

Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2017-641 (prof. mr. M.L. Hendrikse, voorzitter en mr. D.P. van Strien, secretaris)

Klacht ontvangen op : 23 maart 2017
Ingediend door : Consument
Tegen : ABN AMRO Bank N.V., gevestigd te Amsterdam, verder te noemen Tussenpersoon
Datum uitspraak : 2 oktober 2017
Aard uitspraak : Niet-bindend advies

Samenvatting

Op grond van artikel 3:310 lid 1 BW verjaart een rechtsvordering tot vergoeding van schade door verloop van vijf jaren na de dag waarop de benadeelde zowel met de schade als met de daarvoor aansprakelijke persoon bekend is geworden. Consument heeft zowel in 1998 als 2008 kunnen vaststellen dat het winstrecht zou achterblijven bij het in de offerte genoemde winstrecht en dat er geen garantie bestond dat het genoemde bedrag zou worden gehaald, laat staan dat dit winstrecht veel hoger uit zou pakken. Consument was er bovendien mee bekend dat het de adviseur van Tussenpersoon was die hem in 1977 het geprognosticeerde rendement had voorgelegd en had aangegeven dat het rendement zelfs veel hoger zou uitpakken dan was voorgerekend. Consument was derhalve reeds in 1998 en in 2008 bekend met zowel de schade als met de daarvoor aansprakelijke persoon. De conclusie is dan ook dat de vordering van Consument is verjaard. Aan een verdere inhoudelijke behandeling van de klacht komt de Commissie daarom niet meer toe.

1. Procesverloop

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

- de klachtbrief van Consument met bijlagen;
- het verweerschrift van Tussenpersoon;
- de reactie van Consument op dit verweer; en
- de dupliek van Tussenpersoon

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

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

- 2.1 Consument heeft in 1977 met tussenkomst van Tussenpersoon een levensverzekering bij Nationale Nederlanden ('Verzekeraar') afgesloten. Het gaat om een Man/Vrouw-Polis met polisnummer [X]. Ingangsdatum van de verzekering is 1 maart 1977 en einddatum 1 maart 2016. Verzekerden en begunstigden waren Consument en zijn echtgenote.

- 2.2 De verzekering is winstdelend. Op de winstdeling is artikel 27 van de toepasselijke voorwaarden van verzekering van toepassing.
- 2.3 De verzekering kent een jaarpremie van NLG 536 (€ 243,22) die jaarlijks enkelvoudig met 5% stijgt. Bij vooroverlijden van Consument vóór 1 maart 2001 wordt aan zijn echtgenote direct het bedrag van de winstuitkering uitgekeerd en vervolgens jaarlijks een bedrag van NLG 3.000 (€ 1.361,34), welk bedrag ieder jaar met 5% stijgt tot NLG 6.450 (€ 3.493,12). Op 1 maart 2001 wordt een laatste bedrag van NLG 44.000 (€ 19.966,63) uitgekeerd. De echtgenote van Consument kan ook kiezen voor de uitkering van een bedrag ineens, vermeerderd met de winstuitkering. Bij vooroverlijden van Consument na 1 maart 2001 wordt dan een bedrag van NLG 20.000 (€ 9.983,16) uitgekeerd, dat ieder jaar na aanvang van de verzekering en tot aan de datum van overlijden met NLG 500 (€ 226,89) wordt verhoogd. Ook wordt het bedrag verhoogd met de winstuitkering. Overlijdt Consument ten slotte door een ongeval, dan ontvangt zijn vrouw een extra uitkering van NLG 10.000 (€ 4.537,80), welke uitkering ieder jaar na aanvang van de verzekering tot aan het tijdstip van overlijden wordt verhoogd met 5%.
- 2.4 Indien de echtgenote van Consument overlijdt, ontvangt Consument een uitkering ineens van NLG 20.000 (€ 9.075,60), verhoogd met 5% voor ieder jaar dat het tijdstip van overlijden na de begindatum van de verzekering ligt. Ook dit bedrag wordt verhoogd met de winstuitkering.
- 2.5 Op einddatum bij leven wordt een bedrag van NLG 29.500 (€ 13.386,52) uitgekeerd. Deze uitkering wordt verhoogd met de winstuitkering. Op het polisblad staat dit als volgt verwoord: “*plus een winstuitkering die, als geen winstuitkering wegens overlijden van uw vrouw is gedaan, naar verwachting groot is NLG 32.200*” (€ 14.611,72). Dit leidt tot een totaalbedrag van NLG 61.700 (€ 27.998,24).
- 2.6 Bij expiratie van de verzekering op 1 maart 2016 is aan Consument € 22.283,53 uitgekeerd. Dit bedrag is inclusief de opgebouwde winst van € 8.897,01.
- 2.7 Met de winstbrief van juni 1997 informeert Verzekeraar Consument dat het opgebouwde winstrecht per 1 juni 1997 NLG 8.710 (€ 3.952,43) bedraagt en dat dit winstrecht met een voorbeeldpercentage van 6% kan oplopen tot NLG 22.600 (€ 10.131,30) en dat het met een voorbeeldpercentage van 7% kan oplopen tot NLG 28.400 (€ 12.887,36).
- 2.8 Met de winstbrief van juni 2008 informeert Verzekeraar Consument dat het opgebouwde winstrecht per 1 juni 2008 € 7.688,01 bedraagt en dat het op basis van het gemiddeld historisch winstedelingspercentage van 2,55% zal toenemen tot € 12.700. Bij hantering van een afslag op het gemiddeld historisch winstedelingspercentage zal het winstrecht toenemen tot € 10.800.
- 2.9 Met de winstbrief van 2015 informeert Verzekeraar Consument dat het opgebouwde winstrecht per 1 maart 2016 € 8.732,01 bedraagt.

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering Consument

3.1 Consument vordert betaling van een bedrag van € 5.714,71. Bij het afsluiten van de verzekering is aangegeven dat de uitkering € 27.998,24 zou bedragen. Uitgekeerd is € 22.283,53. Consument wenst het verschil van Tussenpersoon te ontvangen

Grondslagen en argumenten daarvoor

- 3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslag. Tussenpersoon is toerekenbaar tekortgeschoten in de nakoming van zijn verbintenissen uit de met Consument gesloten adviesovereenkomst en heeft de op hem rustende en jegens Consument in acht te nemen bijzondere zorgplicht geschonden. Consument voert hiertoe de volgende argumenten aan.
- De verzekering is in 1977 op advies van de kantoormanager van het filiaal van Tussenpersoon te Vlaardingen afgesloten. Bij uitkering van de verzekering in maart 2017 is geconstateerd dat het rendement bij lange na niet datgene heeft opgeleverd als was voorgesteld. Tijdens het adviesgesprek is aangegeven dat de uitkering veel hoger zou uitpakken dan is berekend. De verzekering is daarom op valse en misleidende voorlichting afgesloten.
 - In reactie op de stelling van Tussenpersoon dat niet meer kan worden achterhaald wat tijdens het adviesgesprek in 1977 is besproken, betoogt Consument dat Tussenpersoon nog exact weet hoe door financiële instellingen als banken en verzekeraars indertijd te werk werd gegaan. Zij hadden een dusdanige machtspositie en reputatie, dat niet of nauwelijks werd getwijfeld aan hun advies, deskundigheid en integriteit. Zo heeft Tussenpersoon valse verwachtingen kunnen wekken en op misleidende wijze kunnen adviseren en Consument heeft op de adviezen vertrouwd. De wijze van adviseren was ingegeven door het najagen van winstdoelstellingen en de bonuscultuur. Financiële instellingen hebben het niet zo nauw genomen met de zorgplicht, moraliteit, transparantie en integriteit en hebben ook na de crisis niets geleerd. Consument haalt ter onderbouwing van deze stelling een aantal publicaties uit verschillende landelijke dagbladen aan.
 - Er is geen inzicht gegeven in de beheerskosten die aan de verzekering zijn gekoppeld.

Verweer Tussenpersoon

- 3.3 Tussenpersoon heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren gevoerd:
- De Man/Vrouw-Polis heeft geen gegarandeerde uitkering aan het eind van de looptijd. Dit had Consument ook kunnen zien aan de jaarlijkse brieven die hij ontving van Verzekeraar, waarin hij werd geïnformeerd over de opgebouwde winst. Daarbij zijn vanaf 1996 ook geactualiseerde voorbeeldwinsten genoemd.
 - Wat de adviseur in 1977 over het te behalen rendement heeft medegedeeld, kan niet meer worden vastgesteld. Consument stelt dat zijn adviseur hem heeft verteld dat hij er vanuit kon gaan dat het voorgestelde rendement reëel en makkelijk haalbaar was en dat de winstuitkering zelfs hoger zou kunnen uitpakken dan geprognosticeerd. Uit deze mededeling blijkt slechts dat een rendement van € 27.998,24 op dat moment waarschijnlijk werd geacht. Een lager rendement kon echter ook behaald worden.

Dat een bepaald rendement gemakkelijk haalbaar zou zijn, betekent nog niet dat het daadwerkelijk behaald zal worden. Er was sprake van een prognose en niet van een garantie.

- Op basis van de door Verzekeraar verstrekte informatie wist Consument dat de verwachte winstuitkering jaarlijks wijzigde en dat van een gegarandeerd rendement geen sprake was. Het had op de weg van Consument gelegen de klacht eerder aan Tussenpersoon voor te leggen. In dat geval had Tussenpersoon de betrokken adviseur kunnen vragen wat hij Consument heeft medegedeeld tijdens het adviesgesprek. Doordat het inmiddels 40 jaar geleden is dat het gesprek heeft plaatsgevonden, is niet meer vast te stellen door wie Consument is geadviseerd en is de kans verwaarloosbaar klein dat deze adviseur nog weet wat hij destijds heeft medegedeeld. Tussenpersoon kan zich daardoor niet verweren en beroept zich op artikel 6:89 van het Burgerlijk Wetboek ('BW'). Consument heeft de klacht niet op tijd aan Tussenpersoon voorgelegd.
- De vordering is verjaard. Consument had zijn vordering moeten indienen binnen 5 jaar nadat hij bekend was geworden met het feit dat van een gegarandeerde minimale opbrengst geen sprake was. Op basis van de door verzekeraar verstrekte jaaroverzichten was Consument hier al geruime tijd (in ieder geval langer dan vijf jaar) bekend.

4. Beoordeling

- 4.1 Consument klaagt dat zijn in 1977 op advies van Tussenpersoon afgesloten levensverzekering bij lange na niet heeft opgeleverd wat was voorgesteld. Tijdens het adviesgesprek is aangegeven dat de uitkering veel hoger zou uitpakken dan is berekend. De verzekering is daarom op valse en misleidende voorlichting afgesloten, aldus Consument.
- 4.2 Tussenpersoon heeft waardeoverzichten overgelegd uit 1998, 2008 en 2016. Uit het waardeoverzicht uit 1998 blijkt dat het winstrecht van NLG 8.710 (€ 3.952,43) bedraagt, dat dit winstrecht met een voorbeeldpercentage van 6% kan oplopen tot NLG 22.600 (€ 10.131,30) en dat het met een voorbeeldpercentage van 7% kan oplopen tot NLG 28.400 (€ 12.887,36). Uit het waardeoverzicht uit 2008 blijkt dat het opgebouwde winstrecht per 1 juni 2008 €7.688,01 bedraagt en dat het op basis van het gemiddeld historisch winstedelingspercentage van 2,55% zal toenemen tot € 12.700. Bij hantering van een afslag op het gemiddeld historisch winstedelingspercentage zal het winstrecht toenemen tot € 10.800. Uit de winstbrief van 2015 blijkt dat het opgebouwde winstrecht per 1 maart 2016 € 8.732,01 bedraagt.
- 4.3 Op het polisblad is aangegeven dat het winstrecht "naar verwachting groot is" NLG 32.200 (€ 14.611,72). Het in 1998 hoogst genoemde voorbeeldrendement op einddatum is NLG 3.800 (EUR 1.724) lager dan het in de offerte genoemde bedrag. Het in 2008 hoogst genoemde voorbeeldrendement is EUR 1.911,72 lager dan het in de offerte genoemde bedrag. Consument heeft derhalve aan de hand van de waardeoverzichten kunnen vaststellen dat het winstrecht achterbleef bij het in de offerte genoemde winstrecht en dat er geen garantie bestond dat het bedrag van NLG 32.200 (€ 14.611,72) gehaald zou worden, laat staan dat de uitkering veel hoger uit zou pakken, zoals Consument aangeeft dat hem is geadviseerd.

- 4.4 Op grond van artikel 3:310 lid I BW verjaart een rechtsvordering tot vergoeding van schade door verloop van vijf jaren na de dag waarop de benadeelde (Consument) zowel met de schade als met de daarvoor aansprakelijke persoon bekend is geworden. Wanneer een vordering is verjaard, kan de benadeelde deze niet meer in rechte afdwingen.
- 4.5 Consument heeft zowel in 1998 als 2008 kunnen vaststellen dat het winstrecht zou achterblijven bij het in de offerte genoemde winstrecht en dat er geen garantie bestond dat het genoemde bedrag zou worden gehaald, laat staan dat dit winstrecht veel hoger uit zou pakken. Consument was er bovendien mee bekend dat het de adviseur van Tussenpersoon was die hem in 1977 het geprognosticeerde rendement had voorgelegd en had aangegeven dat het rendement zelfs veel hoger zou uitpakken dan was voorgerekend. Consument was derhalve reeds in 1998 en in 2008 bekend met zowel de schade als met de daarvoor aansprakelijke persoon.
- 4.6 De conclusie is dan ook dat de vordering van Consument is verjaard. Aan een verdere inhoudelijke behandeling van de klacht komt de Commissie daarom niet meer toe.

5. Beslissing

De Commissie wijst de vordering af.

De uitspraak heeft de vorm van 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.

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.