Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2024-0310

(mr. F.H.E. Boerma, voorzitter en mr. D.P. van Strien, secretaris)

Datum uitspraak	9 april 2024
Klacht van	De consument
Tegen	Feenstra Holding Leeuwarden B.V., gevestigd te Leeuwarden, verder te noemen de tussenpersoon
Aard uitspraak	Bindend advies
Uitkomst	Vordering afgewezen

Samenvatting

Beleggingsverzekeringen. Volgens de consument heeft de tussenpersoon zijn zorgplicht voorafgaand aan het sluiten en tijdens de looptijd van de verzekeringen geschonden en is sprake geweest van adviesfouten. De klachten zijn ongegrond.

1. Procedure

1.1 De commissie beslist op basis van haar reglement en op basis van de door partijen aan Kifid ingestuurde documenten inclusief bijlagen. Het gaat om: 1) het klachtformulier van de consument; 2) de aanvullende stukken van de consument; 3) het verweerschrift van de tussenpersoon; 4) de repliek van de consument; 5) de dupliek van de tussenpersoon; 6) de akte beperking rechtsstrijd van de consument in verband met de partiële schikking met de verzekeraar tevens reactie op de prejudiciële beslissing van de Hoge Raad en 7) de reactie daarop van de tussenpersoon.

1.2 De consument is in deze zaak vertegenwoordigd door de heer M. van Rossum, professioneel vertegenwoordiger. De tussenpersoon is in deze zaak vertegenwoordigd door de heer mr. R. Bosman, advocaat.

1.3 De consument heeft na het indienen van de klacht een minnelijke regeling getroffen met de verzekeraar die betrekking heeft op de twee beleggingsverzekeringen die ook onderwerp zijn van deze klacht en die na bemiddeling en advies van de tussenpersoon zijn afgesloten. De consument heeft uiteengezet welke klachtonderdelen tegen de tussenpersoon na deze minnelijke regeling nog resteren. Daarna is de tussenpersoon in de gelegenheid gesteld hierop te reageren. Bij arrest van 22 februari 2022 heeft de Hoge Raad een aantal prejudiciële vragen van het Gerechtshof Den Haag beantwoord. Partijen zijn in de gelegenheid gesteld om te reageren op de prejudiciële beslissing.

1.4 De commissie is van oordeel dat het niet nodig is de zaak mondeling te behandelen. De zaak wordt daarom op grond van de stukken beslist.

1.5 De consument en de tussenpersoon hebben gekozen voor een bindend advies. Dit betekent dat partijen elkaar aan de uitspraak kunnen houden.

2. Het geschil

Wat is er gebeurd?

2.1 De consument heeft op advies van en na bemiddeling door de tussenpersoon twee beleggingsverzekeringen afgesloten bij Nationale-Nederlanden, met de naam Flexibel Verzekerd Beleggen.

2.2 De verzekering met polisnummer [polisnummer 1] is afgesloten ter aflossing van een hypothecaire lening ter hoogte van NLG 550.000,-. De ingangsdatum van de verzekering was 1 juli 1997 en de einddatum voor de premiebetaling was bepaald op 1 juli 2022. Bij aanvang van de verzekering is een éénmalige premie van NLG 10.749,- voldaan. Daarna was een jaarpremie van NLG 1.500,- verschuldigd.

2.3 De uitkering bij leven bestond uit de tegenwaarde van de uitstaande participaties. Bij overlijden vóór de einddatum premiebetaling zou een bedrag van NLG 150.000,- worden uitgekeerd of 110% van de tegenwaarde van de uitstaande participaties als dit een hoger bedrag was. Bij overlijden na de einddatum premiebetaling was een bedrag ter hoogte van 110% van de uitstaande participaties verzekerd.

2.4 In juli 2005 is de hypothecaire lening afgelost. De verzekering is ongewijzigd in stand gebleven. Bij brief van 18 januari 2013 heeft de verzekeraar de consument bericht dat hij recht had op een vergoeding van € 241,81 als compensatie voor te hoge kosten en van € 447,04 voor het hefboomeffect. Begin 2013 is de dekking bij overlijden gewijzigd naar 90% van de waarde van de uitstaande participaties. Per 12 maart 2013 is de verzekering afgekocht. Met de afkoopwaarde van € 5.763,49 is een bankspaarproduct aangekocht.

2.5 De verzekering met polisnummer [polisnummer 2] moest in stand worden gehouden in verband met de verstrekte hypothecaire lening. Verzekerden waren de consument en zijn echtgenote. Ingangsdatum van de verzekering was 1 april 1997 en einddatum van de premiebetaling was bepaald op 1 april 2017. De einddatum van de verzekering was 1 april 2032. De premie bedroeg NLG 1.632,- per half jaar.

2.6 De uitkering bij leven bestond uit de tegenwaarde van de uitstaande participaties. Bij overlijden vóór de einddatum premiebetaling zou een bedrag van NLG 200.000,- worden uitgekeerd of 110% van de tegenwaarde van de uitstaande participaties als dit meer was. Bij overlijden na de einddatum premiebetaling was een bedrag ter hoogte van 110% van de uitstaande participaties verzekerd.

2.7 Na aflossing van de hypothecaire lening in 2005 is ook deze verzekering ongewijzigd in stand gebleven.

Begin 2013 is de dekking bij overlijden gewijzigd naar 90% van de waarde van de uitstaande participaties. Per 12 maart 2013 is de verzekering afgekocht. De afkoopwaarde bedroeg € 12.452,-. Bij brief van 18 maart 2013 heeft de verzekeraar de consument geïnformeerd dat hij in aanmerking kwam voor een bedrag van € 171,27 als compensatie voor de hoge kosten en een bedrag van € 386,78 voor het hefboomeffect.

2.8 Bij of voorafgaand aan het aangaan van de verzekeringen is in ieder geval de volgende productdocumentatie verstrekt:

- een offerte;
- polisbladen; en
- de toepasselijke voorwaarden.

De klacht en vordering

2.9 De consument houdt de tussenpersoon aansprakelijk voor een aantal adviesfouten die – zo stelt de consument - volgens de verzekeraar aan de tussenpersoon moeten worden toegerekend. De tussenpersoon zou bij het afsluiten van de verzekering niet zijn nagegaan of sprake was van een voor de consument passend product, terwijl het met de kennis van 1997 al duidelijk had moeten zijn dat dit niet zo was, alleen al vanwege de onttrekkingen aan de waarde door disproportionele kosten en risico-premies. De tussenpersoon had in niet mis te verstande bewoordingen moeten waarschuwen voor het restschuldrisico van de gecombineerde werking van de disproportionele kosten- en risicopremiestructuur. Deze disproportionele kosten en premies zou de tussenpersoon in de precontractuele fase voor de consument verborgen hebben gehouden, wat bij de consument tot een onjuiste voorstelling van zaken heeft geleid. Voorts heeft de tussenpersoon de consument noch bij het afsluiten van de verzekeringen noch op een latere datum een effectentypisch beleggingsadvies gegeven, dat was afgestemd op zijn klantprofiel en heeft de tussenpersoon verzuimd een hersteladvies te geven gericht op het ontsleutelen van de overlijdenrisicodekking.

2.10 Bij de akte ‘beperking rechtsstrijd’ heeft de consument het geschil toegespitst op de adviesaansprakelijkheid bij de (on)verschuldigde risicopremie, omdat over de kosten reeds een partiële schikking is bereikt met de verzekeraar. Volgens de consument had voorafgaand aan het aangaan van de verzekering informatie moeten worden verstrekt die nodig is voor een goed begrip van de essentie van de universal life methodiek en het daarbij behorende universal life algoritme. Daarbij stelt de consument dat op de tussenpersoon een zelfstandige verplichting rust tot het verschaffen van volledige en begrijpelijke informatie over de eigenschappen van de verzekering en de daaraan verbonden kosten. Voorts betoogt de consument dat de tussenpersoon de schade moet dragen die de consument lijdt omdat de verzekeraar niet aansprakelijk wordt geacht voor het gebruik van oneerlijke risicopremiebedingen.

2.11 De consument vordert een schadevergoeding van € 30.423,-. Dit bedrag gaat uit van volledige aansprakelijkheid van de tussenpersoon voor de gestelde adviesfout (het adviseren van een hoge vaste dekking in een universal life-constructie in plaats daarvan een productalternatief met meer economisch nut) maar houdt rekening met het effect van de partiële schikking waarin de verzekeraar de consument volledig heeft gecompenseerd voor de onttrekking van de eerste kosten. De consument heeft het waardeverloop van de verzekeringen gereconstrueerd met behulp van het netto historische rendement tot aan de afkoopdatum en deze situatie vergeleken met de situatie zonder hoge vaste dekking. Ten slotte heeft de consument dit bedrag vermeerderd met de sinds de afkoopdatum (12 maart 2013) vervallen wettelijke rente.

2.12 Aangezien de consument zijn klachten in de akte 'beperking rechtsstrijd' heeft beperkt zal de commissie zijn eerdere, daarmee ingetrokken, klachten over het verzuim een effectentypisch beleggingsadvies of een hersteladvies te geven, niet behandelen.

Het verweer

2.13 De tussenpersoon heeft verweer gevoerd tegen de stellingen van de consument. Voor zover relevant zal de commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

3. De beoordeling

3.1 De commissie moet de vraag beantwoorden of de tussenpersoon bij of voorafgaand aan het afsluiten van de verzekeringen de op hem rustende zorgplicht heeft geschonden. Ook is de vraag aan de orde of de tussenpersoon de op hem rustende nazorgplicht heeft geschonden.

3.2 De consument stelt dat de tussenpersoon een aantal adviesfouten heeft gemaakt, als gevolg waarvan de consument schade heeft geleden. De commissie is van oordeel dat niet is komen vast te staan dit zo is en legt hieronder uit waarom.

Beoordelingsmaatstaf

3.3 Bij de beoordeling stelt de commissie voorop dat een tussenpersoon op grond van artikel 7:401 Burgerlijk Wetboek (BW) tegenover zijn opdrachtgever verplicht is om bij zijn werkzaamheden de zorg te betrachten die van een redelijk bekwaam en redelijk handelend beroepsgenoot verwacht mag worden. Als uitgangspunt geldt dat van de tussenpersoon mag worden verwacht dat hij beschikt over de nodige deskundigheid en vakkennis, dat hij de financiële belangen van zijn cliënten naar bewust weten en kunnen behartigt en dat hij zorgvuldigheid betracht in de advisering. Deze algemene zorgplicht is ingevuld in de jurisprudentie. In dat kader is onder meer bepaald dat de assurantie-tussenpersoon moet waken voor de belangen van de verzekeringnemers bij de tot zijn portefeuille behorende verzekeringen.

Daarbij hoort ook dat de tussenpersoon de verzekeringnemer tijdig opmerkzaam maakt op de gevolgen die hem bekend geworden feiten voor de tot zijn portefeuille behorende verzekeringen kunnen hebben. Het gaat dan om feiten die aan de tussenpersoon bekend zijn of hem redelijkerwijs bekend behoorden te zijn. De zorgplicht van de tussenpersoon geldt niet alleen ten tijde van het sluiten van de overeenkomst maar vergt een voortdurende bemoeienis door de tussenpersoon met de tot zijn portefeuille behorende verzekeringen. Een tussenpersoon mag dus in beginsel niet stil blijven zitten wanneer hij tijdens de looptijd van de tot zijn portefeuille behorende verzekeringen kennisneemt van feiten of omstandigheden die meebrengen dat de door hem beheerde verzekeringen mogelijk aanpassing behoeven. De tussenpersoon is evenwel niet gehouden de consument uit eigener beweging te informeren over algemene marktontwikkelingen.

Heeft de tussenpersoon voorafgaand aan het afsluiten van het product zijn zorgplicht geschonden?

3.4 De consument stelt dat de tussenpersoon adviesfouten heeft gemaakt en dat de consument de beide verzekeringen niet zou zijn aangegaan als deze adviesfouten niet waren gemaakt. Zo zouden de verzekeringen gezien de disproportionele kosten en risicopremies niet passend zijn geweest gezien de doelstelling van de consument en zou de tussenpersoon deze disproportionele kosten en overlijdensrisicopremies voor de consument verborgen hebben gehouden. De tussenpersoon heeft aangevoerd dat voorafgaand aan het afsluiten van de verzekering voldoende informatie over de verzekeringen aan de consument is verstrekt, dat er voor de tussenpersoon geen enkele aanleiding bestond om te twijfelen aan de door de verzekeraar over de verzekeringen verstrekte informatie en de rendementsberekeningen in de offerte. Verder stelt de tussenpersoon dat de consument op basis van deze informatie zonder meer had kunnen en moeten begrijpen dat sprake was van beleggingsverzekeringen met een niet gegarandeerde einduitkering, dat de premie zou worden belegd en dat er in ieder geval administratiekosten en een premie voor de overlijdensrisicodekking in rekening zouden worden gebracht.

3.5 De commissie overweegt dat uit de stukken niet valt op te maken hoe het advies-traject in 1997 is verlopen. Wel kan aan de hand van de stukken worden vastgesteld dat de consument aan de hand van de aan hem verstrekte productdocumentatie heeft kunnen vaststellen dat sprake is van beleggingsverzekeringen waarbij voor zijn rekening en risico wordt belegd, welk eindkapitaal bij diverse voorbeeldrendementen kon worden behaald en dat sprake was van een vaste overlijdensrisicodekking, waarvoor een premie in rekening werd gebracht. Vaststaat dat de consument na advisering door de tussenpersoon deze verzekeringen heeft afgesloten. Hij heeft daarbij gekozen voor beleggingen in het Nederland Fonds en was dus kennelijk bereid een bepaald (beleggings)risico te nemen.

3.6 De consument laat na te onderbouwen welke keuzes hij zou hebben gemaakt als geen sprake was geweest van de gestelde zorgplichtschendingen.

Hij baseert zijn schadeberekening op de stelling dat hij de verzekeringen niet onder dezelfde condities zou zijn aangegaan of dat hij een meer bij zijn risicobereidheid passend productalternatief met meer economisch nut zou zijn aangegaan. Hij laat echter na te onderbouwen wat voor product(en) dit zou(den) zijn geweest. Ook laat hij na toe te lichten waarom deze alternatieven voor hem daadwerkelijk voordeliger waren geweest. Op basis van de algemene stellingen van de consument en de in het dossier beschikbare informatie, ziet de commissie daarom geen reden om aan te nemen dat de consument daadwerkelijk een ander product of andere producten zou hebben afgesloten. Verder heeft de consument niet aangevoerd of onderbouwd onder welke condities hij de verzekeringen wel zou zijn aangegaan en of dit voor de consument daadwerkelijk mogelijk was. Dit alles geldt temeer nu uit het dossier wel blijkt dat één van beide verzekeringen was afgesloten ter aflossing van een hypothecaire geldlening en dat de tweede verzekering in verband met deze hypothecaire geldlening in stand moest worden gehouden. Met de kennis waar de consument nu over beschikt, had hij misschien gekozen voor een ander product, maar de commissie ziet geen aanwijzingen dat hij dit in 1997 ook al had gedaan of had kunnen doen.

3.7 Voor zover de consument de tussenpersoon verwijt dat deze heeft verzuimd hem te wijzen op of te waarschuwen voor de grote kans op een negatieve hefboomwerking als gevolg van de hoogte van de vaste dekking voor het overlijdensrisico en/ of de hoge gehanteerde voorbeeldrendementen en dat het mechanisme van deze verzekeringen bij een hoge vaste dekking kan leiden tot een verdamping van het belegde vermogen, geldt het volgende. Deze klacht gaat in de kern over de systematiek van een beleggingsverzekering van het type universal life die volgens de consument niet deugdelijk is. De commissie is van oordeel dat de tussenpersoon niet verantwoordelijk is voor de verzekeringssystematiek. Het is de verzekeraar die de systematiek van de verzekering heeft bepaald en voor klachten hierover moet de consument zich in beginsel richten tot de verzekeraar. Dat het mechanisme van invloed zou kunnen zijn op het doel dat met de verzekering moet worden bereikt – waardeopbouw en/of het afdekken van een overlijdenrisico – maakt dit niet anders. Datzelfde geldt voor de omstandigheid dat het de tussenpersoon is die adviseert over de hoogte van de vaste overlijdensdekking. De verzekeraar rekent immers voor wat de mogelijkheden van de verzekering zijn en verstrekt hierover de informatie.

Heeft de tussenpersoon de op hem rustende nazorgplicht geschonden.

3.8 Begin 2013 heeft de consument de overlijdensrisicodekking in beide verzekeringen gewijzigd naar een 90% dekking. Voor zover de consument stelt dat de tussenpersoon al veel eerder had moeten waarschuwen of ingrijpen om de (vaste) overlijdensrisico-dekking uit de verzekering te halen, geldt het volgende.

De consument heeft niet gesteld op grond van welke omstandigheden de tussenpersoon had moeten begrijpen dat de verzekeringen met de daarin opgenomen overlijdensrisicodekking niet meer bij de wensen en behoeften van hem en zijn vrouw pasten en/ of moesten worden aangepast. Van dergelijke omstandigheden is de commissie ook niet gebleken. Daarom kan niet worden aangenomen dat op de tussenpersoon een verplichting rustte om contact op te nemen met de consument. Overigens laat de consument ook na te onderbouwen of het überhaupt op een eerder moment dan 2013 voor hem mogelijk was geweest de dekking te wijzigen. Dit klachtonderdeel is dan ook ongegrond.

Conclusie

3.9 De conclusie is dat de klachten van de consument ongegrond zijn. De commissie zal zijn vordering afwijzen.

4. De beslissing

De commissie wijst de vordering af.

Deze uitspraak is een bindend advies. Tegen deze uitspraak kunt u beroep instellen bij de Commissie van Beroep Kifid als wordt voldaan aan de vereisten van regel 7 van het Reglement Commissie van Beroep Kifid – vanaf 1 april 2022, te vinden op de website www.kifid.nl/reglementen-en-statuten. In regel 18.1 van dat reglement is bepaald dat beroep kan worden ingesteld tot 6 weken na de dag van deze uitspraak. Meer informatie over het instellen van beroep kunt u vinden op de website www.kifid.nl/in-beroep-gaan-bij-kifid.

Binnen 2 weken na de verzenddatum van deze uitspraak kunt u een schriftelijk verzoek indienen tot herstel van een overduidelijke vergissing in de uitspraak zoals een schrijffout, een verkeerde naam/datum of een rekenfout. De beslissing van de geschillencommissie in de uitspraak kan hiermee niet ter discussie worden gesteld. Ook kunt u binnen 1 maand na de verzenddatum van de uitspraak een schriftelijk verzoek indienen om de uitspraak aan te vullen als u vindt dat de geschillencommissie niet heeft beslist over alle onderdelen van uw vordering. Dit ziet niet op de situatie waarin u meent dat de geschillencommissie in haar uitspraak niet uitdrukkelijk al uw argumenten, ter onderbouwing van uw vordering, heeft behandeld. Meer informatie hierover staat in artikel 46 van het reglement van de geschillencommissie vanaf 1 oktober 2014, te vinden op de website www.kifid.nl/reglementen-en-statuten.

Contactgegevens Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

Telefoonnummer: 070 - 333 8 999
Website: www.kifid.nl