Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2023-0753

(dr. mr. S.O.H. Bakkerus, voorzitter en J.E.M. Sünnen, secretaris)

Datum uitspraak	9 oktober 2023
Klacht van	De consument
Tegen	Aeilkema & Partners B.V., gevestigd te Winschoten, verder te noemen de tussenpersoon
Aard uitspraak	Niet-bindend advies
Uitkomst	Vordering afgewezen

Samenvatting

Beleggingsverzekering. Zorgplicht tussenpersoon. Beroep op klachtplicht 6:89 BW slaagt gedeeltelijk. Ten aanzien van de overige klacht heeft de consument na advies en bemiddeling van de tussenpersoon een beleggingsverzekering afgesloten voor kapitaalopbouw ter aflossing van zijn hypotheek. De consument stelt dat de tussenpersoon hem onvoldoende heeft geïnformeerd bij het afsluiten van de beleggingsverzekering en niet in het belang van de consument heeft gehandeld. De commissie oordeelt dat er geen aanknopingspunten zijn om te oordelen dat de tussenpersoon zijn zorgplicht heeft geschonden. De vordering wordt afgewezen.

1. De procedure

1.1 De commissie beslist op basis van haar reglement (hierna: het reglement) en op basis van de door partijen aan Kifid ingestuurde documenten inclusief bijlagen. Het gaat om:

- het klachtformulier van de consument;
- de aanvullende stukken van de consument;
- het verweerschrift van de tussenpersoon;
- de aanvullende stukken van de consument voor de repliek;
- de repliek van de consument;
- de dupliek van de tussenpersoon.

1.2 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.

1.3 De consument en de verzekeraar hebben gekozen voor een niet-bindend advies. Dit betekent dat partijen elkaar niet aan de uitspraak kunnen houden.

2. Het geschil

Wat is er gebeurd?

2.1 Door bemiddeling en advisering van de tussenpersoon had de consument met ingang van 11 april 2002 een levensverzekering bij Delta Lloyd Levensverzekering N.V., met de naam Delta Life en met een looptijd van 30 jaar. De Delta Life verzekering was gekoppeld aan een door de consument eveneens bij Delta Lloyd afgesloten hypothecaire geldlening. Met de opbrengst van de Delta Life verzekering aan het einde van de looptijd zou de hypothecaire geldlening worden afgelost.

2.2 De Delta Life verzekering was een beleggingsverzekering waarbij was verzekerd:

- een uitkering bij leven op de einddatum gelijk aan de waarde van de opgebouwde participaties;
- een uitkering bij overlijden voor de einddatum van € 64.439,-, waarbij het bedrag jaarlijks per 11 april werd verminderd met € 2.147,-, voor het eerst op 11 maart 2003 en voor het laatst op 11 april 2031. De uitkering bij overlijden bedroeg ten minste 110% van de tegenwaarde in euro's van de aan de polis toegekende participaties.

2.3 Voor het afsluiten van de hypotheek en de Delta Life verzekering heeft de consument aan Delta Lloyd Levensverzekering N.V, € 1.145,- aan provisiekosten betaald. Welk deel hiervan voor de bemiddeling aan de tussenpersoon is betaald, is niet bekend.

2.4 In de precontractuele fase, dan wel bij of rond de totstandkoming van de Delta Life verzekering is de volgende productdocumentatie aan de consument verstrekt:

- een offerte gedateerd 9 april 2002;
- een polisblad gedateerd 16 augustus 2002;
- de voorwaarden als polisaanhangsel bij het polisblad.

2.5 Op advies van de tussenpersoon heeft de consument de hypotheek in 2005 vanwege dalende hypotheekrentes vervroegd afgelost tegen een boeterente van € 6.800,22. De Delta Life verzekering heeft hij afgekocht. De afkoopwaarde bedroeg € 3.196,35.

2.6 Door bemiddeling en advisering van de tussenpersoon heeft de consument met ingang van 11 oktober 2005 een beleggingsverzekering, de 'Opstap Hypotheekverzekering (hierna: de Opstap Hypotheekverzekering), bij REAAL Verzekeringen N.V. (hierna: Reaal) afgesloten met een looptijd van 26 jaar en 5 maanden.

2.7 De Opstap Hypotheekverzekering is een 'Universal life' verzekering die voorziet in een uitkering bij leven op de einddatum en een uitkering bij overlijden aan de begunstigde van € 31.000,- of de waarde van de verzekering, indien deze hoger is.

Bij de Opstap Hypotheekverzekering komt het beleggingsrisico geheel voor rekening van de consument. De Opstap Hypotheekverzekering is gekoppeld aan een tegelijkertijd door de consument afgesloten hypothecaire geldlening.

2.8 Voor de Opstap Hypotheekverzekering heeft de consument aan Reaal € 1.648,- aan afsluitkosten betaald. Verder betaalt de consument aan Reaal jaarlijks € 21,72 aan bemiddelkosten tot aan het einde van de looptijd.

2.9 In de precontractuele fase, dan wel bij of rond de totstandkoming van de Opstap Hypotheekverzekering is de volgende productdocumentatie aan de consument verstrekt:

- een hypotheekofferte gedateerd 25 juli 2005
- de levensverzekeringsofferte gedateerd 12 augustus 2005
- een aanvraagformulier getekend op 16 augustus 2005
- een polisblad gedateerd 11 oktober 2005
- de voorwaarden voor de verzekering HV-0538-0404
- de financiële bijsluiter
- de verklaring van Reaal van 6 september 2005 dat er op 8% bruto rendement een te verwachten eindkapitaal is van € 67.000,- en dat er een overlijdensrisicodekking is van € 31.000,-.

Deze stukken worden hierna gezamenlijk aangeduid als: de productdocumentatie.

2.10 Op 26 oktober 2011 heeft Reaal de consument bericht dat zij op dat moment verwachtte dat de Opstap Hypotheekverzekering niet in aanmerking kwam voor compensatie voor te hoge kosten maar wel voor een vergoeding vanwege het hefboom- en inteereffect.

2.11 Op 7 november 2012 heeft Reaal de consument aangeraden te controleren of de Opstap Hypotheekverzekering nog overeenkomt met zijn wensen en zo nodig contact op te nemen met zijn tussenpersoon. Op 20 januari 2012 heeft de tussenpersoon een bevestiging gestuurd aan de consument voor een afspraak van 23 januari 2012. Na deze afspraak heeft er geen wijziging van de verzekering plaatsgevonden.

2.12 Op 21 januari 2013 heeft de tussenpersoon per brief de consument gewezen op de mogelijkheid om de hypotheek fiscaal gunstig te wijzigen in verband met de afschaffing van de Spaarrekening Eigen Woning (SEW). Hierbij heeft de tussenpersoon benadrukt dat het verstandig is om iets te wijzigen als de consument zich zorgen maakt over het te verwachten eindkapitaal van de Opstap Hypotheekverzekering. De consument is niet ingegaan op deze uitnodiging.

2.13 Bij brief van 26 maart 2016 heeft de tussenpersoon de consument er expliciet op gewezen dat op de einddatum van de Opstap Hypotheekverzekering een tekort kan bestaan en hij heeft maatregelen vermeld die de consument kan nemen om dit te voorkomen. De consument is niet ingegaan op deze uitnodiging.

2.14 Op 8 september 2016 heeft de tussenpersoon de consument verzocht een afspraak te maken voor een hersteladvies van de Opstap Hypotheekverzekering. De consument is niet ingegaan op deze uitnodiging.

2.15 De Opstap Hypotheekverzekering loopt nog en heeft als einddatum 1 maart 2032.

De klacht en vordering

2.16 De consument vordert dat de tussenpersoon hem een schadevergoeding betaalt van € 4.500,-. Dit zijn de kosten die de consument aan de verzekeraars heeft betaald voor de bemiddeling van de assurantietussenpersoon. Ter onderbouwing van zijn vordering voert de consument het volgende aan.

2.17 Als de tussenpersoon een goede adviseur was geweest zou hij geen levensverzekering met een lagere uitkeringsgarantie dan de ingelegde premie hebben aangeboden. De Delta Life verzekering en de Opstal Hypotheekverzekering zijn woekerpolissen. De consument heeft gedwaald bij het aangaan van die verzekeringen, doordat de tussenpersoon hem een verkeerde, dan wel een onvolledige voorstelling van zaken heeft gegeven over de in te houden kosten, de invloed van deze kosten op de rendementen, de op te bouwen kapitalen en de hoogte van de premies van bepaalde productonderdelen.

2.18 Doordat de tussenpersoon bij beide verzekeringen is tekortgeschoten in de nakoming van zijn overeenkomst en de consument bij het aangaan van de verzekeringen onvoldoende heeft gewezen op de risico's van de beleggingsverzekeringen, is de consument niet ingegaan op de verzoeken van de tussenpersoon om tussentijds te spreken over het product, omdat het vertrouwen in de tussenpersoon zo was geschonden dat hij niet op de uitnodigingen is ingegaan.

Het verweer

2.19 De tussenpersoon voert verweer tegen de stellingen van de consument. Voor zover relevant zal de commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

3. De beoordeling

Is de klachtplicht geschonden?

3.1 Als verst strekkende verweer stelt de tussenpersoon dat de consument te laat heeft geklaagd en dat zijn vordering dus wegens schending van de klachtplicht van artikel 6:89 van het Burgerlijk Wetboek (BW) moet worden afgewezen.

3.2 Volgens de tussenpersoon heeft de consument niet tijdig geklaagd nadat hij het (vermeende) gebrek in de prestatie van de tussenpersoon had ontdekt of redelijkerwijs had moeten ontdekken. De consument heeft sinds lange tijd waarde-overzichten ontvangen en de tussenpersoon heeft meermaals contact met de consument gezocht om na te gaan of de beleggingsverzekering nog aan zijn wensen voldeed. De consument is op die verzoeken van de tussenpersoon niet ingegaan. Door het verstrijken van tijd is de tussenpersoon in zijn belang geschaad, omdat het voor hem ondoenlijk is om nog precies te reconstrueren wat hij destijds heeft geadviseerd en de tussenpersoon is ook niet meer in bezit van alle documenten.

3.3 Dit verweer treft gedeeltelijk doel. De consument heeft op 4 november 2022 voor het eerst bij de tussenpersoon geklaagd over de advisering over en bemiddeling van Delta Life in 2002. De consument heeft dus een periode van 20 jaar laten verstrijken voordat hij hierover bij de tussenpersoon klaagde. Dat is in de gegeven omstandigheden te laat. Voor dit oordeel is van belang dat de tussenpersoon door het late klagen van de consument in zijn belangen is geschaad, doordat hij het advies- en bemiddelingstraject uit 2002 in 2022 niet meer kan reconstrueren. En dat is begrijpelijk. Van de tussenpersoon mag in dit geval ook niet worden verlangd dat hij het dossier met daarin de informatie over de advisering en bemiddeling van de Delta Life verzekering zo lang na beëindiging ervan in 2005 bewaart. De commissie zal de klacht over de advisering over en bemiddeling van de Delta Life verzekering dan ook afwijzen.

3.4 Ook over de advisering van de Opstap Hypotheekverzekering in 2005 heeft de consument laat, namelijk in 2022, geklaagd. Maar de stelling dat de tussenpersoon die advisering niet meer kan reconstrueren kan hem niet baten. De Opstap Hypotheekverzekering loopt nog tot in 2032 en van de tussenpersoon mag worden verlangd dat hij zijn dossier, met daarin de informatie over de advisering, bewaart. De klacht over de advisering van de Opstap Hypotheekverzekering zal de commissie hierna behandelen.

Welke vraag moet de commissie beantwoorden?

3.5 De commissie moet beoordelen of de tussenpersoon zijn zorgplicht tegenover de consument geschonden heeft. De commissie oordeelt dat dit niet het geval is en gaat daar hieronder verder op in.

Aan welke regels moet de commissie toetsen?

3.6 Bij de beoordeling moet vooropgesteld worden 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.[1] Als uitgangspunt geldt dat van de assurantietussenpersoon 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.[2] In dat kader is onder meer bepaald dat de assurantietussenpersoon moet waken voor de belangen van de verzekeringnemers bij de tot zijn portefeuille behorende verzekeringen. Daarbij hoort ook dat de assurantietussenpersoon de verzekering-nemer 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 assurantietussenpersoon bekend zijn of hem redelijkerwijs bekend behoorden te zijn.[3] De zorgplicht van de assurantietussenpersoon geldt niet alleen ten tijde van het sluiten van de overeenkomst maar vergt een voortdurende bemoeienis door de assurantietussenpersoon met de tot zijn portefeuille behorende verzekeringen. Een assurantietussenpersoon mag dus in beginsel niet stil blijven zitten wanneer hij tijdens de looptijd van de tot zijn portefeuille behorende verzekeringen kennis neemt van feiten of omstandigheden die meebrengen dat de door hem beheerde verzekeringen mogelijk aanpassing behoeven. De assurantietussenpersoon is evenwel niet gehouden de consument eigener beweging te informeren over algemene marktontwikkelingen.[4]

Heeft de tussenpersoon zijn zorgplicht geschonden?

3.7 De consument verwijt de tussenpersoon dat als hij een goede adviseur was hij geen levensverzekering met een lagere uitkeringsgarantie dan de ingelegde premie zou hebben aangeboden. De commissie begrijpt het verwijt van de consument zo dat de tussenpersoon heeft verzuimd hem te waarschuwen dat de verzekeraar teveel kosten voor de verzekering in rekening zou brengen. De tussenpersoon stelt dat hij alle informatie die hij had aan de consument heeft verstrekt.

3.8 De commissie overweegt allereerst dat de kosten die met de verzekering gemoeid zijn, zijn overeengekomen. Dit blijkt uit de productdocumentatie van de verzekeraar. De consument wordt in de offerte, via het polisblad en in de voorwaarden onder andere gewezen op de poliskosten en de kosten voor de overlijdensrisicodekking.

[1] Zie Hoge Raad van 10 januari 2003, ECLI:NL:HR:2003:AF0122, NJ 2003/375 r.o. 3.4.1.
[2] Zie GC Kifid 2017-631 en GC Kifid 2022-0855.
[3] Zie Hoge Raad 10 januari 2003, ECLI:NL:HR:2003:AF0122, NJ 2003/375, r.o. 3.4.1.
[4] Zie CvB 2020-020.

3.9 Zo is in de offerte uitgelegd dat de verzekering een 'Universal Life concept' is waarbij de premies voor de verzekerde dekkingen (bijvoorbeeld voor overlijden) maandelijks op de waarde van de verzekering in mindering worden gebracht door middel van verkoop van participaties en dat de kosten van de verzekering maandelijks worden verrekend. In de voorwaarden voor de verzekering wordt in de artikelen 7 t/m 12 eveneens uitgelegd welke kosten in mindering worden gebracht en welke kosten maandelijks worden verrekend met de waarde van de participaties. Op het polisblad is daarnaast aangegeven dat van de maandelijkse in te leggen premie van € 90,29, een bedrag van € 61,80 wordt belegd van 1 januari 2005 tot 1 oktober 2010 en € 88,49 wordt belegd van 1 oktober 2010 tot 1 maart 2032. Aan de hand van de verstrekte informatie is af te leiden welk bedrag aan kosten maandelijks wordt ingehouden.

3.10 Het was aan de tussenpersoon om de consument te informeren over het product en aan de hand van de productdocumentatie van de verzekeraar de werking en risico's daarvan toe te lichten. In beginsel kon de tussenpersoon volstaan met het verstrekken van het voorlichtingsmateriaal – dat door de consument ook is ontvangen – van de verzekeraar daarover. Op basis van onder andere de Regeling informatieverstrekking aan verzekeringnemers (Riav) 1998 en de Code rendement en risico (CRR) 2004, was het aan de verzekeraar om daarin te informeren over, en te wijzen op, de risico's van beleggen.

3.11 Voor zover de consument meent dat de tussenpersoon hem een onvolledige voorstelling van zaken heeft gegeven ten aanzien van de ingehouden kosten, het op te bouwen kapitaal, de hoogte van de premies of niet heeft gewaarschuwd over de invloed van de kosten op het rendement, had het op zijn weg gelegen om daarover nadere vragen te stellen aan de tussenpersoon. Voor zover de consument gesteld heeft dat de tussenpersoon uitgebreider over de risico's had moeten informeren is de commissie van oordeel dat daarvoor destijds geen (juridische) grondslag bestond en dat de tussenpersoon geen verwijt kan worden gemaakt.[5] Voor zover de consument stelt dat de tussenpersoon hem onjuist heeft voorgelicht, is de commissie van oordeel dat de consument deze stelling onvoldoende heeft onderbouwd. De commissie stelt hierbij vast dat de aan de consument verstrekte productdocumentatie voldeed aan de destijds geldende regelgeving uit in de Riav 1998 en CRR 2004 voorgeschreven informatie. De verzekeraar was onder de genoemde regelgeving daarnaast niet verplicht te vermelden welk gedeelte van de in rekening te brengen kosten voor de tussenpersoon was bestemd. Verder heeft de consument niet aannemelijk gemaakt dat de verzekeraar meer kosten in rekening heeft gebracht dan met de consument is overeengekomen.

[5] Zie ook GC Kifid 2021-0352

3.12 De consument stelt nog dat hij het vertrouwen in de tussenpersoon had verloren en daarom niet op de latere verzoeken van de tussenpersoon tot wijziging van de verzekering is ingegaan. Hiermee laat de consument niet zien dat hij de verzekering niet had gewenst of op een later moment wenste aan te passen. De consument had zich na de ontvangst van de oproepen en waarschuwingen door een andere tussenpersoon kunnen laten adviseren. Maar dat heeft hij niet gedaan. Tot op heden loopt de verzekering nog ongewijzigd door.

3.13 Uit de overgelegde stukken begrijpt de commissie dat de consument ook teleurgesteld is over de opbrengst van de Opstap Hypotheekverzekering. De commissie begrijpt de teleurstelling van de consument over de beleggingsresultaten van de Opstap Hypotheekverzekering, toch leidt dit niet een schending van de zorgplicht van de tussenpersoon. De consument draagt bij dit product het volledige beleggingsrisico, waardoor de tussenpersoon voor de beleggingsresultaten geen verwijt kan worden gemaakt. Uit niets blijkt dat de tussenpersoon in 2005 wist of moest weten dat de Opstap Hypotheekverzekering niet rendabel zou zijn.

Conclusie

3.14 Op grond van het voorgaande oordeelt de commissie dat het beroep van de tussenpersoon op de klachtplicht van 6:89 BW ten aanzien van de Delta Life verzekering slaagt en dat niet is komen vast te staan dat de tussenpersoon zijn zorgplicht tegenover de consument heeft geschonden ten aanzien van de Opstap Hypotheekverzekering. De klacht is daarom ongegrond en de vordering wordt afgewezen.

4. De beslissing

De commissie wijst de vordering af.

Aard uitspraak en beroepsmogelijkheden

Deze uitspraak is een niet-bindend advies. Tegen deze uitspraak staat geen hoger beroep open bij de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening. U kunt de zaak nog wel aan de rechter voorleggen.

Binnen 2 weken na verzending van de uitspraak kunt u schriftelijk verzoeken een overduidelijke vergissing in de uitspraak zoals een schrijffout, een verkeerde naam/datum of een rekenfout te herstellen. De beslissing in de uitspraak kan hiermee niet ter discussie worden gesteld. Ook kunt u binnen 2 weken na verzending van de uitspraak schriftelijk verzoeken de uitspraak aan te vullen als u vindt dat niet op alle onderdelen van uw vordering is beslist. Dit ziet niet op de situatie waarin u meent dat de Geschillencommissie Kifid niet op al uw argumenten is ingegaan. Meer informatie hierover staat onder vraag 58 en 59 van het Reglement Geschillencommissie Kifid – vanaf 1 april 2022, te vinden op de website www.kifid.nl/reglementen-en-statuten.

Contactgegevens Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

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