



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 188
d.d. 11 oktober 2010**

(mr B.F. Keulen, voorzitter, mr E.M. Dil – Stork en prof mr M.L. Hendrikse)

1. Procedure

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

- de door partijen met de Ombudsman Financiële Dienstverlening gevoerde correspondentie;
- de brief van Consument van 4 september 2009;
- het door Consument ingevulde en ondertekende vragenformulier;
- het antwoord van Aangeslotene van 1 maart 2010 met bijlagen;
- de repliek van Consument van 10 maart 2010;
- de dupliek van Aangeslotene van 29 maart 2010 met bijlage.

De Commissie heeft vastgesteld dat tussenkomst van de Ombudsman Financiële Dienstverlening niet tot oplossing van het geschil heeft geleid.

De Commissie heeft voorts vastgesteld dat beide partijen het advies als bindend zullen aanvaarden.

De Commissie heeft partijen opgeroepen voor een mondelinge behandeling te Den Haag op maandag 27 september 2010.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:

- Consument heeft met ingang van 18 juli 1988, via Aangeslotene als zijn tussenpersoon, bij een verzekeringmaatschappij een kapitaalverzekering met winstdeling afgesloten. De verzekering werd gesloten in combinatie met een hypothecaire lening ten bedrage van f 240.000,- (€ 108.907,-). De einddatum van de verzekering is 18 juli 2008. Krachtens de verzekering zou een bedrag van f 156.000,- (€ 70.789,71) tot uitkering komen als Consument op de einddatum in leven was. De verzekering voorzag verder in een jaarlijkse verhoging van het verzekerde kapitaal met overrente. Ook bij overlijden van Consument voor 18 juli 2008 zou een bedrag krachtens de verzekering tot uitkering komen.
- De verzekeraar zond aan Consument jaarlijks een opgave van de verhoging van het verzekerde kapitaal als gevolg van de overrentedeling. Over de jaren 2002 t/m 2007 bedroeg het verzekerde kapitaal:

**KiFiD****Klachteninstituut Financiële Dienstverlening**

Juli 2002	Nieuw verzekerd bedrag	€ 82.755,56
Juli 2003	Nieuw verzekerd bedrag	€ 83.605,78
Juli 2004	Nieuw verzekerd bedrag	€ 84.307,07
Juli 2005	Nieuw verzekerd bedrag	€ 84.844,14
Juli 2006	Nieuw verzekerd bedrag	€ 85.095,91
Juli 2007	Nieuw verzekerd bedrag	€ 85.148,98

- In een brief van 3 december 2007 heeft Aangeslotene aan Consument bericht: ‘(...) U ontvangt in 2008 gegarandeerd € 85.148,98. Met de winstbijschrijving van de afgelopen jaren komt u waarschijnlijk uit op € 108.907,25. (...)’

- Op de einddatum van de verzekering is een bedrag van € 85.148,98 tot uitkering gekomen.

3. Geschil

- 3.1 Consument vordert: 1. zijn schade ten bedrage van € 23.758,27 wegens het niet bereiken van de benodigde waarde om zijn gehele hypotheek af te lossen, 2. een bedrag van € 4.347,47 dat een gunstiger regeling vanaf april 2001 tot de expiratedatum had opgeleverd, 3. rente over de resterende lening ad € 23.758,27, 4. smartengeld ad € 2.500,-.
- 3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslagen. Aangeslotene heeft onjuiste informatie aan Consument verstrekt omtrent de te verwachten uitkering krachtens de verzekering. Aangeslotene heeft vele jaren, ondanks de waarschuwingen van Consument, het belang van de jaarlijkse opgaven van de verzekeraar ontkend. Aangeslotene beschikte over deze jaarlijkse opgaven. Artikel 3:35 BW is alleen van toepassing op natuurlijke personen en niet op Aangeslotene als rechtspersoon. Consument is steeds afgegaan op de mededelingen van Aangeslotene dat hij zich niets moest aantrekken van de jaarlijkse opgaven van de verzekeraar, omdat de gekozen verzekeringsconstructie als kenmerk had dat de waarde aan het einde van de looptijd sterk steeg. Voor hem was niet kenbaar dat het streefkapitaal niet zou worden gehaald.
- 3.3 Aangeslotene heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren gevoerd. Consument is van mening dat hij door misleidende uitspraken van Aangeslotene over het bij de expiratie van de verzekering te verwachten kapitaal schade heeft geleden. Met de jaarlijkse winstbijschrijvingen was het mogelijk dat het spaarkapitaal zou aangroeien tot het bedrag van de hypotheekschuld ad f 240.000,- (€ 108.907,-). Bij het afsluiten van de verzekering werd uitgegaan van 7,6% rendement, waarmee een bedrag van € 101.193,- bereikt kon worden. Het bedrag van € 108.907,- zou bereikt worden met een rendement van 9,0%.



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

De verzekeraar hield Consument jaarlijks op de hoogte van de waardeontwikkeling van de verzekering. Uit de overzichten van de latere jaren blijkt een dalende trend. Uit het overzicht over 2007 blijkt dat het spaarkapitaal inclusief overrente toen € 85.148,98 bedroeg.

Naar aanleiding van het overzicht over 2007 heeft Consument met Aangeslotene contact opgenomen en gevraagd naar het te verwachten kapitaal. Omdat Aangeslotene de waardeoverzichten niet ontving en geen inzage had in de waardeontwikkeling van het poliskapitaal, heeft zij met de verzekeraar contact opgenomen. Deze deelde toen telefonisch mede dat het te verwachten kapitaal € 108.907,- bedroeg. Dit bedrag heeft Aangeslotene in haar brief van 3 december 2007 aan Consument doorgegeven.

In een brief van 17 december 2007 deelde Consument aan Aangeslotene mee dat het bedrag zijns inziens onjuist was. Niettemin is hij de mening toegedaan dat hij mocht vertrouwen op deze opgave van Aangeslotene en recht heeft op het bedrag van € 108.907,-.

Aangeslotene is van mening dat Consument niet op grond van artikel 3:35 BW aanspraak heeft op aanvulling van de uitkering tot het voormelde bedrag van € 108.907,-. Dit artikel geldt ook in de onderhavige situatie. Duidelijk was ook voor Consument dat sprake was van een vergissing bij Aangeslotene. Dit blijkt al uit zijn brief van 17 december 2007. Ook voor hem was duidelijk dat het bedrag van € 85.148,98 niet in een half jaar zou uitgroeien tot een bedrag van € 108.907,-.

4. Zitting

Ter zitting hebben partijen hun standpunten nader toegelicht.

- Consument heeft aangevoerd dat hij zich al jaren zorgen maakte over de waardeontwikkeling van zijn verzekering. Jaarlijks heeft hij dat bij Aangeslotene aan de orde gesteld, maar zij stelde hem steeds gerust in plaats van hem mogelijkheden aan te reiken om het beoogde bedrag wel te halen. Aangeslotene had daarbij wel de beschikking over de jaarlijkse waardeopgaven van de verzekeraar. Consument heeft haar die bovendien zelf gegeven. Consument is op de geruststellende woorden van Aangeslotene afgegaan en zit nu met de schade.

- Aangeslotene heeft aangevoerd dat zij enkele malen met Consument over diens verzekering heeft gesproken. Zij had niet de beschikking over de jaarlijkse waardeopgaven van de verzekeraar. Zij deed in 2007 daarom navraag bij de verzekeraar en heeft de van hem ontvangen informatie aan Consument doorgegeven. De door Consument gestelde geruststellende woorden heeft zij nimmer gebruikt. De verzekering kent voorts niet een zodanige 'versnelling op het eind' dat het beoogde bedrag wordt gehaald. Wel is er een versnellend effect door rente op rente.



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

5. Beoordeling

- 5.1 Aangeslotene heeft gesteld dat zij, anders dan Consument, door de verzekeraar of anderszins niet in kennis werd gesteld van de waardeontwikkeling van de kapitaalverzekering met winstdeling van Consument. Daarvan uitgaande (en daar latende het feit dat Consument hieromtrent een ander relaas heeft gegeven), is de Commissie van oordeel dat Aangeslotene ter gelegenheid van het verzenden van haar brief van 3 december 2007 aan Consument en ook bij haar eerdere gesprekken met Consument is tekortgeschoten in haar zorgplicht jegens Consument. Bij het opstellen van haar brief van 3 december 2007 en in verband met of naar aanleiding van die gesprekken had Aangeslotene namelijk, indien zij niet bekend was met de waardeontwikkeling van de verzekering van Consument, niet mogen nalaten zich daarvan in kennis te stellen, door de waardeoverzichten op te vragen bij de verzekeraar of bij Consument zelf, teneinde zich in staat te stellen Consument adequaat te adviseren.
- 5.2 Hetgeen hiervoor onder 5.1 is overwogen leidt er echter niet toe dat de vordering van Consument moet worden toegewezen. Consument heeft immers herhaald aangegeven dat de waardeontwikkeling van zijn verzekering hem al jaren zorgen baarde. Hem had uit de in de laatste jaren van de looptijd steeds afnemende, hierboven onder 2. weergegeven, waardestijging van zijn verzekering duidelijk moeten zijn dat deze waarde in de laatste jaren van de looptijd onmogelijk zou kunnen stijgen naar € 108.907,25, en dat het in de brief van 3 december 2007 van Aangeslotene als waarschijnlijk te behalen eindbedrag genoemde bedrag van € 108.907,25 dan ook onjuist was. Ook valt niet in te zien dat een adequate advisering door Aangeslotene vanaf 2001 tot een voor Consument beter resultaat had kunnen leiden. Tussentijdse afkoop van een verzekering als de onderhavige is immers doorgaans onvoordelig.
- 5.3 In dit verband merkt de Commissie ten overvloede nog op dat het door Consument omtrent artikel 3:35 BW gestelde berust op een onjuiste rechtsopvatting. Dit wetsartikel geldt ook in de verhouding tussen een natuurlijk persoon, zoals Consument, en een rechtspersoon, zoals Aangeslotene. Het artikel leidt echter in het onderhavige geval niet tot het door Consument beoogde resultaat wegens het hierboven onder 5.2 vermelde.

6. Beslissing

De Commissie wijst, als bindend advies, de vordering af.