Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2014-077 d.d. 17 februari 2014
(mr. A.W.H. Vink, voorzitter, mr. B.F. Keulen en drs. W. Dullemond, leden en mr. E.J. Heck, secretaris)

Samenvatting

Consument beklaagt zich er jegens verzekeraar respectievelijk bank over dat hem een beleggingsverzekering is aangeboden respectievelijk geadviseerd die niet paste bij zijn doel te sparen voor de aflossing van zijn hypotheek. Consument vordert verschil tussen geprognotiseerd kapitaal en uitkering. Verzekeraar is direct writer en hoefde niet te begrijpen dat de verzekering diende om de hypotheek af te lossen en was ook niet op hoogte van de lening. De bank heeft niet bemiddeld en ook niet geadviseerd doordat de bank slechts een productfolder van verzekeraar heeft uitgereikt. Consument heeft ook zelf een offerte bij verzekeraar aangevraagd. De vorderingen worden afgewezen.

Consument,

tegen

FBTO, gevestigd te Leeuwarden, hierna te noemen Aangeslotene 1, respectievelijk Rabobank Noord Gooiland U.A., Rabobank Stad en Midden Groningen B.A., gevestigd te Groningen, hierna te noemen Aangeslotene 11.

1. Procesverloop

De Commissie beslist met inachtneming van haar reglement en op basis van de volgende stukken:
- de dossiers van de Ombudsman Financiële Dienstverlening;
- de door Consument ondertekende vragenformulieren van 28 januari 2013;
- de verweerschriften van Aangeslotenen;
- de replieken van Consument;
- de duplieken van Aangeslotenen;
- de pleitnota van Consument van 8 januari 2014.

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 van de Commissie als bindend aanvaarden. Partijen zijn opgeroepen voor een mondelinge behandeling op 8 januari 2014 en zijn aldaar verschenen.

3. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:

3.1. Aangeslotene I bood in 1995 het product Route Spaar Plan aan.
In de brochure Route Spaar Plan wordt op bladzijde 3 onder meer vermeld:
"Het unieke van het Route Spaar Plan is dat u in vier verschillende routes kunt beleggen.
(….) Want u beslist hoe uw geld wordt belegd.
(…..)
U doet altijd rechtstreeks zaken met ons."
Op bladzijde 5 wordt onder meer vermeld:
"Van uw premie wordt éénmalig 10% ingehouden (tot een maximum van f 600,- per jaar), terwijl over het deel dat belegd wordt, slechts eenmalig 3% aankoopkosten in rekening worden gebracht."
In de folder wordt voorts uiteengezet wat de karakteristieken zijn van de vier routes.
Via de Lila Route wordt belegd in Europese deposito's met een korte looptijd.
Via de Blauwe Route wordt belegd in Europese obligaties.
Via de Gele Route wordt belegd in Europese aandelen.
Via de Oranje Route wordt belegd in Nederlandse aandelen.

3.2 Door Aangeslotene 1 is op 9 februari 1995 aan Consument een offerte gedaan voor een Route Spaar Plan.
In de offerte wordt ondermeer een 'route verdeelsleutel' vermeld voor de te beleggen gelden als volgt:

"LILA ROUTE	30%
BLAUWE ROUTE	30%
GELE ROUTE	20%
ORANJE ROUTE	20%
Totaal	100%"

Verder wordt vermeld : "Het kapitaal dat u op de einddatum uitgekeerd zal krijgen is afhankelijk van deze en uw toekomstige route verdeelsleutel."
Achter het kopje "Omschrijving" wordt vermeld: "De FBTO keert, op de einddatum van de verzekering de guldenswaarde van de aangekochte units uit. Bij overlijden voor de eind-datum wordt het verzekerd bedrag, of de guldenswaarde van de aangekochte units, als deze hoger is, uitgekeerd."
Als prognosekapitaal bij een gemiddeld rendement van 8% wordt vermeld f 105.568,- (€47.904,67), bij een gemiddeld rendement van 10% f 135.805,- en bij een gemiddeld rendement van 12% f 175.417,-.
Als verzekerd bedrag wordt vermeld: "f 48.000,-".

3.3. Op 10 februari 1995 is door Consument een aanvraagformulier FBTO Route plan ondertekend. Als Route verdeelsleutel is door Consument ingevuld:

"A. Lila route	20%
B. Blauwe route	30%
C. Gele route	20%
D. Oranje route	30%"

Als verzekerd kapitaal wordt vermeld: "f 48.000".

3.4. Op 16 februari 1996 is door Aangeslotene I een polis opgemaakt met nummer 546901.001. De verzekeringsvorm is Route spaar plan.
Achter het kopje "Verzekerd bedrag" wordt vermeld: "De guldenswaarde van de toegewezen units wordt uitgekeerd bij in leven zijn van de verzekerde op de einddatum van de verzekering. Bij eerder overlijden wordt f 48.000,- of de guldenswaarde van de toegewezen units, indien deze hoger is, uitgekeerd."
De ingangsdatum van de verzekering is 1 maart 1995 en de einddatum 1 maart 2010.
Op clausuleblad 1 wordt sub 1 vermeld:
"Van de verschuldigde premie wordt minimaal 90% aangewend voor de aankoop van units."
Sub 7 wordt vermeld: "De maatschappij zal de verzekeringnemer jaarlijks mededeling doen van de wijziging in verzekerd bedrag en toegewezen units."
Op clausuleblad 2 wordt vermeld dat de polis tot meerdere zekerheid voor de aflossing van een hypothecaire lening is verpand aan Aangeslotene 11.

3.5. Op de einddatum van de polis is een bedrag tot uitkering gekomen ad € 31.737,-.

3.6. Aangeslotene I heeft ter afdoening van het geschil voorgesteld om aan Consument, ter compensatie van de Total Expense Ratio over de periode van 1 maart 1993 tot 18 januari 2007, een bedrag te vergoeden ad € 2.500,-. Consument heeft dit aanbod niet geaccepteerd. Ter zitting verklaarde Aangeslotene I dit aanbod gestand te doen.

4. De vordering, grondslagen en verweer

4.1. Consument vordert hoofdelijk van Aangeslotene I dan wel Aangeslotene II het verschil tussen het in de offerte van 9 februari 1995 door Aangeslotene 1 minimaal geprognotiseerde kapitaal ad € 47.905,- en het door Aangeslotene I op de einddatum uitgekeerde kapitaal ad € 31.737,-, door Consument becijferd op € 16.096,-, te vermeerderen met wettelijke rente vanaf 4 juni 2012 tot aan voldoening van de vordering, door Consument ter zitting nader becijferd op € 2.039,-.
Verder vordert Consument de rente die hij moest blijven betalen over het deel van zijn hypothecaire lening dat hij niet heeft kunnen aflossen doordat de uitkering uit de polis op de einddatum lager was dan verwacht, door Consument ter zitting nader becijferd op € 3.147,-.
De vordering bedraagt derhalve in totaal € 21.282,-.

4.2. Consument legt aan zijn vordering het volgende ten grondslag. In 1995 had hij een som geld ontvangen uit de overwaarde van zijn vorige woning. Hij heeft aan Aangeslotene II advies gevraagd hoe hij het beste kon sparen. Aangeslotene II heeft hem toen een folder van het Route Spaar Plan van Aangeslotene I gegeven en verder geen alternatieven voorgesteld. Consument stelt dat hij met het te sparen bedrag zijn bij Aangeslotene II afgesloten hypothecaire geldlening zoveel mogelijk wenste af te lossen en dat dit ook bij Aangeslotene I bekend was. Het uiteindelijk opgebouwde bedrag bleef echter ver achter bij de voorgespiegelde rendementen. Consument meent dat Aangeslotene I en Aangeslotene II de door hem geleden schade moeten vergoeden.

Aangeslotene I omdat zij toerekenbaar is tekortgeschoten in haar zorgplicht als aanbieder jegens Consument door hem een beleggingsverzekering te verkopen die niet paste bij zijn doel te sparen voor het aflossen van de hypothecaire geldlening. Verder heeft Aangeslotene I hem ten tijde van de offerte onvoldoende geïnformeerd over het risico dat de in de offerte genoemde prognosekapitalen niet zouden worden behaald, althans heeft zij hem ernstig misleid.
Aangeslotene II omdat zij toerekenbaar is tekort geschoten in haar zorgplicht als adviseur, door hem geen andere financiële producten voor te leggen dan het financiële product van Aangeslotene I, dan wel door hem onvoldoende te informeren over het risico dat de in de offerte genoemde prognosekapitalen niet zouden worden behaald.

4.3. Aangeslotene I bestrijdt de vordering van Consument. Zij stelt daartoe dat geen sprake is van een ondeugdelijk product en dat zij evenmin tekort is geschoten in haar informatieplicht. Uit de offerte voor het Route Spaar Plan blijkt dat sprake is van prognosekapitalen gebaseerd op rendementen van 8%, 10% en 12 %, die ten tijde van het uitbrengen van de offerte realistisch en gebruikelijk waren. Uit de offerte blijkt ook dat op de einddatum van de verzekering de "guldenswaarde" van de aangekochte units wordt uitgekeerd en dat daaruit volgt dat Aangeslotene niet met zekerheid kan aangeven wat de hoogte is van de uitkering die op de einddatum moet plaatsvinden.

4.4. Aangeslotene I stelt tevens dat de brochure geen verkeerd beeld van het product geeft. In de brochure wordt aangegeven welke risicoprofielen behoren bij de routes lila, blauw, geel en oranje en uit de brochure blijkt duidelijk dat sprake is van beleggingen. Ook wordt uiteengezet hoe hoog de kosten zijn. Consument heeft bovendien zelf gekozen voor een meer risicovolle belegging nu hij is afgeweken van de in de offerte vermelde standaardverdeelsleutel.

4.5. Aangeslotene I heeft Consument niet geadviseerd en hoefde dat ook niet te doen omdat zij de verzekering heeft aangeboden en uitgevoerd op basis van "execution only".

4.6. Aangeslotene II stelt dat zij niet als adviseur of tussenpersoon is opgetreden voor Consument. Aangeslotene II wijst er in dat verband op dat Aangeslotene I een direct writer is; een verzekeringmaatschappij die direct zaken doet met Consumenten, zonder tussenkomst van een tussenpersoon. Consument heeft zelf een offerte opgevraagd en op basis van de van Aangeslotenen I gekregen informatie besloten het product af te sluiten. Aangeslotenen II heeft daarbij geen enkele rol gehad. Aangeslotene II kan dan ook niet verantwoordelijk worden gehouden voor de door Aangeslotene I verstrekte informatie waaronder de offerte, het polisblad en de brochure.

4.7. Het was Aangeslotene II ook niet bekend dat Consument met het Route Spaar Plan beoogde zijn hypotheek af te lossen. Zij heeft hem ook daar niet over geadviseerd. Aangeslotene II stelt dat de polis, in ieder geval ten tijde van de uitkering op de einddatum, niet (meer) aan haar verpand was.

4.8. Aangeslotene II kan ook niet aansprakelijk worden gehouden voor het tegenvallende rendement en expiratiekapitaal omdat het Consument duidelijk had moeten zijn dat

de door hem afgesloten verzekering een beleggingsverzekering was. Aangeslotene II had ook geen enkel inzicht in het waardeverloop van de verzekering.

4.9. Tot slot stelt Aangeslotene II dat Consument niet-ontvankelijk dient te worden verklaard in zijn klacht omdat Consument met betrekking tot het Route Spaar Plan geen afnemer is van een door haar aangeboden financiële dienst.

5. Beoordeling

5.1. Met betrekking tot de vordering jegens Aangeslotene I stelt de Commissie vast dat tussen partijen niet in geschil is dat Aangeslotene I een 'direct writer' was en is, die geen gebruik maakt van de diensten van tussenpersonen en dat Aangeslotene I Consument ook niet heeft geadviseerd. Weliswaar was op de polis, althans bij afgifte, aangetekend dat deze aan Aangeslotene II was verpand, maar dat maakt nog niet Aangeslotene I had moeten begrijpen dat Consument het Route Spaar Plan had afgesloten met het oogmerk uit de uitkering, hetzij bij overlijden hetzij bij in leven zijn van de verzekerde op de einddatum, de restschuld van een hypothecaire lening af te lossen. Daarbij komt nog dat is gesteld noch gebleken dat Aangeslotene I op de hoogte was van het bedrag van de hypothecaire lening of het bedrag dat Consument wilde aflossen. Onder die omstandigheden kan van Aangeslotenen II ook niet worden verwacht dat zij daarover adviseert. De slotsom is dat op Aangeslotene I jegens Consument geen andere plicht rustte dan overeenkomstig de geldende voorwaarden uitvoering te geven aan de afgesloten verzekering. Dat heeft Aangeslotene I gedaan.

5.2. Voor zover Consument er over klaagt dat Aangeslotene I een op haar rustende zorgplicht heeft geschonden door hem onvoldoende te informeren over het risico dat de in de offerte genoemde prognosekapitalen niet zouden kunnen worden gehaald, overweegt de Commissie dat uit de tekst van de offerte en de brochure zonder meer volgt dat sprake was van een verzekering op basis van beleggingen. Het is van algemene bekendheid dat aan beleggingen goede en kwade kansen verbonden zijn en dat dit meebrengt dat de uitkomst daarvan onzeker is. Verder volgt ook uit het gebruik van het begrip "prognosekapitalen" dat er onzekerheid bestaat met betrekking tot de op de einddatum uit te keren bedragen. Onder die omstandigheden moet het ook voor Consument duidelijk zijn geweest dat de genoemde kapitalen geen garantie inhielden en dat altijd de mogelijkheid bestond dat deze niet gehaald zouden worden.

5.3. De slotsom is dat niet is komen vast te staan dat Aangeslotene I jegens Consument is tekortgeschoten in enige op haar rustende verplichting zo dat de vordering van Consument op Aangeslotene I dient te worden afgewezen.

5.4. Met betrekking tot de vordering jegens Aangeslotene II geldt dat als onweersproken vast staat dat zij niet is opgetreden als bemiddelaar. Dat sluit nog niet uit dat Aangeslotene II kan zijn opgetreden als adviseur op grond waarvan Consument kan worden aangemerkt als afnemer van een financiële dienst in de zin van artikel 1 van het Reglement Ombudsman & Geschillencommissie Financiële Dienstverlening.
De Commissie is echter van oordeel dat het enkele aanreiken van een folder van het Route Spaarplan door Aangeslotene II nog niet kan worden aangemerkt als een op de

persoon van Consument afgestemd voldoende specifiek advies. Nu Consument voor het overige niet heeft gesteld of onderbouwd dat en, zo ja, op welke wijze Aangeslotene II hem ter zake van het Route Spaar Plan zou hebben geadviseerd en vaststaat dat Consument zelf de offerte bij Aangeslotene I heeft aangevraagd en vervolgens zonder overleg met Aangeslotene II het Route Spaar Plan heeft afgesloten, is zonder nadere uitleg niet in te zien welke verwijt Aangeslotene II dienaangaande zou kunnen worden gemaakt.

5.5. Het voorgaande maakt dat ook de klacht van Consument jegens Aangeslotene II niet kan slagen.

6. Beslissing

De Commissie wijst bij bindend advies de vorderingen 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. Op de website van Kifid vindt u praktische informatie over het instellen van beroep. Zie hiervoor kifid.nl/consumenten/wie-behandelt-mijn-klacht/4#stappen-plan.