Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2019-444
(mr. B.F. Keulen, voorzitter, mr. dr. S.O.H. Bakkerus en drs. J.W. Janse, leden en mr. D.P. van Strien, secretaris)

Klacht ontvangen op	: 6 september 2018
Ingediend door	: de erven van mevrouw [Erflaatster], vertegenwoordigd door heer [naam vertegenwoordiger], verder te noemen Klagers
Tegen	: Hummel-Klein B.V., gevestigd te Montfoort, verder te noemen Tussenpersoon
Datum uitspraak	: 25 juni 2019
Aard uitspraak	: Bindend advies

Samenvatting

Klagers klagen in hun hoedanigheid van erfgenamen en hebben slechts een vordering op Tussenpersoon voor zover Erflaatster een vordering op Tussenpersoon zou hebben gehad die zij dan door vererving zouden hebben gekregen. Vraag is daarom of Tussenpersoon jegens Erflaatster op enige wijze is tekortgeschoten in haar dienstverlening. In 2009 wilde Erflaatster een voorziening voor haar oude dag aankopen. Het advies om na expiratie van de voorafgaande stamrechtverzekering een nieuwe stamrechtverzekering aan te kopen was een passend advies. Dat een bancair lijfrenteproduct misschien een minder duur product was geweest dat mogelijk meer had opgeleverd en minder fiscale restricties kende wat betreft de begunstiging bij overlijden, maakt het oordeel over de passendheid van het advies niet anders. Bij de stelling dat Tussenpersoon een product zonder overlijdensrisicodekking had moeten adviseren, hebben Klagers geen belang. Ook in dat geval had de verzekering niet uitgekeerd. Tijdens de ziekte van Erflaatster heeft op Tussenpersoon niet de verplichting gerust aan Erflaatster de vraag voor te leggen of zij haar Verzekering om wenste te zetten omdat deze niet aan haar erfgenamen zou uitkeren.

1. Procesverloop

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

- het door Klagers ingediende klachtformulier;
- het verweerschrift van Tussenpersoon;
- de reactie van Klagers op het verweerschrift; en
- de dupliek van Tussenpersoon.

De Commissie stelt vast dat partijen hebben gekozen voor bindend advies.

Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 23 mei 2019 en zijn aldaar verschenen.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

2.1 Klagers zijn de erfgenamen van mevrouw [naam Erflaatster] (hierna: 'Erflaatster'). Erflaatster heeft op advies en met tussenkomst van Tussenpersoon een stamrechtverzekering afgesloten bij de Onderlinge (hierna: 'Verzekeraar'), met polisnummer [nummer] (hierna: 'de Verzekering'). De ingangsdatum van de Verzekering is 11 september 2009. Bij leven op de einddatum, 11 juni 2019, zou een verzekerd kapitaal van € 50.683,- vrijkomen. De Verzekering vormt een voortzetting van een stamrechtverzekering bij Delta Lloyd, die op 11 september 2009 de einddatum had bereikt.

2.2 Bij overlijden voor de einddatum zou 90% van het verzekerd kapitaal op einddatum worden uitgekeerd aan de echtgenoot van Erflaatster of aan haar kinderen, indien zij de leeftijd van 30 jaren nog niet hadden bereikt. In de offerte van 14 december 2009 is een toelichting op deze kring van begunstigden opgenomen:

"Op grond van de huidige belastingwetgeving, betreffende de bevoordeelde(n) voor de uitkeringen bij overlijden van de verzekerde (werknemer of gewezen werknemer) voor de einddatum van de verzekering, mogen de periodieke uitkeringen toekomen aan de volgende personen:
- de echtgeno(o)t(e);
- degene met wie duurzaam een gezamenlijke huishouding wordt gevoerd en met wie geen bloed- of aanverwantschap in de rechte lijn bestaat;
- kinderen of pleegkinderen die de leeftijd van 30 jaar nog niet hebben bereikt. (…)"

2.3 Over het advies dat aan de aankoop van de nieuwe stamrechtverzekering ten grondslag lag heeft Tussenpersoon de volgende aantekening overgelegd:

"[Erflaatster] heeft een paar keer een reactie gehad van DL ivm de keuze voor de bestemming van het vrijgekomen kapitaal van de Gouden Handdruk verzekering. Er zit nu tijdsdruk op zie mailcorrespondentie dd. 27-11. [Erflaatster] wil geen risico lopen door bijv. bij Delta Lloyd te blijven cq in een andere UL polis te plaatsen. Verschil is uitgelegd tussen UL en traditioneel leven en tussen verzekeren en banksparen (wat in de kinderschoenen staat), bij dit laatste merken we op dat tijdens de nieuwe periode van spaarloon/premie-spaar, banken vooreerst anders de producten aanboden dan gedurende de verdere looptijd van deze mogelijkheden.
[Erflaatster] geeft aan bij het bespreken van de verschillen dat zij alleen maar interesse heeft in de uitkering voor haarzelf en geen c.q. zo min mogelijk bijvoorzieningen wenst te treffen.
Daarom is er gekozen voor een stamrechtpolis bij OG."

2.4 Erflaatster is ernstig ziek geworden. Tussenpersoon is hiervan in 2015 op de hoogte geraakt. In een gespreksnotitie van 24 februari 2015 is onder meer vastgelegd:

"(…) in Q3 nog drie 'na chemo's'. Daarna evt. op initiatief van [Erflaatster] contact. Haar visie is dat ze geen 85 wordt maar mogelijk wel 70. Er veranderd op dit moment nog even niets aan de financiële planning. (…)"

2.5 Op 18 juli 2017 heeft de schoonzus van Erflaatster Tussenpersoon erover geïnformeerd dat Erflaatster in een hospice was opgenomen. Tussenpersoon heeft toen de wens uitgesproken afscheid te willen nemen van Erflaatster. Dit heeft Tussenpersoon op 21 juli 2017 gedaan. Zij heeft bij dat bezoek nog enige controle werkzaamheden voor Erflaatster en de aanwezige Klagers uitgevoerd met betrekking tot de expiratie van een andere levensverzekering van Erflaatster.

2.6 Op 9 september 2017 is Erflaatster overleden. De Verzekering is niet tot uitkering gekomen.

2 Vordering, klacht en verweer

Vordering van Klagers

3.1 Klagers vorderen een schadevergoeding ter hoogte van het restitutiekapitaal van de Verzekering, een bedrag van € 42.472,-.

Grondslagen en argumenten daarvoor

3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslag. Tussenpersoon heeft de jegens Erflaatster in acht te nemen zorgplicht geschonden. Klagers voert hiertoe de volgende argumenten aan.

- Erflaatster heeft altijd de intentie gehad haar bezittingen na te laten aan haar familie, meer specifiek haar twee broers, haar erfgenamen. Zeker toen duidelijk werd dat zij ernstig ziek was en het waarschijnlijker werd dat zij eerder zou komen te overlijden, heeft zij dit duidelijk gecommuniceerd. De door Tussenpersoon geadviseerde stamrechtverzekering was dan ook geen passend product. Vanaf 1 januari 2010 was het mogelijk een bancaire stamrechtrekening te openen en dit had Tussenpersoon moeten adviseren. In dat geval was Erflaatster niet aan de fiscale restricties voor de uitkering bij overlijden gebonden geweest. De keuze voor een verzekering in plaats van een bancair product doet het vermoeden rijzen dat het Tussenpersoon om de provisie ging. Indien Erflaatster niet had gewild dat de Verzekering aan haar erfgenamen zou uitkeren, dan had de keuze voor een Verzekering zonder overlijdensdekking voor de hand gelegen. Dit had een hogere uitkering bij leven opgeleverd.
- De communicatie door Tussenpersoon heeft altijd de indruk gewekt dat de Verzekering zou uitkeren bij overlijden.

Daarbij heeft Tussenpersoon niet gewaarschuwd dat dit enkel aan een echtgenoot of kinderen onder de 30 jaar zou zijn. Tussenpersoon heeft Erflaatster dan ook onvoldoende geïnformeerd over de Verzekering.
- Zeker toen Erflaatster ziek werd, had Tussenpersoon aan haar de mogelijkheid van omzetting naar een bancair product moeten voorleggen.

Verweer Tussenpersoon

3.3 Tussenpersoon heeft de stellingen van Consument gemotiveerd weersproken. Voor zover nodig zal de Commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

4 Beoordeling

4.1 Klagers klagen in hun hoedanigheid van erfgenamen van Erflaatster. Als erfgenamen van Erflaatster staan Consumenten niet in een contractuele relatie tot Tussenpersoon. Zij hebben slechts een vordering op Tussenpersoon voor zover Erflaatster een vordering op Tussenpersoon zou hebben gehad die zij dan door vererving zouden hebben gekregen. De Commissie zal daarom onderzoeken of Tussenpersoon jegens Erflaatster op enige wijze is tekortgeschoten in haar dienstverlening. Daarbij gaat het om de advisering op het moment van aankoop van de Verzekering en de advisering in de tijd dat Erflaatster ziek was.

4.2 De verhouding tussen Erflaatster en Tussenpersoon is een overeenkomst van opdracht. Daarop zijn de artikelen 7:400 e.v. van het Burgerlijk Wetboek van toepassing (hierna: 'BW'). In artikel 7:401 BW is een zorgplicht opgenomen voor de opdrachtnemer. Deze zorgplicht houdt in ieder geval in dat de assurantietussenpersoon (Tussenpersoon) tegenover zijn opdrachtgever (Erflaatster) de zorg moet betrachten die van een redelijk bekwaam en redelijk handelend tussenpersoon mag worden verwacht (HR 10 januari 2003, NJ 2003, 375, r.o. 3.4.1). Als uitgangspunt geldt dat van een redelijk bekwaam en redelijk handelend tussenpersoon mag worden verwacht dat hij beschikt over de nodige deskundigheid en vakkennis, dat hij de financiële belangen van zijn klanten naar beste weten en kunnen behartigt en dat hij zijn klant op zorgvuldige wijze adviseert. (Zie GC Kifid 2017-631.) Hoe de zorgplicht in een concreet geval moet worden ingevuld, is afhankelijk van de omstandigheden van het geval.

4.3 In 2009 wilde Erflaatster blijkens de door Tussenpersoon overgelegde en hierboven onder nummer 2.2 aangehaalde gespreksnotitie een voorziening voor haar oude dag aankopen. Het advies om na expiratie van de voorafgaande stamrechtverzekering een nieuwe stamrechtverzekering aan te kopen was een passend advies. Dit geldt te meer omdat het advies naar de maatstaven van 2009 moet worden beoordeeld en het bancair lijfrenteproduct toen nog in ontwikkeling was. Blijkens de gespreksnotitie is dit product overigens wel aan de orde geweest.

Indien Erflaatster meer over dit product had willen weten, dan had het op haar weg gelegen hierover vragen te stellen. Dat zij dit niet heeft gedaan, kan thans niet door haar erfgenamen aan Tussenpersoon worden tegengeworpen. Dat een bancair lijfrenteproduct misschien een minder duur product was geweest dat mogelijk meer had opgeleverd en minder fiscale restricties kende wat betreft de begunstiging bij overlijden, maakt het oordeel over de passendheid van het advies van Tussenpersoon niet anders.

4.4 De stelling van Klagers dat Tussenpersoon bij de keuze voor een stamrechtverzekering in ieder geval een product zonder overlijdensrisicodekking had moeten adviseren, kan hen niet baten. Ook in dat geval had de verzekering niet uitgekeerd. Bij een vordering gebaseerd op deze stelling, hebben Klagers dan ook geen belang.

4.5 Tussenpersoon heeft met de hierboven onder nummer 2.3 aangehaalde gespreksnotie onderbouwd dat Erflaatster, toen zij in 2015 ziek was, verwachtte dat zij nog enige tijd van haar pensioen zou kunnen genieten. Op Tussenpersoon rustte onder deze omstandigheden niet de verplichting Erflaatster te attenderen op een product dat na haar overlijden wel aan haar nabestaanden zou uitkeren.

4.6 In 2017 vernam Tussenpersoon dat Erflaatster in een hospice verbleef. Zij is toen op bezoek geweest. Tussenpersoon heeft aangevoerd dat het bezoek een persoonlijk bezoek was, waar geen verzekeringszaken meer aan de orde zouden komen. Gezien de omstandigheid dat op het moment van het bezoek werd verwacht dat Erflaatster nog maar enkele weken te leven zou hebben, acht de Commissie dit aannemelijk. Op Tussenpersoon rustte onder deze omstandigheden evenmin de verplichting aan Erflaatster de vraag voor te leggen of zij haar Verzekering om wenste te zetten omdat deze niet aan haar erfgenamen zou uitkeren.

4.7 De conclusie is dat niet is komen vast te staan dat Tussenpersoon de jegens Erflaatster in acht te nemen zorgplicht heeft geschonden. De Commissie zal de vordering van Klagers daarom afwijzen.

5 Beslissing

De Commissie wijst de vordering af.

In artikel 2 van het Reglement van de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening is bepaald in welke gevallen beroep openstaat van bindende 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/in-beroep-gaan-bij-kifid.

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 40 van het Reglement.