



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 70 d.d. 16 april 2009

(door prof. mr. C.E. du Perron, voorzitter, mr. drs. M.L. Hendrikse, drs. A.I.M. Kool, mr. B. Sluijters en mr. J. Wortel)

I. Procedure

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

- het rapport van 13 april 2007 van de actuariel adviseur van de Ombudsman Financiële Dienstverlening;
- de klacht van 19 oktober 2007;
- het door Consument ingevulde en ondertekende vragenformulier;
- het antwoord van Aangeslotene van 28 november 2008;
- de pleitnotitie van Consument, ingediend tijdens de nader te noemen zitting van 5 december 2008.
- de repliek van Consument van 4 december 2008;
- het faxbericht van Consument van 9 december 2008

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 niet als bindend zullen aanvaarden.

De Commissie heeft partijen opgeroepen voor een mondelinge behandeling te Den Haag op vrijdag 5 december 2008.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:

2.1 Consument en zijn echtgenote hebben door bemiddeling van Aangeslotene bij een verzekeraar een beleggingsverzekering afgesloten met als ingangsdatum 1 augustus 1999 en een contractduur van 20 jaar. Verzekerd is een uitkering van de waarde van de verzekering als beide verzekerden op 1 augustus 2019 nog in leven zijn (hierna: dekking A) en een uitkering van de waarde op het moment van overlijden als een van hen voor die datum zou zijn overleden, bij overlijden voor 1 augustus 2009 vermeerderd met 10% (hierna: dekking B). Ook werd een aanvullende annuïtair 6% dalende uitkering van in aanvang € 135.680,- dalende tot € 11.160,- verzekerd voor het geval een van hen voor 1 augustus 2019 zou zijn



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

overleden (hierna: dekking C). De verzekering is op 1 februari 2007 door de verzekerden afgekocht.

2.2 Ook tegen de verzekeraar heeft Consument een klacht ingediend. Ook daaromtrent oordeelt de Commissie in een bindend advies van heden.

3 Geschil

3.1. Consument vordert: complete financiële compensatie en daarnaast erkenning van de misleiding, de ondeugdelijkheid van het product, de beleggingsmalversatie, de verzaakte zorgplicht en de incorrecte voorlichting.

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

- de overeenkomst is op basis van misleidende en inadequate informatie tot stand gekomen; niet goed duidelijk is gemaakt welke risico's aan de overeenkomst waren verbonden; de offerte was zonder specificaties en zonder polisvoorwaarden; de polis wijkt af van de offerte zonder dat dit Consument vooraf is meegedeeld; door de verzekeraar later overgelegde kopieën missen de authentieke status en dus bewijskracht; de condities van de overeenkomst staan dus niet vast;
- de communicatie rondom de klachtafwikkeling was slecht; sprake is van een trage, misleidende procedure;
- het verzekeringsproduct is ondeugdelijk met verborgen hoge kostenopslagen en hoog rendementsverlies (de kern van de klacht);
- het beheer van de beleggingen was incorrect;
- de premievorderingen en de administratie waren incorrect;
- de beleggingsconstructie is dubieus met dubbele beheerskosten, oneigenlijke opslagen en het onthouden van dividend;
- onderverzekering is ontstaan door een manco in de vermogensgroei;
- de afkoopboete is incorrect;
- door de lange afwikkelduur zijn onnodig kosten ontstaan.

Aangeslotene opereerde op basis van een door de verzekeraar beschikbaar gesteld computerprogramma, maar zonder oog voor de belangen van Consument. Zij verstreekte een niet-objectief advies voor een ondeugdelijk/duur product en Consument vertrouwde haar. Zij droeg zo bij aan de misleiding en ontving een voor Consument geheim gebleven provisie. De offerte of de polis is niet door Consument voor akkoord geparafeerd. Consument heeft niet alle polisbescheiden ontvangen. In elk geval mogen de aanmerkelijke in rekening gebrachte kosten niet in de polisbescheiden worden weggestopt. Voorts is de beleggingspremie voor Consument nadelig veranderd in de polis ten opzichte van de offerte: een verschil van € 9,56 per maand. Hij wilde het niet-roker tarief omdat hij nauwelijks rookt. Ook daaromtrent ontbeerde hij goede begeleiding door Aangeslotene. Bij dit voor



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

Consument zo ongunstige product was sprake van een apert misleidende verkooptechniek. Door de hoge kosten en daardoor tegenvallende rendementen is het product volstrekt ongeschikt voor de consument. De voorbeeldkapitalen en voorbeeld-rendementen waren veel te hoog gesteld. Blijkens het jaaroverzicht 2005/2006 kelderden de rendementsverwachtingen met 53%. Omtrent de wijze waarop werd belegd werd nagenoeg geen informatie verstrekt. Consument wil alsnog duidelijkheid omtrent het beleggingsbeleid van de verzekeraar en de koersvorming van de betrokken fondsen. Bovendien heeft hij geconstateerd dat de data waarop belegd werd niet conform het in de polisvoorwaarden bepaalde zijn. Ook na door de verzekeraar overgelegde overzichten blijven er onduidelijkheden en verschillen bestaan wat betreft de betaalde premies en de aanwending daarvan. Geld is zoekgeraakt. Het afkopen van de verzekering blijkt heel duur te zijn. De door de RIAV 1998 verplicht gestelde productleeswijzer en het te verschaffen inzicht in kosten en inhoudingen werden Consument niet verstrekt.

3.3 Aangeslotene heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren aangevoerd.

- Aangeslotene heeft geen misleidende of onvolledige informatie verstrekt. Zij heeft aan Consument met de door de verzekeraar ter beschikking gestelde programmatuur op 17 maart 1999 een offerte uitgebracht. Deze was geldig tot 31 maart 1999 en had als ingangsdatum van de verzekering 1 april 1999. Op basis van die gegevens en een belegging van 100% in een bepaald fonds bedroeg de maandpremie f 691,56, waarvan f 431,51 basispremie en f 260,06 premie aanvullende overlijdensuitkering. Pas op 27 april 1999 werd het aanvraagformulier ingevuld en voor akkoord ondertekend. Toen werd een andere ingangsdatum gekozen (1 augustus 1999), hetgeen gevolgen had voor de verdeling basispremie-risicopremie. De totale maandpremie bleef hetzelfde. Het aanvraagformulier vermeldt dat de definitieve premievaststelling geschiedt door de verzekeraar. Een gegronde klacht jegens Aangeslotene kan dat dus niet opleveren. Ook de door de Ombudsman Financiële Dienstverlening ingeschakelde actuaaris kwam op 13 april 2007 tot de conclusie dat de offerte correct was en dat de polisvoorwaarden de basispremie, risicopremie en de 10% kosten noemen.
- Aangeslotene heeft dus voor de totstandkoming van de polis voldoende over het product met Consument gecommuniceerd. Deze koos voor een hypotheek elders gecombineerd met de onderhavige verzekering. Hij is over het product geïnformeerd, hem is een offerte uitgebracht en hem was toen duidelijk wat voor soort product hij koos. Na de totstandkoming van de polis ontving hij jaarlijks waardeoverzichten. Aangeslotene ziet niet in dat zij inzake de klachtafwikkeling slecht heeft gecommuniceerd. De klacht was in eerste instantie tegen de verzekeraar gericht en Aangeslotene heeft Consument van de door hem gewenste informatie voorzien.
- Aangeslotene heeft het product niet ontwikkeld. Als geconcludeerd zou moeten worden dat het product ondeugdelijk is - quod non - dan moet Consument daarop de verzekeraar aanspreken. Dat geldt ook als geconcludeerd zou worden dat de kostenopslagen te hoog



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

zijn. Aangeslotene bepaalt niet de kostenopslagen. Als de kosten verborgen waren, dan waren ze dat ook voor haar. De huidige discussie over de beleggingsverzekeringen gaat er juist om dat verzekeraars te weinig transparant zijn geweest omtrent de kosten. Aangeslotene kende de omvang van de kostenopslagen niet. Zij kende de kosten zoals die blijken uit de polisvoorwaarden. De kosten die hier nog bovenop in rekening zijn gebracht, waren ook haar niet bekend. Een hoog rendementsverlies valt haar evenmin aan te rekenen. Consument koos een beleggingsproduct, waarbij hem is geadviseerd te kiezen voor beleggingen in een bepaald fonds. Kort nadien is hij - niet op advies van Aangeslotene - geswitcht naar 100% beleggingen in een risicovoller fonds. In januari 2007 heeft hij besloten de polis te beëindigen. Het gevolg was dat geen rendement kon worden behaald over de periode tot 2019. De actuaris van de Ombudsman berekent het rendement tot de afkoopdatum op 4,26% per jaar, na verrekening van alle kosten. Met inachtneming van het aanbod van de verzekeraar komt de actuaris tot een rendement van 6,4% per jaar. Gezien de ontwikkelingen op de beurs is dat niet slecht.

- Als Consument meent dat het beleggingsbeheer, de premievorderingen en de administratie onjuist zijn geweest, dan moet hij daar de verzekeraar op aanspreken.
- Ook de klachten omtrent een dubieuze beleggingsconstructie, dubbele beheerskosten, oneigenlijke opslagen en het onthouden van dividend raken Aangeslotene niet.
- Wat betreft het gestelde ontstaan van onderverzekering neemt Aangeslotene aan dat Consument hiermee bedoelt dat het rendement is tegengevallen. Het resultaat is zo slecht nog niet geweest. Bovendien valt het haar niet aan te rekenen.
- Ook met zijn klacht over de afkoopboete moet Consument bij de verzekeraar zijn.
- Wat betreft de klacht over de te lange afwikkeling, merkt Aangeslotene op dat Consument de polis heeft beëindigd per 1 februari 2007. De afwikkeling van deze klachten leidt dus niet tot kosten.

De basis van de klachten ligt in de kostenomvang en tegenvallende beleggingsresultaten. Op beide onderdelen treft Aangeslotene geen verwijt. Andere dan de gecommuniceerde kosten kende ook zij niet. Dat de beurs minder presteerde, valt haar niet aan te rekenen.

Consument en zijn echtgenote zijn ondernemers. Zij zijn gewend documenten te lezen en risico's te nemen. In 2005 had Aangeslotene nog een onderhoud met hen inzake hun hypotheek en verpande polis. Als zij toen onvrede hadden over Aangeslotene, hadden zij deze afspraak stellig niet gemaakt.

4. Zitting

4.1. Ter zitting hebben Consument en Aangeslotene hun standpunten nader toegelicht. Consument heeft daarbij zijn schade begroot op € 71.055,-, te vermeerderen met het door de Commissie toe te kennen bedrag op grond van artikel 19.1 van haar Reglement. Consument voelt zich omtrent de beleggingsverzekering, de premietoeslag voor rokers en de hoge kosten van de verzekering, waaronder met name de inhouding van 10% op beide



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

koopsommen, opzettelijk misleid. Bovendien ontving Aangeslotene een provisie, waarvan de omvang Consument niet bekend is maar die hij wel heeft betaald.

Aangeslotene heeft aangevoerd dat naar zij aanneemt destijds met Consument de offerte zal zijn besproken. De polisvoorwaarden waren toen voor de aanvrager beschikbaar. Doorgaans worden deze echter met het polisblad aan de verzekerde uitgereikt.

5. Beoordeling

5.1 Zoals uit de stukken en het ter zitting verhandelde naar voren komt betreft de kern van de klacht dat aan de onderhavige beleggingsverzekering hoge kosten zijn verbonden en dat deze pas later of op een niet heldere wijze aan Consument zijn meegedeeld.

5.2 De Commissie heeft de klachten te beoordelen op basis van de wet- en regelgeving, alsmede de binnen de branche algemeen gehuldigde inzichten, ten tijde van het tot stand komen van de overeenkomst. Dienaangaande stelt de Commissie het volgende vast.

5.2.1 Ingevolge art. 2, eerste en derde lid, van de Regeling informatieverstrekking aan verzekeringnemers 1998 (Riav 1998) dient een verzekeraar er voor te zorgen dat de verzekeringnemer in het bezit wordt gesteld van de algemene en bijzondere polisvoorwaarden die op de overeenkomst toepasselijk zijn, terwijl deze informatie aan de verzekeringnemer moet worden verstrekt, hetzij vóór het moment waarop de verzekeraar hem in kennis stelt van het sluiten van de overeenkomst (het van kracht worden ervan), hetzij gelijktijdig met deze inkennisstelling dan wel de afgifte van de polis. In het laatste geval heeft de verzekeringnemer evenwel het recht de overeenkomst binnen twee weken na zulke inkennisstelling of afgifte van de polis schriftelijk op te zeggen, met terugwerkende kracht tot de datum waarop de overeenkomst tot stand is gekomen.

5.2.2 Blijkens het tweede lid, onder b, van art. 2 Riav 1998 behoort tot de informatie die de verzekeraar overeenkomstig art. 2, eerste en derde lid, van die Regeling dient te verstrekken het bedrag van de uitkering waartoe de verzekeraar zich verplicht, of, indien dit bedrag niet op voorhand nauwkeurig kan worden bepaald, een nauwkeurige omschrijving van de factoren die de hoogte ervan bepalen. Blijkens het tweede lid onder q en r behoren bij de aan de verzekeringnemer te verstrekken informatie tevens de invloed die kosten en inhoudingen op het rendement van de overeenkomst en de daaraan verbonden uitkering zullen hebben, alsmede de kosten die naast de bruto-premie in rekening worden gebracht.

5.2.3 Op de onderhavige overeenkomst is voorts toepasselijk de door het Verbond van Verzekeraars opgestelde Code Rendement & Risico (CRR). In art. 6 van hoofdstuk II van de CRR zijn bijzondere eisen gesteld aan de (presentatie) van informatie betreffende levensverzekeringen met een beleggingsrisico. In het derde hoofdstuk van deze Code zijn



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

voorschriften gegeven met betrekking tot de (presentatie van) voorbeeldpercentages en voorbeeldkapitalen in informatiemateriaal betreffende zulke levensverzekeringen met een beleggingsrisico.

5.3 De zojuist genoemde voorschriften beogen degene die een levensverzekering waaraan een beleggingsrisico is verbonden wenst af te sluiten een volledig inzicht te waarborgen in premies en andere kosten, de te verwachten uitkering – bij verschillende voorbeeldrendementen op de beleggingen – alsmede het rendement van de overeenkomst in relatie tot de in rekening gebrachte premies/kosten. Ingeval het bedrag van de uitkering niet op voorhand vaststaat moet de (aspirant) verzekeringnemer zo nauwkeurig mogelijk worden geïnformeerd omtrent de factoren die bepalend zullen zijn voor de hoogte van de uitkering (en daarmee het rendement van zijn betalingen) alsmede een zo precies mogelijke benadering van de te verwachten uitkering, met bijzondere eisen aan de daarbij gebruikte voorbeeldpercentages en voorbeeldkapitalen.

Al deze informatie dient verstrekt te worden op een zodanig tijdstip dat de (aspirant) verzekeringnemer kan afzien van het sluiten van de verzekering, of in elk geval die overeenkomst nog binnen twee weken na het van kracht worden ongedaan kan maken.

5.4 De Commissie merkt op dat de aldus samengevatte verplichting tot informatieverstrekking ook zonder de hierboven genoemde voorschriften zou gelden, aangezien de te betalen premie en andere kosten en het redelijkerwijs te verwachten bedrag van de uitkering bij een overeenkomst van levensverzekering tot de essentiële prestaties behoren zodat de daarop betrekking hebbende voorwaarden, ook naar algemene maatstaven van het burgerlijk recht, behoren tot de bedingen die uitdrukkelijk en begrijpelijk geformuleerd dienen te zijn, en aan de potentiële wederpartij kenbaar gemaakt moeten worden op een zodanig tijdstip dat hij zich nog aan de overeenkomst kan onttrekken.

5.5 Gelet op het bijzondere belang van de naleving van de hiervoor genoemde voorschriften, en in aanmerking nemende dat deze voorschriften uitwerking geven aan een verplichting die ook reeds uit de algemene regels van burgerlijk recht zou voortvloeien, neemt de Commissie tot uitgangspunt dat de verantwoordelijkheid van de verzekeraar voor de naleving van deze voorschriften niet wordt weggenomen door de omstandigheid dat bij het tot stand komen van de verzekeringsovereenkomst een tussenpersoon betrokken is geweest. Ook in dat geval blijft de verzekeraar gebonden aan de hierboven genoemde voorschriften, zodat hij erop zal moeten toezien dat de potentiële verzekeringnemer, hetzij door tussenkomst van de tussenpersoon, hetzij rechtstreeks van de verzekeraar, de beschikking krijgt over de onder 5.2.2 en 5.2.3 bedoelde, op de individuele verzekeringsovereenkomst toegespitste, gegevens. Voorts zal de verzekeraar ook in dat geval moeten bewerkstelligen dat deze gegevens tijdig ter beschikking van de (potentiële) verzekeringnemer komen, derhalve vóórdat deze tot het aangaan/aanvragen van de



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

verzekering beslist, dan wel uiterlijk bij gelegenheid van de kennisgeving dat de verzekering van kracht wordt en/of het toezenden van de polis, terwijl in het laatste geval duidelijk dient te worden medegedeeld dat de verzekeringnemer de verzekering binnen twee weken na ontvangst van de zojuist bedoelde kennisgeving en/of de ontvangst van de polis met terugwerkende kracht kan opzeggen.

5.6 Ingeval een verzekering (met een beleggingsrisico) door toedoen van een tussenpersoon wordt gesloten rust ook op die tussenpersoon een zelfstandige verplichting tot het verschaffen van volledige en begrijpelijke informatie omtrent de eigenschappen van de verzekering en de daaraan verbonden kosten. Het behoort immers tot diens taken als professionele, ter zake kundige, dienstverlener alle relevante informatie te verstrekken aan degene die zijn deskundig advies of deskundige bijstand inroept. Ingeval de tussenpersoon in de vervulling van deze taak tekortschiet, en aannemelijk wordt dat deze tekortkoming in oorzakelijk verband staat met een vervolgens ondervonden nadeel, valt niet uit te sluiten dat de tussenpersoon daarvoor aansprakelijk kan worden gesteld, eventueel naast de verzekeraar die niet voldoende of niet tijdig inzicht in de verzekeringsvoorwaarden heeft gegeven.

5.7 Consument heeft gemotiveerd gesteld dat de verzekeringsovereenkomst hoge kosten bleek mee te brengen waarop hij vóór het van kracht worden van de overeenkomst noch door de verzekeraar, noch door Aangeslotene als tussenpersoon is geweest. Aangeslotene heeft deze stelling niet wezenlijk weersproken. Zij heeft slechts verwezen naar hetgeen zijzelf en Consument in het algemeen uit de polisvoorwaarden hebben kunnen afleiden, en op een door de verzekeraar ter beschikking gesteld computer-programma (rekenprogramma) dat op die polisvoorwaarden is gebaseerd. In de zaak tegen de verzekeraar heeft de Commissie vastgesteld dat ook de verzekeraar, ofschoon dat op zijn weg had gelegen, tot dusverre niet duidelijk heeft gemaakt dat de stelling van Consument onjuist is.

5.8 In de zaak die Consument tegen de verzekeraar heeft aangespannen, heeft de Commissie daarom besloten gelegenheid te bieden voor het verstrekken van nadere inlichtingen. Die kunnen ook voor de beoordeling van de klachten tegen Aangeslotene van belang zijn, zodat ook de behandeling van de onderhavige zaak dient te worden aangehouden.

6. Beslissing

De behandeling van deze zaak wordt om de zojuist genoemde reden geschorst. Iedere verdere beslissing wordt aangehouden.