

Niet-bindende uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2013-133 d.d. 7 mei 2013
(**mr. M.M. Mendel, voorzitter, drs. W. Dullemond en mr. A.W.H. Vink, leden en mr. S.N.W. Karreman, secretaris**)

Samenvatting

Bij kredietverstrekking aan Consument door bemiddeling van Aangeslotene komt tevens een overlijdensrisicoverzekering tot stand waarvan de koopsom uit het krediet wordt gefinancierd. De Commissie neemt aan dat van de - hoge - koopsom 50% opgaat aan provisie voor Aangeslotene. Zonder nadere uitleg is niet te begrijpen waarom Aangeslotene heeft geadviseerd de verzekering tegen koopsom te sluiten en waarom deze verzekering in het belang van Consument zou kunnen zijn. Het door Aangeslotene opgestelde summiere klantprofiel is volstrekt onvoldoende als rechtvaardiging voor het gegeven advies.

Consument,

tegen

AFAB Geldservice B.V., gevestigd te Amersfoort, hierna te noemen Aangeslotene.

1. Procesverloop

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

- stukken uit het dossier van de Ombudsman Financiële Dienstverlening;
- het door Consument ondertekende vragenformulier van 16 april 2012 met bijlage;
- het verweerschrift van Aangeslotene;
- de repliek van Consument;
- de dupliek van Aangeslotene.

2. Overwegingen

De Commissie heeft het volgende vastgesteld.

Tussenkost van de Ombudsman Financiële Dienstverlening heeft niet tot oplossing van het geschil geleid.

Beide partijen zullen het advies als niet-bindend aanvaarden.

Partijen zijn opgeroepen voor een mondelinge behandeling op maandag 4 maart 2013.

Aldaar is Consument verschenen.

Aangeslotene is, hoewel deugdelijk opgeroepen, niet ter zitting verschenen.

3. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:

3.1 Consument en zijn partner, die in 1976 en 1974 zijn geboren, hebben op advies van Aangeslotene in juli 2009 een doorlopend krediet met als kredietlimiet een bedrag van € 49.849,- gesloten. Aan het krediet is gekoppeld een bij een verzekeraar gesloten verzekering van het overlijdensrisico op grond waarvan bij overlijden het nog openstaande bedrag onder het krediet tot een overeengekomen maximum wordt vergoed. De koopsom voor deze verzekering is uit het verstrekte krediet voldaan.

3.2 Blijkens vermelding op het op 8 juli 2009 gedateerde polisblad van deze verzekering is in geval van het overlijden van Consument een bedrag van maximaal € 32.000,- en in het geval van overlijden van de partner van Consument een bedrag van maximaal € 31.100,- verzekerd. De ingangsdatum van de verzekering is 8 juli 2009 en de looptijd is 120 maanden. Blijkens het polisblad bedraagt de koopsom € 9.958,-.

3.3 In art. 8.8 van de op de verzekering van toepassing zijnde polisvoorwaarden is bepaald: 'de verzekering eindigt door een schriftelijke opzegging van verzekeringnemer tegen het einde van de op het polisblad vermelde geldigheidsduur of, indien de geldigheidsduur meer dan vijf jaar bedraagt, telkens tegen het einde van het vijfde verzekeringsjaar, met inachtneming van een opzegtermijn van twee maanden.'

3.4 De Ombudsman, tot wie Consument zich had gewend, heeft op 2 november 2011 geoordeeld dat Aangeslotene als een redelijk handelend en bekwaam adviseur het aan Consument gegeven advies niet had mogen geven en dat Consument daardoor tekort gedaan is. Volgens de Ombudsman is de meegefinancierde koopsompolis dermate duur dat zo'n constructie beter ontraden kan worden. De Ombudsman heeft Aangeslotene aanbevolen om de door haar ontvangen provisie aan Consument te vergoeden, verminderd met 25% wegens de eigen verantwoordelijkheid van Consument voor zijn handelen, per saldo een bedrag van € 4.875,-.

Aangeslotene heeft op 2 januari 2012 bericht de aanbeveling naast zich neer te leggen, omdat 'iedere motivering (...) ontbreekt'.

4. De vordering en grondslagen

4.1 Consument vordert betaling door Aangeslotene van een bedrag van € 9.958,- vermeerderd met de hem in rekening gebrachte rente daarover, welke heeft gevarieerd tussen 6,9 en 7,7%.

4.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslagen. Aangeslotene heeft een zeer ongunstig product aan Consument geadviseerd. Zij bezoekt potentiële klanten 's avonds thuis. Bij Consument kwam zij een uur later dan gepland, waardoor tijdsdruk ontstond. Volgens haar was een overlijdensrisicoverzekering verplicht bij het afsluiten van het onderhavige doorlopend krediet. Verdere vragen werden nauwelijks gesteld en verdere uitleg werd niet gegeven. Na een uur moesten Consument en zijn partner een heleboel handtekeningen zetten, onder meer voor de overlijdensrisicoverzekering. Bedenktijd was er niet. Consument kon toen niet meer te rade gaan bij andere aanbieders. Hij ontving de polisvoorwaarden pas drie maanden na het tot stand komen van de verzekering. De opzegtermijn was toen al verstreken.

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

- Op 2 juli 2009 heeft Consument via de website van Aangeslotene om een verhoging van zijn lening(en) verzocht. Daartoe heeft Aangeslotene op 8 juli 2009 Consument thuis bezocht met enkele offertes en heeft zij deze offertes aan hem toegelicht. Ter betalingsbescherming heeft zij op basis van de beschikbare gegevens Consument een overlijdensrisicoverzekering geadviseerd.
- Dat laatste blijkt ook uit het door Consument ondertekende, toen nog gehanteerde summiere klantprofiel. Voorts blijkt uit het klantprofiel dat Consument deze verzekering wilde afsluiten. In een door hem ondertekende bijlage bevestigt hij dat de inhoud en de consequenties van de bemiddelde producten hem naar tevredenheid zijn uitgelegd, dat hij in het bezit is gesteld van de toepasselijke polisvoorwaarden en voorts dat hij niet verplicht is om met de betreffende verzekeraar zaken te doen. Ook op het door hem ondertekende polisblad van 8 juli 2009 verklaart hij dat hij in het bezit is gesteld van de toepasselijke polisvoorwaarden en voorts verklaart hij op het polisblad dat hij met deze voorwaarden akkoord gaat.
- De koopsom voor de verzekering is gefinancierd uit het doorlopend krediet. Consument was daarmee bekend en kennelijk akkoord. Het sluiten van een dergelijke verzekering tegen koopsom was toen gebruikelijk. Wat betreft de hoogte van de door Aangeslotene ontvangen provisie en het feit dat zij toen alleen bemiddelde in producten waarvoor een koopsom werd betaald, wijst zij op een brief van 8 juni 2009 van de AFM aan het Ministerie van Financiën. De AFM schrijft daarin dat een adviseur/bemiddelaar op grond van art. 4:72 respectievelijk 4:73 Wet op het financieel toezicht (hierna: Wft) kan kiezen of hij op basis van een objectieve dan wel niet objectieve analyse adviseert/bemiddelt. Hij kan daarom alleen die verzekeringsproducten in zijn portefeuille opnemen met een hoge provisie. Op haar website en in haar brieven wijst zij op het feit dat zij op selectieve (dus niet objectieve) wijze adviseert. Zij voldoet hiermee aan haar verplichting op grond van art. 4:72 Wft. Het enkele feit van een hoge provisie leidt niet tot overtreding van art. 4:23 Wft. Ook in de rechtspraak is geoordeeld dat de omstandigheid dat een product in vergelijking tot andere producten duurder is, dit op zichzelf niet onrechtmatig maakt.
- Van een doorsnee consument mag worden verwacht dat hij in staat is een eenvoudige krediet- en verzekeringsovereenkomst als de onderhavige te beoordelen. Hij heeft voorts een eigen onderzoeksplicht. Als hij de verzekeringsvoorwaarden niet had willen accepteren, had hij niet voor akkoord moeten tekenen. Aangeslotene wijst naar de daaromtrent bestaande vaste rechtspraak. Van Consument had dus mogen worden verwacht dat hij zelf had nagegaan of hij de hem geadviseerde producten elders goedkoper kon krijgen. Het stond hem zonder meer vrij om de verzekering niet of elders af te sluiten. Ook had hij gebruik kunnen maken van de geldende opzegtermijn waarbinnen hij de overeenkomst met terugwerkende kracht kon beëindigen. Omdat hij dat alles kennelijk heeft nagelaten komt hem geen schadevergoeding toe. Bovendien geniet hij thans verzekeringsdekking, welk voordeel met eventuele schade moet worden verrekend. Bovendien kan Consument na vijf jaar, in juli 2014 derhalve, de verzekering beëindigen. Hij kan de gestelde schade dus beperken. Volgens Aangeslotene heeft Consument dan ook geen schade geleden.

5. Beoordeling

5.1 Inzake de vraag of Aangeslotene toerekenbaar tekort is geschoten in de nakoming van haar zorgplicht jegens Consument overweegt de Commissie het volgende. Vooropgesteld dient te worden dat Aangeslotene als kredietbemiddelaar en assurantietussenpersoon (hierna tezamen: "tussenpersoon") op grond van artikel 7:401 BW tegenover haar opdrachtgever verplicht is om bij haar werkzaamheden de zorg te betrachten die van een redelijk bekwaam en redelijk handelend tussenpersoon verwacht mag worden. Het is haar taak te waken voor de belangen van de verzekeringnemers bij de tot haar portefeuille behorende verzekeringen (zie onder andere r.o. 3.4.1 van HR 10 januari 2003, NJ 2003, 375).

5.2 De Commissie is van oordeel dat dit in ieder geval meebrengt dat een redelijk bekwaam en redelijk handelend tussenpersoon er voor behoort te zorgen dat het door hem verstrekte advies past bij de persoonlijke omstandigheden en doelstellingen van zijn cliënt en in diens belang is.

5.3 Vast staat dat Consument in juli 2009, na advisering door Aangeslotene, een doorlopend krediet heeft afgesloten met een limiet van € 49.849,-, waaruit bestaande schulden van Consument aan X en Y tot een bedrag van € 11.979,- zijn afgelost. Daarbij heeft Aangeslotene Consument geadviseerd om ter afdekking van het betalingsrisico bij overlijden een verzekering af te sluiten tegen een uit het krediet te betalen koopsom van € 9.958,-. De Commissie is van oordeel dat zonder nadere toelichting, die ontbreekt, niet is te begrijpen hoe deze verzekering in het belang van Consument kan zijn geadviseerd. De koopsom bedraagt 20% van het kredietbedrag terwijl de verzekering slechts dekking biedt voor een beperkt deel (maximaal € 32.000,-) van de overeengekomen kredietlimiet. Daarbij komt dat Consument door de verhoging van het krediet met het bedrag van de koopsom de bedongen kredietrente verschuldigd werd over het bedrag van de koopsom. Aldus staat de voor de verzekering bedongen prijs - mede gelet op leeftijd van de verzekerden (33 en 35 jaar) - in geen enkele verhouding tot de daartegenover door Consument verkregen risicodekking.

Ook uit het door Aangeslotene opgestelde summiere klantprofiel blijkt naar het oordeel van de Commissie volstrekt onvoldoende wat de grondslag is voor het door Aangeslotene gegeven advies.

5.4 Het voorgaande leidt tot de slotsom dat op geen enkele wijze is gebleken dat, hoe of waarom het door Aangeslotene verstrekte advies de verzekering af te sluiten in het belang van Consument is geweest. Onder die omstandigheden gaat de Commissie er van uit dat het advies is verstrekt met het uitsluitend oogmerk van Aangeslotene de daaraan voor haar verbonden provisie te incasseren. Aldus is Aangeslotene toerekenbaar tekortgeschoten in de nakoming van de op haar jegens Consument rustende verbintenissen. Aangeslotene is aansprakelijk voor de als gevolg daarvan door Consument geleden schade, bij gebreke van voldoende aanknopingspunten voor een concrete schadeberekening, als schatting vastgesteld op het bedrag van de ten onrechte door Consument betaalde provisie. Door de Ombudsman is die provisie geschat op een bedrag van € 6.500,-. Aangeslotene heeft de juistheid van die schatting bestreden, maar niet gesteld wat de hoogte van de door haar ontvangen provisie dan wel zou zijn. In de zaak die heeft geleid tot haar uitspraak Nr. 115 van heden is de Commissie gebleken dat Aangeslotene een provisie ontving van 50% van de koopsom. De Commissie gaat er van uit dat door Aangeslotene in dit geval een zelfde

provisie is ontvangen.

5.5 De Commissie zal dan ook, naar redelijkheid en billijkheid oordelende, de vordering van Consument toewijzen tot het bedrag van de door Aangeslotene ontvangen provisie, geschat op € 4.979,- (50% van € 9.958,-), te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf de datum van betaling, bij gebreke van een exacte datum vastgesteld op 31 juli 2009. Ook dient Aangeslotene aan Consument de door hem betaalde eigen bijdrage van € 50,- voor de behandeling van dit geschil te betalen. Het meer gevorderde wordt afgewezen. Alle overige door partijen ingebrachte stellingen en argumenten kunnen niet tot een ander oordeel leiden en zullen derhalve onbesproken blijven.

6. Beslissing

De Commissie beslist, als niet-bindend advies, dat Aangeslotene gehouden is om binnen een termijn van drie weken na de dag waarop een afschrift van deze beslissing aan partijen is gezonden, aan Consument de volgende bedragen te voldoen:

- a. een bedrag van € 4.979,-, te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf 31 juli 2009 tot aan de dag der volledige betaling;
- b. de door Consument betaalde eigen bijdrage van € 50,- voor de behandeling van dit geschil.

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 kifid.nl/consumenten/wie-behandelt-mijn-klacht/4#stappen-plan.