschaad. Ruim drie jaren zijn verstreken sinds de gewraakte overboeking heeft plaatsgevonden. Door het lange tijdsverloop is Geldverstrekker beperkt in haar mogelijkheden nog schadebeperkend op te treden.

3.3.1.2 Aflossing leningdeel 1

Geldverstrekker heeft Consument geïnformeerd over de aflossing in 2013 op het eerste leningdeel. Op Consument rust de verplichting te controleren of zijn opdracht juist verwerkt wordt door Geldverstrekker. Had Consument verwacht dat op leningdeel 2 zou worden afgelost, dan had hij aan de bel moeten trekken toen hij zag dat de maandtermijn van leningdeel 1 daalde en er bovendien een premieverlaging plaatsvond. Dit te meer nu Adviseur Consument per e-mailbericht van 25 januari 2011 nadrukkelijk had geïnformeerd dat de premie niet lager dan € 110,16 per maand mocht worden.

3.3.1.3 Box 3

Geldverstrekker heeft voorts vraagtekens geplaatst bij de plaatsing van de polis in box 3. Door de extra stortingen van Consument in de jaren 2011 en 2012 was hij daarover al vermogensrendementsheffing verschuldigd. Geldverstrekker kan niet inzien welke reden aanwezig kan zijn geweest voor de behandeling van de polis als box 3 product, nu daaraan geen fiscale voordelen zijn verbonden.

3.3.2. Adviseur

3.3.2.1 Klachtplicht

Adviseur heeft een beroep gedaan op schending van de in artikel 6:89 van het Burgerlijk Wetboek bedoelde klachtplicht door Consument. Zij stelt dat Consument reeds in januari 2013 wist dat het afgeloste bedrag in mindering was gebracht op de spaar-hypotheek. Consument had op dat moment contact op moeten nemen met Adviseur om met hem de fiscale gevolgen hiervan door te spreken. Voor zover deze redenering niet gevolgd wordt, stelt Adviseur dat de klachtplicht in ieder geval aanving op 22 april 2014. Door pas in april 2016 te klagen, heeft Consument niet binnen bekwame tijd geklaagd. Adviseur stelt daardoor in haar bewijspositie te zijn benadeeld, doordat de situatie niet meer hersteld kon worden.

3.3.2.2 Geen zorgplichtschending

Adviseur stelt dat er geen verplichting bestond om contact te zoeken met Consument na de ontvangst van gewijzigde polisbladen.

De verplichting tot nazorg die op Adviseur rust, reikt niet zo ver dat Adviseur alle door haar ontvangen gewijzigde polisbladen zou moeten controleren op de fiscale gevolgen. Uit die polisbladen was voor Adviseur bovendien niet op te maken of de aflossing gevolgen zou hebben voor de premiebandbreedte.

Evenmin bestond er een waarschuwingsplicht ten tijde van het contact met Consument over de keuze voor een KEW in 2013. Verzekeraar maakt de berekeningen voor de premiebandbreedte, Adviseur mag ervan uitgaan dat die opgave juist is. Verzekeraar tekende op 6 maart 2013 een KEW-clausule op de polis aan, waardoor Adviseur erop mocht vertrouwen dat de polis binnen de bandbreedte gebleven was. Adviseur hoefde dus niet na te gaan of de door Consument verrichte aflossing fiscale gevolgen zou hebben, of daarvoor te waarschuwen.

3.3.2.3 Geen causaal verband en eigen schuld

Adviseur heeft betwist dat herstel van de aflossing en alsnog aanmerken van de polis als KEW mogelijk was. Daarnaast heeft Consument in 2011 en 2012 met hulp van Adviseur stortingen verricht, maar in 2013 en 2014 afgelost zonder contact met haar op te nemen. Dit leidt tot eigen schuld zijdens Consument.

3.3.3. Verzekeraar

Verzekeraar heeft opgemerkt dat zij ten onrechte een KEW-clausule op de polis heeft aangetekend in 2013. Zij heeft echter aangegeven dat het Adviseur en dus Consument duidelijk had moeten zijn dat dit per abuis gebeurd was.

4. Beoordeling

- 4.1 De Commissie stelt vast dat Consument een klacht heeft ingediend tegen drie Dienstverleners. De Commissie merkt op dat de verhouding tussen deze partijen als volgt moet worden weergegeven. Consument heeft via Adviseur een hypothecaire geldlening bij Geldverstrekker en een spaarhypotheekverzekering bij Verzekeraar afgesloten. Juridisch gezien is Adviseur daarbij hulppersoon van Consument, zodat de wetenschap en fouten van Adviseur moeten worden toegerekend aan Consument (zie bijvoorbeeld Geschillencommissie Kifid, 2016-526).
- 4.2 Deze juridische duiding is van belang nu zowel Geldverstrekker als Verzekeraar ter afwending van de gestelde op hen rustende aansprakelijkheid gewezen hebben op de rol van Adviseur als hulppersoon van Consument.

Het handelen van Geldverstrekker

- 4.3 Het verweer van Geldverstrekker bestaat eruit dat door Consument te laat geklaagd is.

De Commissie stelt vast dat het handelen van Geldverstrekker het nauwst staat bij de geleden schade. Onbetwist staat vast dat de schade was uitgebleven wanneer de aflossingen ten laste van leningdeel 2 waren gebracht. Eveneens staat vast dat Geldverstrekker daartoe op grond van de hypotheekakte verplicht was. Door de aflossingen in mindering te brengen op leningdeel I heeft Geldverstrekker dus gehandeld in strijd met wat tussen partijen is overeengekomen.

Klachtplicht

- 4.4 Naar Nederlands recht is voor de vraag of op tijd is geklaagd volgens artikel 6:89 Burgerlijk Wetboek van belang of Geldverstrekker nadeel heeft geleden doordat Consument laat heeft geklaagd. De Commissie dient daarbij rekening te houden met enerzijds het voor Consument ingrijpende rechtsgevolg van te laat protesteren – namelijk: verval van zijn rechten – en anderzijds de concrete belangen waarin Geldverstrekker is geschaad doordat laat is geprotesteerd. Die concrete belangen kunnen zijn een benadeling in de bewijspositie of een aantasting van de mogelijkheden de gevolgen te beperken van de gestelde tekortkoming. De tijd die is verstreken tussen het tijdstip dat bij Consument bekendheid met het tekortschieten van Adviseur en Geldverstrekker bestond of had moeten bestaan, en dat van het protest, is een belangrijke factor in de beoordeling van tijdigheid, maar is daarin niet doorslaggevend (zie Hoge Raad, 8 februari 2013, ECLI:NL:HR:2013:BY4600, rechtsoverweging 4.2.6).
- 4.5 Geldverstrekker heeft gesteld dat een tijdsverloop van drie jaar in de weg staat aan het beperken van de gevolgen van de gestelde tekortkoming. Als Consument eerder had geklaagd, dan had de aflossing alsnog ten laste kunnen worden gebracht van leningdeel 2 en had de polis nog kunnen worden aangemerkt als KEW. De Commissie oordeelt dat deze stelling gevolgd moet worden. Voor dat oordeel is van doorslaggevend belang dat Consument werd bijgestaan door Adviseur. Zelf kon Consument de eventuele gevolgen van de door hem weliswaar geconstateerde foutieve aflossing moeilijk overzien (vergelijk Hof 's-Hertogenbosch, 17 juli 2018, ECLI:NL:GHSHE:2018:3031, rechtsoverweging 3.6.3). Adviseur had Consument, toen deze hem enige tijd na de aflossing in 2013 benaderde met de vraag of de polis van een KEW clause zou moeten worden voorzien, moeten mededelen dat die polis vanwege de verkeerd geadmistreerde aflossing buiten de fiscale bandbreedte was gekomen. Dat Adviseur dat had moeten inzien, volgt uit zijn e-mail van 25 januari 2011, waaruit hierboven in overweging 2.5 werd geciteerd, waarin zij de maximale aflossing en de minimale premie vermeldt voor het geval de polis als KEW aangemerkt moet worden. Was de aflossing op dat moment teruggedraaid, dan had een KEW-clause alsnog kunnen worden aangebracht en was de schade niet geleden.

Het had daarmee op weg van Consument gelegen eerder zijn beklag te doen over de verkeerd geadministreerde aflossing, zodat de schade had kunnen worden voorkomen. De Commissie oordeelt dat Consument te laat geklaagd heeft in de zin van artikel 6:89 Burgerlijk Wetboek.

Het handelen van Adviseur

- 4.6 De Commissie merkt op dat ook Adviseur een beroep heeft gedaan op schending van de hiervoor in overweging 4.4 genoemde klachtplicht. In overweging 4.5 is bepaald dat Adviseur Consument in 2013 opmerkzaam had moeten maken op de fiscale consequenties die de verkeerd geadministreerde aflossing voor hem zou hebben. Zelf heeft Consument gesteld dat hij de gevolgen van de tekortkoming heeft vastgesteld op 28 april 2016, nadat hij zijn belastingaangifte over 2015 had ingevuld. Na die ontdekking heeft Consument de klachtprocedure geïnitieerd. Doordat Consument direct na die ontdekking heeft geprotesteerd, heeft hij naar het oordeel van de Commissie richting Adviseur niet te laat geklaagd.
- 4.7 Voorts heeft de Commissie te oordelen over de inhoudelijke grondslagen van de vordering. Zoals reeds besloten ligt in de in overweging 4.5 opgenomen redenering had het naar het oordeel van de Commissie op de weg van Adviseur gelegen Consument te informeren over de onmogelijkheid de polis nog als KEW aan te merken onder het nieuwe fiscale regime, toen Consument na de aflossing in 2013 contact opnam met Adviseur. Had Adviseur op dat moment Consument informatie verstrekt over de gevolgen van de verkeerde aflossing, dan had Consument de Bank de opdracht kunnen geven de aflossing alsnog op leningdeel 2 in mindering te brengen. De polis had dan van een KEW-clausule kunnen worden voorzien. Adviseur heeft deze conclusie betwist, maar nagelaten daarvoor een onderbouwing te geven, waardoor de Commissie de betwisting passeert. Bovendien ontving Adviseur na de aflossing in 2013 een gewijzigd polisblad, waaruit zij had kunnen en moeten opmaken dat de polis buiten de bandbreedte was getreden. Vanwege het veranderde fiscale regime had zij op dat moment de plicht Consument te informeren dat de aflossing gevolgen had voor de mogelijkheid de polis als KEW aan te merken. De veranderde regelgeving bevatte een wezenlijke wijziging in voor Consument relevant productinformatie, waardoor op Adviseur, die als bemiddelaar optrad in het afsluiten van de spaarhypotheekverzekering, de zorgplicht rustte Consument informatie te verstrekken. Zie daarvoor artikel 4:20, lid 3 juncto artikel 4:21 Wet op het financieel toezicht (Wft). Adviseur kan zich daarbij niet verschuilen achter de fout van Verzekeraar, die Consument vroeg of een KEW-clausule op de polis moest worden geplaatst. In een dergelijk geval, waarin het eenvoudig had kunnen blijken dat de polis niet voldeed aan de daarvoor geldende fiscale voorwaarden, kan Adviseur zich niet verschuilen achter de brief van Verzekeraar aan Consument met daarin de vraag of een KEW-clausule op de polis moest worden aangebracht.

Dat geldt te meer nu Adviseur in 2011 Consument gewaarschuwd had dat de premie niet mocht dalen onder € 110,16 per maand, hetgeen niet strookte met de op de polis van 6 maart 2013 vermelde premie.

Het handelen van Verzekeraar

- 4.8 De Commissie verwijst naar hetgeen in overweging 4.5 is vermeld ten aanzien van het toerekenen van kennis die Adviseur heeft, althans moet hebben, aan Consument. Consument moet dan ook op die grond geacht worden geweten te hebben dat er sprake was van een kennelijke vergissing van de Verzekeraar. Hoewel minst genomen het slordig genoemd moet worden dat Verzekeraar een KEW-aantekening op de polis geplaatst heeft en eerst een jaar later tot het inzicht komt dat zij een fout gemaakt heeft, kan op grond van het voorgaande niet gezegd worden dat Consument daardoor schade heeft geleden. De vordering jegens Verzekeraar wordt dan ook afgewezen.

Schadevergoeding en eigen schuld

- 4.9 Het voorgaande brengt mee dat Adviseur de schade die Consument door de zorgplichtschending geleden heeft, moet vergoeden. De Commissie oordeelt dat de omvang van deze schade niet in het kader van de onderhavige procedure kan worden vastgesteld, nu de hoogte ervan is betwist. Naar het oordeel van de Commissie dient Consument in de gelegenheid te worden gesteld een onderbouwde schadevordering in te dienen en dient Adviseur de mogelijkheid te worden geboden daarop te reageren.
- 4.10 Adviseur heeft een beroep gedaan op eigen schuld aan de zijde van Consument. De Commissie dient derhalve te beoordelen of er reden is de schade (gedeeltelijk) voor rekening van Consument te laten (artikel 6:101 Burgerlijk Wetboek). De Commissie meent dat daartoe in de omstandigheden van het geval aanleiding bestaat en merkt daarvoor de volgende omstandigheden als relevant aan. Ter zitting heeft Consument opgemerkt dat hem wel was opgevallen dat de aflossing in 2013 op het verkeerde leningdeel plaatsvond, maar dat hij daarover, nadat hij die fout constateerde, geen verdere informatie heeft ingewonnen omdat zijn maandlasten daalden. Ondanks het oordeel van de Commissie dat Consument de fiscaal nadelige gevolgen van de verkeerd geadministreerde aflossing niet had hoeven voorzien, had het wel op de weg van Consument gelegen om bij Geldverstrekker of Adviseur aan de bel te trekken. Had hij op dat moment geïnformeerd dan hadden de gevolgen van de fout reeds op dat moment aan het licht kunnen komen. In plaats daarvan heeft Consument in 2014 naar eigen zeggen specifiek op het eerste leningdeel afgelost, met het oog op het verkrijgen van lagere maandlasten. De afwezigheid van vragen zijdens Consument klemmen te meer nu hij zelf heeft aangegeven dat Adviseur hem in 2011 erover geïnformeerd had dat de minimumpremie om binnen de bandbreedte te blijven op € 110,16 ligt. In een dergelijk feitencomplex ligt het eerder voor de hand bij premiedalingen vragen te stellen aan Adviseur.

De Commissie acht daarmee de eigen schuld van Consument zeer aanzienlijk. Fouten van consumenten wegen volgens vaste rechtspraak minder zwaar dan fouten van professionele financieel dienstverleners als Adviseur, op wie een zorgplicht rust die de strekking heeft consumenten te beschermen tegen lichtvaardigheid en gebrek aan inzicht. Zie onder meer Commissie van Beroep Kifid, 2017-013, overweging 4.21, Hoge Raad 23 mei 1997, LJN ZC2376, NJ 1998/192). Zonder af te willen doen aan deze vaste rechtspraak is de Commissie in afwijking daarvan evenwel van oordeel dat hier sprake is van een zodanig eigengereid handelen van Consument dat de eigen schuld van Consument gesteld wordt op 60%.

5. Beslissing

De Commissie beslist dat Consument, binnen een termijn van drie weken na de dag waarop een afschrift van deze beslissing aan hem is opgestuurd, een gemotiveerde onderbouwing van zijn schadevordering aan de Commissie toestuuft. Vervolgens zal Adviseur in de gelegenheid worden gesteld binnen drie weken na ontvangst van deze onderbouwing van Consument daarop te reageren. Daarna zal de Commissie het vervolg van de procedure bepalen. De Commissie houdt iedere verdere beslissing in de zaak tegen Adviseur aan.

De Commissie beslist dat zij de klacht tegen Geldverstrekker niet kan behandelen omdat Consument te laat geklaagd heeft.

De Commissie wijst de vordering tegen Verzekeraar af.

In artikel 5 van het Reglement van de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening is bepaald in welke gevallen beroep openstaat van bindende 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 www.kifid.nl/in-beroep-gaan-bij-kifid.

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.