Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2013-68 d.d. 4 maart 2013
(mr. A.W.H. Vink, voorzitter, en prof. mr. M.L. Hendrikse, mr. J.S.W. Holtrop, mr. J.W.M. Lenting en mr. P.A. Offers, leden en mevrouw mr.drs. D.J. Olthoff, secretaris)

Samenvatting

Consument heeft bij Aangeslotene een beleggingsverzekering gesloten met een garantieclausule. Naar aanleiding van een tussentijdse wijziging van hypotheeknemer heeft Aangeslotene op enig moment een door Consument ondertekend wijzigingsformulier ontvangen en heeft Aangeslotene een offerte voor de wijziging van de beleggingskeuze uitgebracht. Deze offerte is door Consument voor akkoord getekend. Aangeslotene heeft de nieuwe polis, zonder garantieclausule, aan de tussenpersoon van Consument gezonden en Consument heeft deze polis ook ontvangen. Negen jaar later beklaagt Consument zich over het vervallen van de garantie. De Commissie oordeelt dat een intermediairmaatschappij als Aangeslotene door de ondertekening van zowel het wijzigingsformulier als de offerte door Consument ervan uit mocht gaan dat deze verklaringen overeenkwamen met de wil van Consument. De vordering van Consument wordt afgewezen.

Consument,

tegen

Achmea pensioen- en Levensverzekeringen N.V., gevestigd te Apeldoorn, hierna te noemen Aangeslotene.

1. Procesverloop

De Commissie beslist met inachtneming van haar reglement en op basis van de volgende stukken:
- het verzoek tot geschilbeslechting, ontvangen 15 maart 2012, met bijlagen, waaronder het door Consument ingevulde en ondertekende vragenformulier;
- het verweerschrift van Aangeslotene;
- de repliek van Consument;
- de dupliek van Aangeslotene.

2. Overwegingen

De Commissie heeft het volgende vastgesteld.
Tussenkomst van de Ombudsman Financiële Dienstverlening heeft niet tot oplossing van het geschil geleid.
Beide partijen zullen het advies als bindend aanvaarden.

Partijen zijn opgeroepen voor een mondelinge behandeling op vrijdag 9 november 2012 en zijn aldaar verschenen.

3. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:

3.1 Consument heeft een beleggingsverzekering gesloten bij een rechtsvoorganger van Aangeslotene (hierna: "Aangeslotene") met als ingangsdatum 1 april 1994 en einddatum 1 april 2019. De verzekering voorziet in een overlijdensuitkering en op de polis is de volgende garantieclausule vermeld:

> " *De geldswaarde van de in het depot belegde premies zal op de einddatum tenminste zijn toegenomen met het hierna vermelde percentage samengestelde interest.*
> *Allocatiepremies:*
> *Garantie 5%*
> *(…)*".

3.2 Bij brief van 12 april 1994 heeft Aangeslotene de polis toegezonden en daarbij ondermeer de volgende toelichting gegeven:

> "(…) *Uitgaande van de nu geldende berekeningsgrondslagen en tijdige betaling van de premie zullen bij ongewijzigde voortzetting, op basis van het gegarandeerde T-rendement van 5.50%, de belegde premies op de einddatum zijn gestegen tot f 195.581,00.*
> *Het hiervoor vermelde percentage wordt na aftrek van 0,5% beheersvergoeding als garantie percentage op het aanhangsel GC1 vermeld.*
> *(…)*".

3.3 In de toepasselijke aanvullende verzekeringsvoorwaarden is met betrekking tot de garantie het volgende bepaald:

> "*<u>Garantie</u>*
> *Artikel 6*
> 1. *Ongeacht de werkelijke waarde-ontwikkeling garandeert de maatschappij, dat op de einddatum de geldswaarde van in het depot belegde premies, voorzover niet opgenomen of aangewend voor aanvullende verzekeringen, tenminste zullen zijn toegenomen met het op de polis vermelde percentage samengestelde interest.*
> 2. *Deze garantie vervalt bij tussentijdse opname, alsmede indien de einddatum wordt uitgesteld. In het laatste geval kan door de maatschappij een nieuw garantiepercentage worden toegekend, gebaseerd op de dan geldende percentages en de totale duur van de verzekering met de nieuw gekozen einddatum.*"

3.4 In 1999 heeft Consument zijn bij een nader genoemde bank lopende hypothecaire lening afgelost door middel van een bij een andere bank verstrekte vervangende hypothecaire lening. Omstreeks augustus 1999 heeft Consument zich tot zijn tussenpersoon gewend met het verzoek om de verpanding op de polis ten gunste van de eerste bank te verwijderen.

3.5 Op 14 oktober 1999 heeft Aangeslotene via de tussenpersoon van Consument een door Consument op 13 oktober 1999 ondertekend wijzigingsformulier ontvangen met een verzoek om een offerte voor de wijziging van de beleggingskeuze van Consument uit te brengen. Op het wijzigingsformulier is ingevuld dat de toekomstige stortingen voor 100%

moeten worden belegd in het AEX Indexfonds. Op 13 januari 2000 heeft Aangeslotene een offerte toegezonden, waarop onder "Gegevens" het volgende vermeld staat:

"*Inbrengwaarde per 15 oktober1999* *ƒ 24.438,00*
(…)
Ingangsdatum mutatie *1 november 1999*".

Bij beleggingskeuze wordt vermeld dat 100 % van de premie wordt belegd in het AEX Index Fonds. De offerte is op 3 maart 2000 door Consument ondertekend.

3.6 Op 29 mei 2000 heeft Aangeslotene aan de tussenpersoon de nieuwe polis toegezonden. Op het nieuwe polisblad staat geen garantieclausule vermeld. Met betrekking tot de uitkering(en) wordt het volgende vermeld:

"*Bij in leven zijn van de verzekerden op 1 april 2019 wordt de opgebouwde waarde van de beleggingseenheden uitgekeerd.*
(…)
De allocatiepremie wordt in onderstaande verhouding over de beleggingsdepots verdeeld.
[naam Aangeslotene] AEX Index Fonds 100,00 %".

Op de polis wordt verwezen naar de verzekeringsvoorwaarden en polisclausules BP, BV3 en ULV06.

3.7 Bij brief van 20 juni 2000 heeft de tussenpersoon aan Consument onder meer het volgende geschreven:

"*Hierbij zenden wij u de gewijzigde polis van [naam Aangeslotene]. De polis is gewijzigd van een Vrij Keuze Hypotheek Plan naar een Beurs Index Hypotheek Plan.*
De verpanding van deze polis aan [naam bank] is tevens verwijderd.
(…)."

3.8 In 2009 heeft Consument zich via zijn tussenpersoon beklaagd over het vervallen van de garantie ten gevolge van de switch naar het AEX Index Fonds.

3.9 De polis is in februari 2012 afgekocht.

4. De vordering en grondslagen

4.1 Consument vordert van Aangeslotene een aanvullende betaling tot het bedrag van de opgebouwde waarde uitgaande van de oorspronkelijke garantieclausule.

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

- Bij het toezenden van de nieuwe polis heeft Consument geen nieuwe verzekeringsvoorwaarden ontvangen. Omdat Consument in de veronderstelling verkeerde dat alleen de verpanding gewijzigd was en Aangeslotene hem er niet op heeft gewezen dat de verzekering als geheel gewijzigd was, mocht Consument erop vertrouwen dat de hem reeds bekende verzekeringsvoorwaarden van toepassing bleven.
- Consument zou nimmer hebben ingestemd met het vervallen van het rendement van 5,5 %. Consument heeft in 1994 heel bewust gekozen voor een polis met een gegarandeerd minimum eindbedrag. Aangeslotene heeft in strijd met de op haar rustende zorgplicht gehandeld door Consument niet uitdrukkelijk te wijzen op het vervallen van de garantie van 5% op de allocatiepremie.

- In het voor akkoord getekende wijzigingsvoorstel staat dat alle dekkingen ongewijzigd blijven. Om die reden mocht Consument erop vertrouwen dat het garantierendement werd gehandhaafd.

4.3 Aangeslotene heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren gevoerd.

- Bij een intermediairmaatschappij als Aangeslotene vindt de communicatie met Consument via de tussenpersoon plaats. Deze treedt namens Consument op en in dat kader heeft Aangeslotene op 14 oktober 1999 een opdracht van de tussenpersoon ontvangen om een wijziging in de polis door te voeren. Voor het doorvoeren van een wijziging volstaat voor Aangeslotene een duidelijke verklaring van Consument: vanwege de verantwoordelijkheid van de tussenpersoon hoeft Aangeslotene dan niet te controleren of de verklaring op basis van voldoende informatie tot stand is gekomen en overeenkomt met de wensen van Consument.
- Ofschoon Aangeslotene in deze zaak bij het redigeren van de brochure niet geheel conform de hier van toepassing zijnde Regeling informatieverstrekking aan verzekeringnemers 1998 (Riav 1998) en de Code Rendement en Risico (CRR) heeft gehandeld, zou een juiste redactie niet tot een andere uitkomst hebben geleid omdat de bedoelde regelgeving niet ziet op de informatieverstrekking met betrekking tot de garantieclausule.
- Uit de door Aangeslotene destijds aan de tussenpersonen ter beschikking gestelde brochures blijkt duidelijk dat bij beleggen in Beurs Index fondsen geen garantie gegeven wordt.
- Consument had destijds indien hij, zoals door hem gesteld, de verzekeringsvoorwaarden niet heeft ontvangen, daar zelf om kunnen vragen.
- Uit de op 29 mei 2000 toegezonden gewijzigde polis had Consument kunnen en moeten opmaken dat de oorspronkelijke garantie ten gevolge van de switch was komen te vervallen. Consument heeft toen geen bezwaar gemaakt en is pas in 2009 gaan klagen.

5. Beoordeling

5. 1 De inhoud en de redactie van de productinformatie en de namens of door Aangeslotene uitgebrachte offerte vallen binnen de verantwoordelijkheidssfeer van Aangeslotene. Volgens Consument heeft Aangeslotene in dat kader in strijd gehandeld met de op haar rustende zorgplicht. Consument stelt dat hij nimmer de intentie heeft gehad om over te gaan tot wijziging van het beleggingsfonds met alle gevolgen van dien. Hij verwijt Aangeslotene verder dat deze hem niet ondubbelzinnig heeft gewezen op het vervallen van de garantie waardoor hij financieel nadeel heeft opgelopen.

Naar het oordeel van de Commissie heeft Consument zijn stelling onvoldoende aannemelijk gemaakt nu op grond van het door hem op 13 oktober 1999 ondertekende wijzigingsformulier alsook op basis van de door hem op 3 maart 2000 voor akkoord getekende offerte moet worden aangenomen dat Consument met de wijziging van het beleggingsfonds heeft ingestemd. Uit beide documenten blijkt onomwonden dat er een

switch zou plaatsvinden en dat dit tot een wijziging in de financiële situatie zou (kunnen) leiden.

Ook ziet de Commissie geen aanleiding om een (aanvullende) waarschuwingsplicht aangaande het vervallen van de garantie aan te nemen nu uit de door Aangeslotene verstrekte nieuwe polis na de wijziging vrij gemakkelijk was af te leiden dat de oorspronkelijke garantie was komen te vervallen.

5.2 Voor zover Aangeslotene zou kunnen worden verweten dat de productinformatie destijds niet geheel in overeenstemming was met de toen geldende regelgeving, heeft Aangeslotene aannemelijk gemaakt dat bij anders geredigeerde productinformatie Consument niet anders of beter geïnformeerd zou zijn over het vervallen van de garantie aangezien de regelgeving vooral ziet op de informatieplicht van verzekeraars inzake de risico's van beleggen als zodanig.

Los van het voorgaande oordeelt de Commissie dat van Consument mocht worden verwacht dat deze zich ervan zou vergewissen dat hij datgene ontving waar hij om had gevraagd. Het had op de weg van Consument gelegen om naar aanleiding van de op 29 mei 2000 door Aangeslotene toegezonden gewijzigde polis te onderzoeken of deze overeenkwam met zijn wensen. Zo voor Consument uit de twee meergenoemde documenten al niet voldoende duidelijk was dat de door hem gekozen omzetting gevolgen zou (kunnen) hebben voor de te verwachten einduitkering, had de polis in ieder geval voor hem aanleiding moeten vormen tot het stellen van vragen indien deze niet overeenkwam met zijn wensen.

5.3 Het vertrouwensbeginsel ex art. 3:35 BW brengt mee dat een intermediairmaatschappij als Aangeslotene door de ondertekening van zowel het wijzigingsformulier als de offerte door Consument er in beginsel van uit mocht gaan dat genoemde verklaringen overeenkwamen met de wil van Consument op dat punt. Onder omstandigheden kan er aanleiding zijn voor een nader onderzoek door de intermediairverzekeraar. Vergelijk in algemene zin Commissie van Beroep Kifid 2010-390 r.o. 4.4.2. Consument heeft evenwel zijn stelling, dat Aangeslotene in het onderhavige geval tot nader onderzoek had moeten overgaan, niet onderbouwd. Daarbij acht de Commissie relevant dat Consument pas negen jaar na de wijziging zijn bezwaar heeft kenbaar gemaakt.

5.4 Het voorgaande leidt de Commissie tot het oordeel dat de vordering van Consument wordt afgewezen. Alle overige door partijen ingebrachte stellingen en argumenten kunnen niet tot een ander oordeel leiden.

6. Beslissing

De Commissie wijst, als bindend advies, de vordering 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.