RAAD VAN TOEZICHT VERZEKERINGEN

HERSTELUITSPRAAK Nr. 2007/004 Le.T

i n d e k l a c h t nr. 2005.3926 (122.05)

ingediend door:

hierna te noemen 'klaagster',

tegen:

hierna te noemen ‘de tussenpersoon’.

De Raad van Toezicht Verzekeringen heeft op 20 november 2006 uitspraak gedaan in bovengenoemde zaak (uitspraak Nr. 2006/074 Le.T). Nadien is de Raad gebleken dat er een onjuistheid in deze uitspraak is opgenomen in rechtsoverweging 4, in welke rechtsoverweging de Raad ten onrechte heeft aangenomen dat het oude fiscale regime van vóór de Wet Brede Herwaardering I door de omzetting van de verzekering verloren is gegaan. Deze vergissing noopt de Raad tot herroeping van zijn uitspraak van 20 november 2006 en tot het doen van een hersteluitspraak. De Raad heeft partijen hiervan op 5 december 2006 op de hoogte gesteld, hun verzocht de uitspraak van 20 november 2006 aan de Raad terug te zenden - hetgeen zij hebben gedaan - en partijen in de gelegenheid gesteld de Raad nader inhoudelijk schriftelijk voor te lichten. Op 18 december 2006 heeft de Raad van de belangenbehartiger van klaagster een schriftelijke reactie ontvangen.

Inleiding

Klaagster heeft per 1 december 1990 bij verzekeraar A een verzekering met een lijfrenteclausule afgesloten ter aanvulling van haar pensioen. De te betalen premie zou tot 2012 jaarlijks f. 5.000,- (€ 2.268,-) bedragen en daarna geleidelijk afnemen. Sprake was van premievrijstelling bij arbeidsongeschiktheid. De einddatum zou zijn 1 november 2029.

Door tussenkomst van de tussenpersoon heeft klaagster deze verzekering eind 2002 laten omzetten naar een lijfrenteverzekering bij verzekeraar B. De bij verzekeraar B gesloten verzekering heeft als ingangsdatum 1 december 2002 en als (flexibele) einddatum 1 oktober 2014. De premie bedraagt jaarlijks € 8.000,-. De verzekering kent geen premievrijstelling bij arbeidsongeschiktheid.

De klacht

Op advies van de tussenpersoon heeft klaagster een lopende zogenaamde oud-regime lijfrentepolis, welke bij verzekeraar A was ondergebracht, om laten zetten naar een lijfrentepolis bij verzekeraar B.

Klaagster verwijt de tussenpersoon dat - hoewel haar was voorgehouden dat dit niet het geval zou zijn - er grote nadelige consequenties aan de omzetting kleefden, immers:

2007/004/Le.T

1. door de omzetting is het oude fiscale regime dat op de polis van toepassing was, verloren gegaan, hetgeen voor klaagster een enorme beperking van uitkeringsmogelijkheden inhoudt;
2. door verzekeraar B zijn opnieuw eerste kosten (ongeveer 11%, waaronder begrepen 7% provisie) over de volledige premiebetalingstermijn en premiehoogte ingerekend, terwijl bij verzekeraar A alle eerste kosten over de oorspronkelijke premietermijn en premiehoogte al waren verrekend;
3. op de nieuwe polis is de arbeidsongeschiktheidsdekking vervallen zonder dat klaagster hiervan op de hoogte was.

De door de tussenpersoon voorgestelde omzetting kan op geen enkele andere wijze verklaard worden dan dat de tussenpersoon zich heeft laten leiden door provisiebelang en uitspanning.

Klaagster wenst door de tussenpersoon schadeloos gesteld te worden.

Het standpunt van de tussenpersoon

Halverwege het jaar 2002 heeft de tussenpersoon een deel van de cliëntenportefeuille uit een failliete boedel verworven, waardoor klaagster in de portefeuille van de tussenpersoon is opgenomen. In het vierde kwartaal van 2002 heeft klaagster achtereenvolgens bezoek gehad van twee verschillende adviseurs van de tussenpersoon. Klaagster heeft tijdens deze bezoeken medegedeeld dat ze niet gelukkig was met de verzekering bij verzekeraar A.

De polis bij verzekeraar A was zodanig opgebouwd dat bij eerder opnemen uit de polis administratiekosten en/of opnamekosten in rekening werden gebracht. Bovendien was klaagster op einddatum van deze polis (2029) 75 jaar oud.

Klaagster gaf tijdens de gesprekken te kennen dat zij een verzekering met meer flexibiliteit prefereerde, een einddatum gelegen op maximaal de 65-jarige leeftijd wenste en dat zij afwilde van de clausule dat zij opnamekosten en/of administratiekosten diende te betalen indien zij opnamen wenste te doen vóór de einddatum van de verzekering.

Op basis van deze wensen heeft een medewerker van de tussenpersoon, na grondige analyse van alle bij hem bekende feiten, klaagster geadviseerd de bestaande polis, met behoud van de waarde, om te zetten naar een beleggingsverzekering bij verzekeraar B. De medewerker van de tussenpersoon heeft over de omzetting continu overleg gehad met klaagster en op basis van de wensen en verlangens van klaagster in combinatie met zijn kennis en kunde een deugdelijk advies afgegeven. Voorts heeft klaagster expliciet toestemming gegeven voor alle handelingen die de medewerker van de tussenpersoon uit naam van klaagster heeft gedaan. Dit blijkt onder andere uit een door klaagster ingediend en ondertekend verzoek inzake de premievrijmaking van de polis bij verzekeraar A.

In de loop van 2003 is de tussenpersoon vervolgens geconfronteerd met een reeks van vragen van klaagster ter zake van de omzetting van haar polis. Een zeer opvallend punt in de correspondentie met klaagster is dat zij zichzelf positioneert als een volstrekt onwetende consument, terwijl de door haar gestelde vragen diep ingaan op de betreffende materie en getuigen van een aanzienlijke kennis van zaken. Klaagster beschikt over een meer dan gemiddeld kennisniveau aangezien zij makelaar in onroerend goed is.

Nadat klaagster eind december 2003 ter zake van deze kwestie een klacht bij de Ombudsman Verzekeringen had ingediend, heeft de tussenpersoon de

2007/004 Le.T

Ombudsman naar beste eer en geweten op de hoogte gebracht van het verloop van deze kwestie en de door hem gestelde vragen beantwoord. De tussenpersoon
is ook altijd bereid geweest zijn standpunt toe te lichten en alle vragen te beantwoorden.

De tussenpersoon kan zich niet aan de indruk onttrekken dat de belangenbehartiger van klaagster een enigszins vertroebelende werking heeft op de mening en herinneringen van klaagster, wat het vinden van een oplossing in deze kwestie ernstig bemoeilijkt en reeds bemoeilijkt heeft.

De polis van verzekeraar A was van na de Wet Brede Herwaardering I. Het is de tussenpersoon derhalve niet duidelijk welk fiscaal oud-regime de belangenbehartiger van klaagster bedoelt. Bovendien is het de tussenpersoon niet duidelijk welke enorme beperkingen aan de nieuwe verzekering kleven wat betreft de uitkeringsmogelijkheden. Opmerking verdient dat de polis, conform de wens van klaagster, is geadviseerd als pensioenvoorziening vanaf 65-jarige leeftijd. Deze dient derhalve als zodanig beoordeeld te worden.

Met betrekking tot de door verzekeraar B in rekening gebrachte kosten verwijst de tussenpersoon naar de uitleg die klaagster op 20 oktober 2003 van verzekeraar B heeft ontvangen. Hierin worden zonder beperkingen de bedragen van de eerste kosten reeds genoemd. Klaagster heeft toentertijd geen inhoudelijke reactie gegeven op de correspondentie van verzekeraar B.

Het oversluiten is een uitvloeisel van de wensen van klaagster geweest. De tussenpersoon betreurt ten zeerste dat de belangenbehartiger van klaagster hem meent te moeten beschuldigen van het uitsluitend provisiegedreven werken. De adviseurs van de tussenpersoon hebben een beperkt beloningsbelang bij het afsluiten van nieuwe polissen. Het beloningsbelang van de adviseur bij deze transactie bedraagt ongeveer € 600,- bruto. Voor de tussenpersoon staat het belang van de cliënt voorop.

Bij het sluiten van de nieuwe verzekering is niet gekozen voor dekking van premievrijstelling bij arbeidsongeschiktheid omdat klaagster het optimale rendement uit haar premiestorting wenste te halen. Het advies van de tussenpersoon is derhalve geweest geen premie beschikbaar te stellen voor deze dekking. Het is een ieder vrij hier een mening over te hebben. Dat klaagster niet op de hoogte zou zijn van het ontbreken van een arbeidsongeschiktheidsdekking bevreemdt de tussenpersoon aangezien op het door klaagster ondertekende aanvraagformulier niet is vermeld dat deze dekking gewenst was.

Het enige verwijt dat de tussenpersoon, na grondige bestudering van het dossier, te maken valt, is dat er provisie is ingehouden op de storting in de nieuwe verzekering bij verzekeraar B. Achteraf beschouwd was het beter geweest de provisie in de polis in te laten rekenen. De tussenpersoon stelt derhalve voor dat hij de betreffende provisie met terugwerkende kracht door (de rechtsopvolger van) verzekeraar B zal laten inrekenen.

<u>Het commentaar van klaagster</u>

Na kennisneming van het verweer van de tussenpersoon heeft klaagster haar klacht gehandhaafd en nog het volgende aangevoerd. De genoemde einddatum in de polis van verzekeraar A is een uiterlijke einddatum. Dit betekent dat vóór die tijd een lijfrente moet worden aangekocht. In de periode waarin de polis bij

verzekeraar A is afgesloten, was het te doen gebruikelijk om een einddatum premiebetaling op uiterlijk 65 jaar te plaatsen, en de uiterlijke leeftijd dat de lijfrente moest worden aangekocht op 75 jaar. Bij opname zouden de gebruikelijke kosten - die overigens marktconform waren - ingerekend worden.

Het enige wat klaagster wenste was meer flexibiliteit. Die was bij de oude verzekering aanwezig, maar klaagster beschikte niet over die kennis. De tussenpersoon heeft klaagster niet medegedeeld dat alle voordelen van het oude lijfrente regime - dat blijkens de verwijzing op de polis naar de Wet op de Inkomstenbelasting 1964 op de verzekering gesloten bij verzekeraar A van toepassing was - verloren zouden gaan met de switch van verzekeraar A naar verzekeraar B. De adviseurs van de tussenpersoon beschikten vermoedelijk zelf niet over de vereiste fiscale kennis. Klaagster had de wens de arbeidsongeschiktheidsdekking te continueren, mede gezien haar leeftijd. Een kopie van het aanvraagformulier is nooit aan klaagster overgelegd.

De tussenpersoon dient niet alleen de provisie over de inbreng (7% over de afkoopwaarde van verzekeraar A welke is ingebracht bij verzekeraar B), maar ook de afsluitprovisie over de nog te betalen toekomstige premie aan klaagster te retourneren. Bij verzekeraar A is over de in de polis afgesproken som van de betaalde premie 4% afsluitprovisie ingerekend. Bij verzekeraar B is nogmaals over de periode van vastgelegde premiebetaling maar liefst 5,5% van de totaal te betalen premie afsluitprovisie ingerekend. Dat is dubbel op.

Het overleg met de tussenpersoon

Ter zitting is de klacht met de tussenpersoon besproken. De tussenpersoon heeft medegedeeld dat zijn medewerker klaagster ongetwijfeld heeft voorgelicht over het feit dat door het aangaan van de nieuwe verzekering het fiscale oud-regime verloren zou gaan en dat door verzekeraar B wederom eerste kosten in rekening gebracht zouden worden. Voorts heeft de tussenpersoon nog medegedeeld dat hij klaagster niet op andere mogelijkheden bij verzekeraar A heeft gewezen omdat klaagster koste wat het kost bij die verzekeraar weg wilde, in welke emotie de tussenpersoon wellicht te veel is meegegaan. Het aanvraagformulier wordt volgens de tussenpersoon nadat het is ingevuld altijd nog door zijn medewerkers samen met de cliënt doorgenomen alvorens het formulier wordt ondertekend.

Het oordeel van de Raad

1. Klaagster verwijt de tussenpersoon dat hij haar heeft geadviseerd haar lopende verzekering bij verzekeraar A om te zetten in een verzekering bij verzekeraar B en daarbij heeft nagelaten haar mede te delen dat deze omzetting met zich bracht (1) dat het fiscale regime dat op de oude polis van toepassing was, verloren zou gaan, (2) dat opnieuw eerste kosten in rekening zouden worden gebracht en (3) dat de arbeidsongeschiktheidsdekking bij de nieuwe verzekering zou komen te vervallen. De tussenpersoon heeft hiertegen onder meer aangevoerd dat hij gezien de wensen van klaagster - die hij in zijn verweerschrift nader heeft uiteengezet - de omzetting heeft geadviseerd, dat zijn medewerker over de omzetting uitgebreid overleg met klaagster heeft gehad en klaagster ongetwijfeld heeft voorgelicht over de consequenties die de omzetting voor klaagster zou hebben.
2. De Raad stelt voorop dat het niet tot zijn taak behoort feiten bindend vast te stellen waaromtrent partijen van mening verschillen terwijl doorslaggevend bewijs ontbreekt.

2007/004 Le.T

De Raad moet zich op grond van zijn reglement beperken tot het beoordelen van het standpunt dat de tussenpersoon jegens klaagster heeft ingenomen.
3. De zorgplicht van de tussenpersoon brengt in het algemeen mee dat hij de cliënt adequaat informeert over de consequenties die een geadviseerde omzetting van een verzekering met zich brengt.
4. Klaagster heeft de verzekering bij verzekeraar A afgesloten per 1 december 1990. Krachtens een overgangsbepaling bij de Wet Brede Herwaardering I is het nieuwe fiscale regime voor premiebetalende lijfrenteverzekeringen met terugwerkende kracht per 16 oktober 1990 van toepassing verklaard en derhalve ook voor deze verzekering van toepassing. Door omzetting van deze verzekering naar een verzekering bij verzekeraar B is dus geen oud fiscaal regime verloren gegaan. In zoverre is de klacht derhalve ongegrond.
5. Uit de aan de Raad overgelegde stukken blijkt dat door verzekeraar B opnieuw eerste kosten in rekening zijn gebracht. Klaagster stelt hierover niet door de tussenpersoon te zijn geïnformeerd. Nu de tussenpersoon ter zitting niet anders heeft verklaard dan dat zijn adviseur heeft gezegd dat dit ongetwijfeld ter sprake is gekomen, heeft de tussenpersoon naar het oordeel van de Raad onvoldoende weersproken dat hij op voornoemd punt aan klaagster geen adequate voorlichting heeft gegeven. De klacht is derhalve in zoverre gegrond.
De tussenpersoon heeft in zijn verweerschrift aangeboden de provisie die is ingehouden op de storting in de nieuwe verzekering bij verzekeraar B, alsnog met terugwerkende kracht door verzekeraar B te laten inrekenen. De Raad, ervan uitgaande dat de tussenpersoon dit aanbod alsnog gestand doet, ziet - mede gezien het feit dat klaagster overigens niet heeft aangegeven waarin het door haar geleden nadeel in totaal bestaat, noch hoeveel dat zou bedragen - geen aanleiding aan de gegrondbevinding van dit onderdeel van de klacht voor de tussenpersoon nadere financiële consequenties te verbinden.
6. Wat betreft de klacht dat de tussenpersoon de arbeidsongeschiktheidsdekking bij de nieuwe verzekering heeft laten vervallen zonder dat klaagster hiervan op de hoogte was, heeft de tussenpersoon aangevoerd dat niet gekozen is voor dekking van premievrijstelling bij arbeidsongeschiktheid omdat klaagster het optimale rendement uit haar premiestorting wenste te halen en dat klaagster hiervan op de hoogte moet zijn geweest omdat zij het aanvraagformulier - waarop niet is aangekruist dat vrijstelling van premiebetaling bij arbeidsongeschiktheid gewenst was - heeft ondertekend. De Raad acht dit standpunt niet onaannemelijk gezien het aan de Raad overgelegde - door klaagster - ondertekende aanvraagformulier. In zoverre is de klacht ongegrond.
7. Hetgeen hiervoor is overwogen leidt tot de slotsom dat de Raad zijn uitspraak van 20 november 2006 met Nr. 2006/074 Le.T herroept en thans beslist dat de klacht gegrond moet worden verklaard voorzover deze het overwogene onder 5 betreft en dat de klacht voor het overige ongegrond moet worden verklaard.

De beslissing
De Raad herroept zijn uitspraak van 20 november 2006 met Nr. 2006/074 Le.T en verklaart de klacht deels gegrond en deels ongegrond.

2007/004 Le.T

Aldus is beslist op 15 januari 2007 door mr. E.M. Wesseling-van Gent, voorzitter, mr. J.G.C. Kamphuisen, mr. E.J. Numann, mr. F.R. Salomons en mr. C.W.M. van Ballegooijen, leden van de Raad, in tegenwoordigheid van mr. J.J. Guijt, secretaris.

De voorzitter:

(mr. E.M. Wesseling-van Gent)

De secretaris:

(mr. J.J. Guijt)