

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2021-0101  
(mr. E.C. Ruinaard, voorzitter, mr. A.M.T. Wigger, mr. R.L.H. IJzerman, leden en  
mr. D.P. van Strien, secretaris)**

Klacht ontvangen op : 10 juli 2019  
Ingediend door : De consument  
Tegen : De Hypothekers Associatie B.V., gevestigd te Capelle aan den IJssel, verder te noemen de adviseur  
Datum uitspraak : 3 februari 2021  
Aard uitspraak : Niet-bindend advies  
Uitkomst : Beslissing over de behandelbaarheid

## **Samenvatting**

De consument klaagt dat de adviseur hem er niet op heeft gewezen dat zijn spaarverzekering in box 3 zou worden belast, terwijl de verzekering in box 1 – indien deze zou worden gebruikt ter aflossing van de hypotheek – vrijgesteld zou zijn van belasting. Bij goede lezing van het uitgebrachte advies en van het aanvraagformulier had de consument kunnen constateren dat het vermogen in de verzekering in box 3 werd opgebouwd. De consument had bij de controle van de belastingaangifte over 2013 kunnen constateren dat over vermogen in box 3 belasting wordt geheven en dat de vrijstelling voor deze heffing lager is dan het doelkapitaal van de verzekering. Dit had aanleiding moeten zijn om vragen te stellen aan de adviseur. De consument heeft dit pas bij e-mail van 22 maart 2018 gedaan. Naar het oordeel van de commissie is dit te laat.

## **I. De procedure**

- 1.1 De commissie beslist op basis van haar reglement en op basis van de door partijen aan Kifid ingestuurde documenten inclusief bijlagen. Het gaat om: 1) het klachtformulier van de consument; 2) de aanvullende stukken van de consument; 3) het verweerschrift van de adviseur; 4) de repliek van de consument en 5) de dupliek van de adviseur.
- 1.2 Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 26 november 2020 en zijn aldaar verschenen.
- 1.3 De consument heeft gekozen voor een niet-bindend advies. De uitspraak is daardoor niet-bindend. Dit betekent dat partijen elkaar niet aan de uitspraak kunnen houden.

## 2. Het geschil

*Wat is er gebeurd?*

- 2.1 De consument heeft samen met zijn partner op advies en door bemiddeling van de adviseur een hypothecaire geldlening afgesloten bij Aegon Hypotheken B.V. Ter aflossing van deze hypothecaire geldlening heeft de consument, eveneens op advies en door bemiddeling van de adviseur, een kapitaalverzekering afgesloten bij Aegon Levensverzekering N.V. Deze verzekering heeft als ingangsdatum 27 februari 2013 en als einddatum 27 februari 2043. De maandpremie bedraagt € 355,32. Bij overlijden van de consument of zijn partner voor de einddatum keert de verzekering een bedrag van € 173.310,- uit. Op einddatum keert de verzekering € 288.850,- uit.
- 2.2 Voorafgaand aan het afsluiten van beide producten, heeft de adviseur met de consument en zijn partner gesproken. De adviseur heeft op 7 november 2012 een hypotheekadvies, het Persoonlijk Financieel Plan, uitgebracht. Over de fiscale behandeling van de verzekering staat in dit advies: *“U heeft aangegeven dat u op elk moment de vrijheid wilt hebben ten aanzien van de besteding van uw opgebouwde vermogen. Daarom is gekozen voor opbouwen in box 3.”*
- 2.3 Op het aanvraagformulier voor de verzekering is aangetekend dat de verzekering fiscaal in box 3 zal worden geplaatst.
- 2.4 Bij e-mail van 22 maart 2018 heeft de consument aan de adviseur geschreven:  
  
*“Wij hebben al vijf jaren een spaarhypotheek bij jullie.  
Wij zijn in die tijd voorgelicht betreffende het box 1 verhaal. Zie ook de bijlage vanuit de offerte.  
Helaas moeten wij telkens ons spaargedeelte in box 3 aangeven. Zie andere bijlage.*  
  
*Zouden jullie willen aangeven hoe dit precies zit? Wij hebben altijd vernomen dat het spaargedeelte in box 1 belast zou worden. (...)*
- 2.5 Naar aanleiding van deze e-mail zijn partijen in gesprek geraakt en heeft de consument zijn overtuiging uitgesproken dat hij en zijn partner op onjuiste wijze zijn geadviseerd. Partijen zijn er samen niet uitgekomen en de consument heeft een klacht bij Kifid ingediend.

#### *De klacht en vordering*

- 2.6 De consument vordert een schadevergoeding van € 30.048,- de schade die hij in de toekomst stelt te gaan lijden.
- 2.7 De consument en zijn partner verkeerden in de veronderstelling dat zij met de verzekering een fiscaal vrij vermogen konden opbouwen waarmee zij de hypotheeksom aan het einde van de looptijd konden aflossen. De consument stelt dat de adviseur nooit heeft uitgelegd wat het verschil is in fiscale behandeling van de polis in box 1 en box 3. Dit is niet toegelicht met een berekening en in het adviesrapport komt box 1 versus box 3 ook niet ter sprake. De consument en zijn partner hebben altijd helder aangegeven als doelstelling te hebben om aan het eind van de looptijd de hypotheekschuld af te willen lossen. Een plaatsing in box 3 past hier niet bij.
- 2.8 Via de adviseur is de eerste jaren na het afsluiten van de hypotheek de belastingaangifte van de consument en zijn partner verzorgd. Toen de consument zelf zijn belastingaangifte over 2017 deed, is hij erachter gekomen dat over de verzekering in de toekomst belasting zal gaan worden geheven. Dit gaat tot schade leiden. In de verzekering bouwen de consument en zijn partner een kapitaal van € 288.850,- op. Dit kapitaal is hoger dan de thans geldende vrijstelling in box 3.

#### *Het verweer van de adviseur*

- 2.9 De adviseur heeft verweer gevoerd tegen de stellingen van de consument. Voor zover relevant zal de commissie bij de beoordeling op de stellingen van de adviseur ingaan.

### **3. De beoordeling**

- 3.1 De consument heeft aan de commissie de vraag voorgelegd of de adviseur in zijn verplichtingen jegens de consument en zijn partner is tekortgeschoten door hen niet, althans onvoldoende, te wijzen op het verschil in fiscale behandeling van een aan een hypotheek gekoppelde spaarverzekering die in box 1 is geplaatst en een verzekering die in box 3 is geplaatst. De adviseur heeft echter als eerste verweer een beroep gedaan op artikel 6:89 van het Burgerlijk Wetboek (BW). Op grond van artikel 6:89 BW moet een schuldeiser binnen bekwame tijd nadat hij een gebrek heeft ontdekt of redelijkerwijze had moeten ontdekken, bij de schuldenaar protesteren. Dit wordt ook wel de klachtplicht genoemd. Als de schuldenaar dit niet doet, dan kan hij op het gebrek in de prestatie geen beroep meer doen. De commissie moet daarom eerst de vraag beantwoorden of de consument aan de klachtplicht heeft voldaan.

### *Klachtplicht*

- 3.2 De adviseur heeft zijn beroep op de klachtplicht als volgt onderbouwd. Hij stelt dat de consument in 2012 duidelijk en op verschillende wijzen is geïnformeerd over het feit dat de verzekering in box 3 zou vallen. De consument heeft daarover toen niet geklaagd en geen vragen gesteld. Verder is de consument door de verzekeraar jaarlijks geïnformeerd over de fiscale waarde van het gespaarde vermogen. Ook daarover heeft de consument nooit vragen aan de adviseur gesteld. De consument heeft jaarlijks in zijn aangifte inkomstenbelasting kunnen zien dat er vermogen was dat in box 3 viel. Het mag volgens de adviseur van algemene bekendheid worden verondersteld dat belasting moet worden betaald over vermogen. Als de consument zich had willen beklagen over de fiscale gevolgen van een box 3 spaarhypotheek, dan had hij dat al meteen in 2012 of in elk geval na zijn eerste aangifte daarna kunnen en moeten doen. Hij heeft echter nog bijna 7 jaar gewacht met het indienen van een klacht bij Kifid, of – als wordt uitgegaan van de e-mail die de consument in maart 2018 aan de adviseur stuurde – 6 jaar met het indienen van een klacht bij de adviseur.
- 3.3 De consument klaagt over een gebrek in de dienstverlening door de adviseur. De adviseur zou hem er niet op hebben gewezen dat de verzekering in box 3 na verloop van tijd zou worden belast, terwijl de verzekering in box 1 – indien deze zou worden gebruikt ter aflossing van de hypotheek – vrijgesteld zou zijn van belasting. De consument stelt dit gebrek pas te hebben ontdekt nadat hij zelf aangifte voor de inkomstenbelasting is gaan doen over het jaar 2017 en dat hij meteen daarna contact heeft opgenomen met de adviseur. Hij stelt daaraan voorafgaande niet te hebben geweten dat de kapitaalopbouw in de verzekering zou worden belast.
- 3.4 De commissie moet de vraag beantwoorden of de consument het gestelde gebrek al eerder heeft ontdekt of redelijkerwijs eerder had moeten ontdekken. Daarbij neemt de commissie alle omstandigheden van het geval in aanmerking. Relevant zijn onder meer de waarneembaarheid van het gebrek, de deskundigheid van partijen, de onderlinge verhouding van partijen, de aanwezige juridische kennis en de behoefte aan voorafgaand deskundig advies. Van belang is ook of de adviseur door het tijdsverloop in zijn belangen is geschaad. Zie Hoge Raad 8 oktober 2010, ECLI:NL:HR:2010:BM9615, Hoge Raad 8 februari 2013, ECLI:NL:HR:2013:BY4600 en Hoge Raad 12 december 2014, ECLI:NL:HR:2014:359. Deze uitspraken zijn te vinden op [www.rechtspraak.nl](http://www.rechtspraak.nl).
- 3.5 De commissie neemt bij de beoordeling in aanmerking dat de adviseur als professionele partij de consument als niet deskundige partij zodanig moet voorlichten over de financiering van zijn nieuwe woning, dat hij de financiële consequenties van zijn keuzes moet kunnen overzien en een weloverwogen keuze kan maken. De consument mag er daarbij in beginsel van uitgaan dat de adviseur de op hem rustende zorgplicht naleeft. Zie bijvoorbeeld Geschillencommissie Kifid 26 september 2017, GC 2017-631, te vinden op [www.kifid.nl](http://www.kifid.nl).

Daarnaast hanteert de commissie als vaste lijn dat van een consument mag worden verwacht dat hij de aan hem verstrekte documentatie aandachtig doorleest en dat hij daarover zo nodig kritische vragen stelt. Zie bijvoorbeeld Geschillencommissie Kifid 16 mei 2018, GC Kifid 2018-300 en Geschillencommissie Kifid 12 augustus 2019, GC 2019-585, te vinden op [www.kifid.nl](http://www.kifid.nl).

- 3.6 De commissie overweegt dat uit het adviesrapport blijkt dat de consument ervoor heeft gekozen dat het in de verzekering op te bouwen kapitaal in box 3 wordt opgebouwd, zodat het vermogen vrij kan worden besteed. De commissie leidt hieruit af dat ook moet zijn besproken dat het opbouwen van het kapitaal in box 1 tot gevolg zou hebben gehad dat het kapitaal enkel en uitsluitend zou kunnen worden aangewend voor het aflossen van de hypothecaire geldlening. De consument heeft naar aanleiding van het adviesrapport geen contact opgenomen met de adviseur om te melden dat het niet zijn bedoeling was dat het kapitaal in box 3 zou worden opgebouwd. Ook uit het aanvraagformulier blijkt dat het ging om fiscaal box 3. De commissie gaat er dan ook van uit dat partijen dit hebben afgesproken. Uit het adviesrapport blijkt echter niet dat partijen hebben gesproken over de omstandigheid dat de kapitaalopbouw in de verzekering in box 1 – onder voorwaarden – van belasting vrijgesteld zou zijn, terwijl dit voor kapitaalopbouw in box 3 niet zou gelden.
- 3.7 Op 22 maart 2018 heeft de consument de adviseur gemaïld met vragen over de fiscale behandeling van de verzekering. Daarbij heeft de consument geschreven dat hij en zijn partner *“in die tijd [zijn] voorgelicht betreffende het box 1 verhaal.”* Zij schrijven daarbij dat zij de verzekering bij de aangifte in box 3 moeten opgeven en voorts: *“Wij hebben altijd vernomen dat het spaargedeelte in box 1 belast zou worden.”* Ook hieruit maakt de commissie op dat in 2012 in ieder geval is besproken dat de verzekering ook in box 1 geplaatst had kunnen worden. De consument kwam er naar eigen zeggen bij de belastingaangifte over 2017 achter dat de omstandigheid dat de verzekering niet in box 1 maar in box 3 geplaatst was, tot een heffing zou kunnen leiden. Uit de e-mail van de consument leidt de commissie af dat de consument in de veronderstelling verkeerde dat de verzekering niet zou worden belast en dat hij dit baseerde op de informatie die hij van de adviseur heeft verkregen. Wat deze informatie precies is geweest, kan de commissie aan de hand van het klachtdossier ook niet vaststellen.
- 3.8 De adviseur heeft aangevoerd dat het van algemene bekendheid moet worden verondersteld dat belasting moet worden betaald over vermogen. Bovendien had de consument ieder jaar bij de belastingaangifte kunnen zien dat de verzekering in box 3 viel, aldus de adviseur.

De commissie volgt deze stellingen. De consument was er immers in ieder geval van op de hoogte dat hij ervoor kon kiezen de verzekering ofwel in box 1 of box 3 te doen plaatsen.

Voorts heeft de consument zelf bij e-mail van 22 maart 2018 aan de adviseur verklaard: “*wij zijn in die tijd voorgelicht betreffende het box 1 verhaal*”, en “*Wij hebben altijd vernomen dat het spaargedeelte in box 1 belast zou worden.*” Hoewel aan de hand van de klacht en het dossier de vraag kan worden gesteld of de consument en zijn partner de consequenties van de plaatsing van de verzekering in box 3 geheel hebben overzien, geldt dat zij bij goede lezing van het uitgebrachte adviesrapport en van het aanvraagformulier in ieder geval konden constateren dat het vermogen in de verzekering in box 3 werd opgebouwd. Ook hadden de consument en zijn partner dit bij de controle van de jaarlijkse belastingaangifte kunnen constateren. Weliswaar hadden zij de belastingaangifte uitbesteed via de adviseur, maar dit neemt niet weg dat de consument wordt geacht deze te controleren. Voor zover de consument er niet van op de hoogte was dat over vermogen in box 3 belasting geheven wordt, dan had hij bij controle van de belastingaangifte over 2013 kunnen constateren dat over vermogen in box 3 belasting wordt geheven en dat de vrijstelling voor deze heffing lager is dan het doelkapitaal van de verzekering. Dit had op zijn minst aanleiding voor de consument moeten zijn om hierover vragen te stellen aan de adviseur. Vergelijk Hof Arnhem-Leeuwarden 6 oktober 2020, ECLI:NL:GHARL:2020:8027, te vinden op [www.rechtspraak.nl](http://www.rechtspraak.nl). De consument heeft dit echter pas bij e-mail van 22 maart 2018 gedaan. Naar het oordeel van de Commissie is dit te laat.

- 3.9 Voor een geslaagd beroep van de adviseur op de klachtplicht, moet ook komen vast te staan dat de adviseur door het late klagen is benadeeld. De adviseur stelt dat dit zo is, omdat door het tijdsverloop geen volledig dossier meer aanwezig is en de adviseur zich niet meer ten volle kan verweren. De adviseur is gebruik gaan maken van nieuwe rekensoftware en kan als gevolg daarvan de destijds aan de consument en zijn partner bij de advisering getoonde berekeningen niet meer reproduceren. Ook de destijds betrokken medewerker is niet meer bij de adviseur werkzaam.

Uit de door de adviseur overgelegde documentatie heeft de commissie kunnen opmaken dat de adviseur verschillende verzekeringen aan de consument en zijn partner heeft gepresenteerd, waarbij voorbeelden zijn gegeven van kapitaalopbouw in box 1 en kapitaalopbouw in box 3. De commissie acht het aannemelijk dat de adviseur de destijds gemaakte berekeningen niet meer kan reproduceren als gevolg van de invoering van nieuwe rekensoftware. Daarmee is de adviseur in de verdediging tegen de klacht benadeeld en staat vast dat de adviseur door het te late klagen is benadeeld.

- 3.10 Concluderend oordeelt de commissie dat de consument te laat geklaagd heeft in de zin van artikel 6:89 BW en dat de consument daarom geen beroep meer kan doen op het gestelde gebrek in de dienstverlening van de adviseur. De commissie kan de klacht daarom niet verder behandelen.

#### **4. De beslissing**

De commissie verklaart de klacht niet behandelbaar.

*Deze uitspraak is een niet-bindend advies. Tegen deze uitspraak staat geen hoger beroep open bij de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening. U kunt de zaak nog wel aan de rechter voorleggen.*

*Binnen twee weken na de verzenddatum van deze uitspraak kunt u een verzoek indienen tot herstel van vergissingen in de uitspraak, zoals schrijffouten, een verkeerde naam/datum of rekenfouten. De beslissing van de Geschillencommissie in de uitspraak kan hiermee niet ter discussie worden gesteld. Meer informatie hierover staat in artikel 40 van het Reglement Geschillencommissie Financiële Dienstverlening, te vinden op de website [www.kifid.nl/reglementen-en-statuten](http://www.kifid.nl/reglementen-en-statuten).*