

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening, nr. 2017-386
(prof. mr. M.L. Hendrikse, voorzitter, terwijl mr. R.A.F. Coenraad als secretaris)**

Klacht ontvangen op : 21 februari 2017
Ingesteld door : Consument
Tegen : UMG Verzekeringen B.V., gevestigd te Utrecht,
verder te noemen de Adviseur
Datum uitspraak : 19 juni 2017
Aard uitspraak : Bindend advies

Samenvatting

Stamrechtverzekering. Consument vordert, in haar rol als enig erfgename, dat de Adviseur gehouden wordt om haar een bedrag van € 28.000 uit te betalen. Deze zou toerekenbaar tekort zijn geschoten in de nakoming van de zorgplicht door onvoldoende rekening te houden met het feit dat bij het overlijden van de verzekerde op fiscale gronden slechts een beperkte kring van begunstigen van toepassing is. Naar het oordeel van de Commissie is hier bij gebreke van een voldoende feitelijke onderbouwing geen sprake van. Een redelijk handelend en bekwaam adviseur had, gezien de doelstelling van de verzekeringnemer, het onderhavige financieel product mogen adviseren.

1. Procesverloop

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

- . het door Consument ingediende klachtformulier met bijlagen van 21 februari 2017;
- . het verweer van de Adviseur van 3 mei 2017;
- . de repliek van Consument van 13 mei 2017;
- . de dupliek van de Adviseur van 29 mei 2017.

De Commissie stelt vast dat partijen haar advies als bindend zullen aanvaarden.

De Commissie stelt vast dat het niet nodig is de zaak mondeling te behandelen. De zaak kan daarom op grond van de stukken worden beslist.

2. Feiten

Bij de beoordeling van de klacht gaat de Commissie uit van de volgende feiten.

- 2.1 Consument verzoekt op 23 april 2015, in haar rol als erfgename van wijlen [..verzekerde..], de verzekeraar om tot uitbetaling over te gaan van het verzekerde kapitaal ter grootte van € 28.000 uit hoofde van de door [..verzekerde..] op 8 april 2008 gesloten stamrechtverzekering.

2.2 Op de op 15 juli 2008 afgegeven polis waren de volgende begunstigden vermeld:

1. De verzekeringnemer
2. De weduwe/weduwenaar/geregistreerd partner van de verzekeringnemer
3. De kinderen van de verzekeringnemer, mits jonger dan 30 jaar

2.3 Voorts was aan de polis een aanhangsel verbonden (“Bijlage inzake gericht stamrecht”) waar onder andere de volgende bepalingen onderdeel vanuit maakten:

- Het lijfrentekapitaal bij overlijden van de verzekerde wordt niet in contanten uitgekeerd, maar dient slechts als rekengrootheid voor een vanaf de lijfrente-ingangsdatum uit te keren lijfrente op het leven van de echtgeno(o)te/partner van de verzekeringnemer of zijn/haar kinderen zolang deze jonger zijn dan 30 jaar.
- Indien op de lijfrente-ingangsdatum er geen begunstiging is aan te wijzen als bedoeld in voornoemd artikel onder 1, dan vervalt de verzekering zonder een uitkering.
- De onderhavige aanspra(a)k(en) kan/kunnen niet worden afgekocht, vervreemd of tot voorwerp van zekerheid dienen.
- Geen handelingen zijn toegestaan die de verzekering het karakter van aanspraak op periodieke uitkering in de zijn van artikel 11 lid 1 sub g van de Wet op de loonbelasting 1964 ontnemen.

2.4 De verzekeraar weigert tot uitkering over te gaan, omdat Consument, als erfgename, niet is opgenomen als begunstigde van de verzekering.

2.5 De Adviseur bleef bij zijn standpunt dat er geen sprake was van een onjuist advies ondanks dat Consument, met hulp van haar rechtsbijstandsverzekeraar, in de interne klachtenprocedure uitvoerig uiteen heeft gezet dat wijlen [..verzekerde..] nooit de intentie heeft gehad dat bij haar overlijden de mogelijkheid bestond dat de ingelegde koopsom aan de verzekeraar ten goede zou komen.

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering

3.1 Consument vordert dat de Adviseur gehouden wordt om haar een bedrag van in totaal € 28.000 uit te betalen.

Grondslagen en argumenten daarvoor

3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslag.

De Adviseur is toerekenbaar tekortgeschoten in de nakoming van zijn zorgplicht door bij het tot stand komen van de stamrechtverzekering onvoldoende rekening te houden met het feit dat bij overlijden slechts een beperkte kring van begunstigden van toepassing was. Een meer adequaat advies had hier rekening mee gehouden door bijvoorbeeld de erfgenamen een contraverzekering te laten sluiten.

Verweer van de Adviseur

3.3 De Adviseur heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren gevoerd:

In 2008 is bij het verstrekken van het advies een klantprofiel opgemaakt, waaruit blijkt dat wijlen [..verzekerde..] op dat moment geen partner had en dat er tevens geen kinderen waren. Het was op dat moment voor de Adviseur voorts niet bekend dat Consument op enigerlei wijze belang had bij de uitkering in geval van het overlijden van [..verzekerde..].

Gedurende de looptijd van de verzekering is door [..verzekerde..] noch door Consument aan de Adviseur gemeld dat hier sprake van zou zijn. Uit het overgelegde testament blijkt voorts dat Consument pas op 15 augustus 2014 is benoemd tot enige erfgename. Ook hiervan is de Adviseur nooit tijdig op de hoogte gesteld.

Volledigheidshalve wenst de Adviseur op te merken dat een contraverzekering nooit een optie is geweest. Een dergelijke verzekering kan slechts worden gekoppeld aan een direct ingaande lijfrenteverzekering en dient er dan toe veilig te stellen dat op het moment van overlijden de nog niet ontvangen termijnen niet aan de verzekeraar vervallen, maar toekomen aan de begunstigde op de contraverzekering. De enige mogelijkheid om in geval van overlijden van [..verzekerde..] vóór 8 april 2018 – zijnde de einddatum van de stamrechtverzekering – de ingelegde koopsom niet aan verzekeraar te doen vervallen, was een losse overlijdensverzekering op naam van Consument en op het leven van [..verzekerde..]. Er was in 2008 noch daarna voor de Adviseur geen aanleiding om een dergelijke voorziening te adviseren ten behoeve van Consument.

Meest belangrijke is echter dat niet gesproken kan worden dat de Adviseur zich, zoals door Consument gesteld, zou hebben verrijkt. De uitkering is namelijk niet aan hem, maar aan verzekeraar vervallen. In de advisering is indertijd bovendien rekening gehouden met de persoonlijke omstandigheden van wijlen [..verzekerde..] alsmede de geldende fiscale spelregels. De wet op de loonbelasting 1964 bepaalt in dat kader wat wel of niet fiscaal is toegestaan, met als belangrijke beperking de kring van begunstigden. Als in de overeenkomst een begunstigde zou zijn opgenomen die niet tot de wettelijke toegestane kring van gerechtigden behoort, dan wordt het stamrecht 'onzuiver' en vervalt de stamrechtvrijstelling. De aanspraak zou dan alsnog volledig belast worden.

4. Beoordeling

- 4.1 De rechtsverhouding tussen Consument en de Adviseur dient te worden gekwalificeerd als een overeenkomst van opdracht in de zin van artikel 7:400 van het Burgerlijk Wetboek (BW). Op de Adviseur rust in dit kader derhalve een zorgplicht jegens Consument. In de jurisprudentie is die zorgplicht nader uitgewerkt in die zin dat een assurantietussenpersoon tegenover zijn opdrachtgever de zorg moet betrachten die van een redelijk bekwaam en redelijk handelend assurantietussenpersoon mag worden verwacht (zie HR 10 januari 2003, NJ 2003, 375, rov. 3.4.1).
- 4.2 De vraag die de Commissie moet beantwoorden is dan ook of de Adviseur aan deze zorgplicht heeft voldaan. Bij de beantwoording van deze vraag dient de Commissie tot uitgangspunt te nemen dat van een redelijk bekwaam en redelijk handelend assurantietussenpersoon mag worden verwacht dat hij beschikt over de nodige deskundigheid en vakkennis, dat hij de financiële belangen van zijn cliënten naar beste weten en kunnen behartigt en dat hij zorgvuldigheid betracht in de advisering van zijn cliënten. Van een redelijk bekwaam en redelijk handelend assurantietussenpersoon mag voorts worden verwacht dat hij zijn cliënten zodanig informeert over de aard van het product en de risico's van hun keuzes, dat de cliënten vóór het sluiten van de verzekeringsovereenkomst een weloverwogen beslissing kunnen nemen.
- 4.3 Voorts is naar het oordeel van de Commissie het volgende van belang. Ingevolge het bepaalde in artikel 149 en 150 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering zal de partij die zich die zich beroept op de rechtsgevolgen van de door haar gestelde feiten of rechten, die feiten of rechten bij voldoende betwisting door de tegenpartij moeten bewijzen. Hier betekent dit dat, nu Consument zich op het standpunt stelt dat in de onderhavige situatie niet gesproken kan worden van een passend advies, zij dat tegenover de gemotiveerde betwisting door de Adviseur zal moeten bewijzen.
- 4.4 De Commissie is van oordeel dat de op de Adviseur rustende zorgplicht weliswaar een belangrijke rol speelt, maar dit betekent niet dat de eigen verantwoordelijkheid van de verzekeringnemer terzijde mag worden geschoven.
- 4.5 Aangenomen moet worden dat wijlen [..verzekerde..] in 2008 bij het sluiten van de stamrechtverzekering niet over één nacht ijs zal zijn gegaan. De aankoop van een dergelijk product was ook de meest gebruikelijke optie gezien het alternatief, te weten het direct afrekenen met de belastingdienst. Dit bracht wel mee dat de verzekerde uitkering bij onverhoopt overlijden vóór de einddatum slechts aan een nauw omschreven kring van begunstigden kon toekomen, hetgeen ook op de polis stond aange tekend. De Commissie heeft niet kunnen vaststellen dat dit voor haar een belemmering was. Ook de omstandigheid dat pas in 2010 de mogelijkheid van banksparen – met andere fiscale regels – door de wetgever in het leven is geroepen valt de Adviseur vanzelfsprekend niet aan te rekenen.

- 4.6 Voor wat betreft het sluiten van een overlijdensrisicoverzekering naast de stamrechtverzekering merkt de Commissie op dat dit weliswaar een optie was geweest, maar feit is wel dat deze dan door bijvoorbeeld één van de familieleden of erfgenamen had moeten worden gesloten, waarbij het de vraag is of diegene dan ook bereid zou zijn om hier maandelijks een premie voor te betalen. En het is geen discussiepunt tussen partijen dat Consument, in ieder geval in 2008, nog niet in beeld was als – enige – erfgename.
- 4.7 Dat de Adviseur bij de advisering zou zijn tekortgeschoten in de op hem rustende zorgplicht kan bij gebreke van een voldoende feitelijke onderbouwing derhalve niet worden aangenomen. De Commissie is dientengevolge van oordeel dat een redelijk handelend en redelijk bekwaam adviseur, gezien de doelstelling van wijlen [..verzekerde..], het onderhavige financieel product mocht adviseren.
- 4.8 De slotsom is derhalve dat de vordering van Consument zal worden afgewezen. Alle overige door partijen ingebrachte stellingen en argumenten kunnen niet tot een ander oordeel leiden en zullen derhalve onbesproken blijven.

5. Beslissing

De Commissie wijst de vordering van Consument af.

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 www.kifid.nl/consumenten/hoe-wordt-uw-klacht-behandeld

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 46 van het Reglement.