KiFiD
Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2012-175
d.d. 12 juni 2012
(mr. P.A. Offers, voorzitter, mr. A.W.H. Vink en mr. B.F. Keulen, leden en mr. F.E. Uijleman, secretaris)

Samenvatting

Beleggingsverzekering. Consument heeft in 1998 en 1999 een beleggingsverzekering afgesloten. Hij verwijt de tussenpersoon schending van zijn zorgplicht door het verstrekken van onvoldoende en misleidende informatie. De Commissie oordeelt ten aanzien van de aan de verzekering verbonden kosten dat Consument zich er niet meer op kan beroepen dat hij hierover onvoldoende is geïnformeerd. Daarnaast oordeelt de Commissie dat Consument niet aannemelijk heeft gemaakt dat hij door het hefboomeffect nadeel heeft geleden en dat de in de offertes vermelde voorbeeldrendementen naar de stand van de gebruikelijke praktijk ten tijde van de totstandkoming van de overeenkomsten onrealistisch waren en daarmee in strijd met de Code Rendement en Risico. De Commissie wijst de vordering af.

1. Procedure

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

- het dossier van de Ombudsman Financiële Dienstverlening;
- het door Consument op 17 mei 2011 ingevulde en ondertekende vragenformulier met bijlagen;
- het antwoord van Aangeslotene van 18 augustus 2011;
- de repliek van Consument van 5 september 2011;
- de dupliek van Aangeslotene van 22 september 2011.

De Commissie heeft vastgesteld dat tussenkomst van de Ombudsman Financiële Dienstverlening niet tot oplossing van het geschil heeft geleid.

De Commissie heeft voorts vastgesteld dat partijen het advies als bindend zullen aanvaarden.

De Commissie heeft partijen opgeroepen voor een mondelinge behandeling te Den Haag op 16 april 2012.

KiFiD
Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:

2.1 In 1998 heeft Consument via advisering en bemiddeling van Aangeslotene zijn spaarhypotheek omgezet naar een beleggingshypotheek. Ten behoeve van de aflossing van deze hypotheek heeft hij een beleggingsverzekering afgesloten, hierna ook genoemd 'verzekering A'. In 1999 heeft Consument wederom via advisering en bemiddeling van Aangeslotene een beleggingsverzekering afgesloten, hierna ook genoemd 'verzekering B'.

2.2 Op het polisblad van verzekering A is vermeld dat de verzekering ingaat op 1 juli 1998 en dat de maandelijkse beoogde premie f 300,- (€ 136,13) bedraagt. Daarnaast is op het polisblad vermeld: "Per betaalde beoogde premie wordt tot 01-08-2003 f 156,00 geïnvesteerd. Na die datum f 291,00". De verzekering eindigt op 1 juli 2028 en voorziet, indien Consument en zijn partner op de einddatum in leven zijn, in een uitkering die gelijk is aan de guldenswaarde van de toegewezen participaties. Verder voorziet de verzekering in een uitkering van f 299.000,- (€ 135.680,28) respectievelijk 110% van de op dat moment aanwezige guldenswaarde van de toegewezen participaties, indien Consument of zijn partner overlijdt voor 1 juli 2028.

2.3 Op het polisblad van verzekering B staat dat de verzekering ingaat op 28 december 1999 en dat de maandelijkse premie f 1.200,- (€ 544,54) bedraagt. Daarnaast is ten aanzien van de premie het volgende vermeld: "Per betaalde beoogde premie (of deel daarvan) wordt als volgt geïnvesteerd.

In guldens:

Premiedeel	Tot	Investering	Vanaf	Investering
1.200,00	28-12-2005	912,00	28-12-2005	1.164,00

In Euro's:

Premiedeel	Tot	Investering	Vanaf	Investering
544,54	28-12-2005	413,85	28-12-2005	528,20"

De verzekering eindigt op 28 december 2030 en voorziet bij het in leven zijn van Consument op 28 december 2021 in een lijfrentekapitaal dat gelijk is aan de guldenswaarde van de toegewezen participaties respectievelijk 110% van de op het moment van overlijden aanwezige guldenswaarde van deze participaties.

2.4 Voorafgaand aan de totstandkoming van de beleggingsverzekeringen heeft Consument een offerte ontvangen. In beide offertes is ten aanzien van de vaststelling van de premie en de door Aangeslotene in rekening te brengen kosten het volgende bepaald:
"*** premiebetaling**
Bij de totstandkoming van het ToekomstPlan wordt uitgegaan van een beoogde premie en een beoogde verzekeringsduur. Deze gegevens zijn van belang voor de bepaling van onze kosten. (…) Een verlaging van de premie, of het overslaan ervan, hoeft geen gevolgen te hebben voor het meegedekte overlijdensrisico en de arbeidsongeschiktheidsdekkingen. Zolang de waarde van uw ToekomstPlan maar voldoende is, worden de premies voor deze dekkingen onttrokken uit uw 'guldenswaarde'. (…)
*** investeringen**
Van de premie die u betaalt is een deel nodig om kosten te dekken. Dit gedeelte wordt direct op de betaalde premie in mindering gebracht. In de eerste (…) van de verzekering is het percentage van de premie dat bestemd is voor kosten hoger dan daarna. (…)Deze manier heeft voor u als groot voordeel dat na deze periode vrijwel de gehele premie geïnvesteerd wordt. Het investeringspercentage in de eerste jaren is afhankelijk van de beoogde duur van het ToekomstPlan, daarna wordt er 3% ingehouden als kosten voor het aankopen van de participaties. Er zijn geen verkoopkosten verschuldigd. De betaalde premie verminderd met de hiervoor genoemde kosten wordt 'investeringspremie' genoemd. Daarmee koopt u participaties aan in de (…)beleggingsfondsen. (…)"

2.5 Verder staat in de offertes ten aanzien van de voorbeeldkapitalen en –rendementen, voor zover relevant, het volgende:
"De hoogte van de voorbeeldkapitalen is afhankelijk van allerlei factoren, zoals leeftijd, duur van de verzekering, hoogte van de gewenste uitkering bij overlijden en van het wel of niet meeverzekeren van premievrijstelling bij arbeidsongeschiktheid of een arbeids-ongeschiktheidsrente. Aan voorbeelden kunnen daarom geen rechten worden ontleend. Toekomstige rendementen kunnen jaarlijks fluctueren en dus afwijken van de gebruikte voorbeeldpercentages."

2.6 De op verzekering A en verzekering B van toepassing zijnde verzekerings-voorwaarden luiden, voor zover relevant, als volgt:

"**Algemene voorwaarden van verzekering (…)**

Artikel 1 Definities
(…)
Aankoopkostenpercentage:
percentage van de betaalde premies, dat na de inhoudingsperiode wordt ingehouden ter dekking van aankoopkosten van beleggingen.
Administratiekosten:
bedrag dat wordt ingehouden ter dekking van kosten ter instandhouding van de verzekering.
Beheerskostenpercentage:
percentage van de aanwezige guldenswaarde van de participaties, dat wordt ingehouden ter dekking van beheerskosten van beleggingen.

Inhoudingspercentage:
percentage van de betaalde bedragen, dat gedurende de inhoudingsperiode wordt ingehouden ter dekking van afsluitkosten van de verzekering.
Investeringspremie:
het deel van de betaalde beoogde premie, koopsom en/of aanvullende betaling dat één meer fonds(en) belegd wordt.

Artikel 8 Kosten tijdens de inhoudingsperiode
Gedurende de inhoudingsperiode wordt van iedere betaalde beoogde premie, koopsom en/of aanvullende betaling een inhouding gepleegd ter grootte van het inhoudingspercentage. (…)

Artikel 9 Aankoopkosten voor beleggingen
Na de inhoudingsperiode wordt van iedere betaalde beoogde premie koopsom en/of aanvullende betaling een percentage ingehouden ter grootte van het aankoopkostenpercentage. (…)

Artikel 12 Risicopremie
De risicopremie wordt vastgesteld volgens de toegevoegde tabellen, aan de hand van de rekenleeftijd, het rookgedrag en het risicobedrag (…). De rekenleeftijd is de werkelijke leeftijd die de verzekerde heeft bereikt op de laatst gepasseerde polisverjaardag, (…). Elke kalendermaand wordt de verschuldigde risicopremie vastgesteld en naar evenredigheid omgerekend in participaties van de van toepassing zijnde fondsen, waarna verrekening met het aantal reeds toegewezen participaties plaatsvindt. (…)

Artikel 16 Overige kosten
De verschuldigde administratie- en beheerskosten worden maandelijks verrekend met de aanwezige guldenswaarde. Elke kalendermaand wordt het verschuldigde bedrag naar evenredigheid omgerekend in participaties van de van toepassing zijnde fondsen, waarna verrekening met het aantal reeds toegewezen participaties plaatsvindt. (…)

Aanvullende voorwaarden (…)

Aankoopkostenpercentage:
- voor de beoogde premie: 3% (gedurende de inhoudingsperiode zijn deze inbegrepen het inhoudingspercentage);
- voor extra betalingen boven de beoogde premie en voor koopsommen: 9%.

Administratiekosten:
- voor verzekeringen met periodieke premiebetaling: f (…) per maand;
- (…)

Beheerskostenpercentage: 0,65% per jaar; op maandbasis verrekend (…).
Inhoudingspercentage: het verschil tussen de betaalde beoogde premie en het investeringspercentage. In onderstaande tabel staat het investeringspercentage (…)."

2.7 In 2006 heeft Consument de verzekeraar gevraagd om informatie over het investeringspercentage van verzekering A. De verzekeraar heeft bij brief van 22 juni 2006 op het verzoek gereageerd. Kort samengevat bevat de brief informatie over de vaststellingswijze en omvang van het investeringspercentage van de beoogde premie en over de aard en omvang van de aan de verzekering verbonden kosten.

3. Geschil

3.1 Consument vordert van Aangeslotene primair terugbetaling van de door hem betaalde premies, vermeerderd met de wettelijke rente en verminderd met de premies van een losse overlijdensrisicoverzekering die zou zijn gekoppeld aan de onder 2.1 bedoelde spaarhypotheek. Subsidiair vordert Consument van Aangeslotene terugbetaling van de door haar ontvangen provisie.

3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslagen: Aangeslotene is tekortgeschoten in de nakoming van haar zorgplicht door in de precontractuele fase geen (volledige) dan wel misleidende informatie te verstrekken over de verzekeringen. Consument voert in dit kader het volgende aan:
- Aangeslotene heeft geen volledige informatie verstrekt over de aard en omvang van de kosten die aan de verzekeringen zijn verbonden. Uit de offerte en de polis kon alleen worden afgeleid dat in de eerste vijf jaren 48% respectievelijk 24% aan kosten zou worden ingehouden en dat dit percentage in de jaren daarna slechts nog 3% zou zijn. Dat er buiten deze percentages nog andere kosten, te weten administratie- en beheerskosten, in rekening zouden worden gebracht werd in de offerte en polis niet vermeld. Aangeslotene had dan ook op de aard en omvang van die extra kosten moeten wijzen.
- Verder heeft Aangeslotene het afsluiten van verzekering A niet mogen adviseren. Consument stelt daartoe dat de verzekering door het ingebouwde hefboomeffect en de daaraan verbonden risico's niet paste bij het doel van de verzekering, te weten het aflossen van de hypothecaire lening. Daarnaast stelt Consument dat Aangeslotene hem voor het hefboomeffect had moeten waarschuwen omdat de daaraan verbonden risico's afwijken van de algemene beleggingsrisico's. Het hefboomeffect heeft er volgens Consument toe geleid dat de waarde van zijn participaties in het beleggingsfonds is gedaald doordat een steeds toenemend deel is verkocht ter zake van de overlijdensrisicopremie.
- Tot slot stelt Consument dat Aangeslotene misleidende informatie heeft verstrekt inzake de te verwachten rendementen. De in de offertes genoemde voorbeeldrendementen van 13,175% respectievelijk 10,5% zijn veel te hoog gesteld en daarmee niet realistisch. Daarnaast stelt Consument dat het beleggingsfonds slechts enkele jaren bestond zodat niet kon worden gesproken van een historisch fondsrendement.

3.3 Aangeslotene heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren aangevoerd: Van schending van de zorgplicht is geen sprake. Consument is ten tijde van de advisering in 1998 respectievelijk 1999 volledig over de aan de verzekering verbonden kosten geïnformeerd. Ook nadien heeft hij informatie over de kosten ontvangen. Aangeslotene wijst in dit verband onder meer op de onder 2.7 genoemde brief van de verzekeraar. Consument heeft echter pas in 2010 voor het eerst over de kosten geklaagd. De vordering over de kosten van de verzekering is daarmee verjaard.
- Verder stelt Aangeslotene dat haar niet kan worden tegengeworpen dat zij Consument niet over het hefboomeffect heeft geïnformeerd. Zij wijst erop dat zij bij de advisering gebruik heeft gemaakt van de door de verzekeraar verstrekte informatie en dat daarin niets was vermeld over het hefboomeffect. Zij was hiermee dan ook niet bekend.
- De in de offertes genoemde voorbeeldrendementen zijn niet buitensporig hoog. Aangeslotene stelt in dit verband dat zij zich heeft gehouden aan de voorschriften die waren genoemd in de Code Rendement en Risico. Daarnaast wijst zij erop dat in de offertes is vermeld dat de hoogte van de voorbeeldkapitalen niet is gegarandeerd en dat de rendementen jaarlijks kunnen afwijken van de gebruikte voorbeeldpercentages. Van het verstrekken van misleidende informatie is dan ook geen sprake.

4. Beoordeling

4.1 Naar aanleiding van het over en weer gestelde en hetgeen door partijen tijdens de hoorzitting naar voren is gebracht, overweegt de Commissie als volgt.

4.2 Voorop staat dat de rechtsverhouding tussen Consument en Aangeslotene moet worden gekwalificeerd als een overeenkomst van opdracht in de zin van artikel 7:400 BW en dat op Aangeslotene een zorgplicht rust. In de jurisprudentie is die zorgplicht voor assurantietussenpersonen nader uitgewerkt in die zin dat een assurantie-tussenpersoon tegenover zijn opdrachtgever de zorg moet betrachten die van een redelijk bekwaam en redelijk handelend assurantietussenpersoon mag worden verwacht (zie HR 10 januari 2003, NJ 2003, 375, rov. 3.4.1). De vraag die de Commissie dient te beantwoorden is of Aangeslotene bij de totstandkoming van de verzekeringen A en B aan deze zorgplicht heeft voldaan.

4.3 Bij de beantwoording van deze vraag neemt de Commissie tot uitgangspunt dat van een redelijk bekwaam en redelijk handelend assurantietussenpersoon de nodige deskundigheid en vakkennis mag worden verwacht, dat hij de financiële belangen van zijn cliënten naar beste weten en kunnen behartigt en dat hij zorgvuldigheid betracht in de advisering van zijn cliënten. Voorts mag van een redelijk bekwaam en redelijk

handelend assurantietussenpersoon worden verwacht dat hij zijn cliënten zodanig informeert over de aard van het product en de risico's van hun keuzes, dat de cliënten vóór het sluiten van de overeenkomst een welafgewogen beslissing kunnen nemen.

4.4 Consument legt aan zijn vordering drie klachtpunten ten grondslag. Ten eerste voert hij aan dat Aangeslotene hem voorafgaand aan het sluiten van de verzekeringen onvoldoende heeft geïnformeerd over de aan de verzekeringen verbonden kosten en dat hij als gevolg hiervan op grond van de offerte en polis ervan uit is gegaan dat hij in de eerste vijf jaren 48% respectievelijk 24% aan kosten zou betalen en in de jaren daarna slechts 3%. Aangeslotene heeft dit gemotiveerd betwist. Ter onderbouwing heeft zij onder meer aangevoerd dat zij Consument mondeling over alle kosten heeft geïnformeerd en dat Consument ook uit de algemene en aanvullende verzekerings-voorwaarden heeft kunnen afleiden welke kosten aan de verzekeringen waren verbonden en wat de omvang daarvan was. Ingevolge de hoofdregel van artikel 150 Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering (Rv) heeft als uitgangspunt te gelden dat de partij die zich beroept op de rechtsgevolgen van door haar gestelde feiten – bij voldoende betwisting door de tegenpartij – haar stellingen moet bewijzen. Omdat Consument zich op het standpunt stelt dat Aangeslotene hem onvoldoende over de kosten heeft geïnformeerd, rust de bewijslast op hem. De Commissie stelt vast dat Consument geen concrete feiten en omstandigheden heeft gesteld op grond waarvan de juistheid van zijn stelling kan worden aangenomen. Met name heeft hij niet gespecificeerd welke concrete informatie over de kosten Aangeslotene hem - naast hetgeen al in de algemene en aanvullende voorwaarden was opgenomen - nog meer had moeten verstrekken laat staan hoe, waarom en in hoeverre die informatie van invloed zou zijn geweest op de door hem te nemen beslissingen. Het primaire klacht-punt wordt dan ook verworpen.

4.5 Voorts voert Consument aan dat Aangeslotene hem er niet over heeft geïnformeerd dat verzekering A wordt gekenmerkt door een hefboomeffect. Consument stelt dat hij door het hefboomeffect nadeel heeft geleden en dat hij verzekering A, indien Aangeslotene hem voor het hefboomeffect zou hebben gewaarschuwd, niet zou hebben gesloten. Aangeslotene heeft ook deze stelling gemotiveerd betwist, zodat de bewijslast ingevolge de onder 4.4 genoemde hoofdregel van artikel 150 Rv op Consument rust. De Commissie stelt vast dat Consument heeft volstaan met de enkele bewering dat hij nadeel heeft geleden. Wanneer het nadeel is ontstaan en waar het nadeel in bestaat heeft hij niet nader toegelicht. Daarmee heeft Consument naar het oordeel van de Commissie te weinig concrete feiten en omstandigheden aangevoerd op grond waarvan tegenover de betwisting door Aangeslotene kan worden aangenomen dat het hefboomeffect voor hem tot daadwerkelijk nadeel heeft geleid. Daarbij komt dat zelfs indien Consument wel enig nadeel zou hebben geleden als gevolg van het hefboomeffect, dan nog geldt dat het Aangeslotene niet kan

worden verweten dat zij Consument niet over het hefboomeffect heeft geïnformeerd. De Commissie acht daarbij van belang dat in de door de verzekeraar verstrekte informatie geen informatie over het hefboomeffect is opgenomen, terwijl over de werking van het hefboomeffect eind jaren negentig, anders dan nu het geval is, nog niet of nauwelijks iets bekend was. Dit brengt mee dat Aangeslotene ten tijde van de advisering niet van het hefboomeffect op de hoogte hoefde te zijn, zodat hem ook niet kan worden verweten daarover niets te hebben gezegd.

4.6 Tot slot stelt Consument dat Aangeslotene misleidende informatie heeft verstrekt met betrekking tot de te verwachten rendementen. De Commissie volgt Consument niet in zijn standpunt nu niet is gebleken dat de in de offertes vermelde voorbeeld-rendementen naar de stand van de gebruikelijke praktijk ten tijde van de totstand-koming van de overeenkomsten onrealistisch waren en daarmee in strijd met de Code Rendement en Risico. Daar komt nog bij dat bovendien niet is gebleken dat Consument als gevolg van onrealistische rendementen nadeel heeft geleden, laat staan dat dat nadeel aan Aangeslotene te wijten zou zijn.

4.7 Op grond van het bovenstaande komt de Commissie tot de conclusie dat de klacht ongegrond is en dat de vordering van Consument dient te worden afgewezen. Alle overige door partijen ingebrachte stellingen en argumenten kunnen niet tot een ander oordeel leiden en zullen derhalve onbesproken blijven.

5. Beslissing

De Commissie wijst, als bindend advies, de vordering van Consument 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.