Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2022-0885

(mr. dr. S.O.H. Bakkerus, voorzitter en mr. P. van Haastrecht-van Kuilenburg, secretaris)

Klacht ontvangen op	29 maart 2021
Ingediend door	De consument
Tegen	ASR Levensverzekering N.V., gevestigd te Utrecht, verder te noemen de verzekeraar
Datum uitspraak	19 oktober 2022
Aard uitspraak	Bindend advies
Uitkomst	Vordering afgewezen

Samenvatting

Beleggingsverzekering. De vordering van de consument is verjaard op grond van artikel 3:310 lid 1 BW. De commissie wijst de vordering van de consument daarom af.

1. De procedure

1.1 De commissie beslist op basis van haar reglement zoals dat gold tot 1 april 2022 (hierna: het 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 verzekeraar; 4) de repliek van de consument en 5) de dupliek van de verzekeraar.

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 bindend advies. Dit betekent dat partijen elkaar aan de uitspraak kunnen houden.

2. Het geschil

Wat is er gebeurd?

2.1 De consument had, na bemiddeling en advisering van een tussenpersoon, met ingang van 20 april 1999 een beleggingsverzekering bij (de rechtsvoorganger van) de verzekeraar. De verzekering was verpand aan een bank.

2.2 Bij de verzekering was sprake van een overlijdensrisicodekking en van kapitaalopbouw op basis van beleggen met het beleggingsrisico geheel voor rekening van de consument.

2.3 Op de overeenkomst tussen de consument en de verzekeraar waren de Algemene voorwaarden Variabel Investerings Plan serie 102 van toepassing. Hierin was – voor zover relevant – het volgende bepaald:

"ARTIKEL 13
Onttrekking

13.1 Volledige onttrekking
De verzekeringnemer heeft het recht om met volledige onttrekking de verzekering te beëindigen. De onttrekking is maximaal gelijk aan het spaartegoed bij verkoop, voor zover sinds de ingangsdatum van de verzekering ten minste vijf jaar zijn verstreken.
Indien de volledige onttrekking plaatsvindt binnen dit tijdvak wordt op het spaartegoed bij verkoop een bedrag in mindering gebracht verband houdende met de bij de totstandkoming van de overeenkomst respectievelijk bij de extra storting gemaakte en nog niet verrekende kosten.

De uitbetaling geschiedt na overlegging van de polis. Als koersdatum geldt de eerste werkdag volgend op de datum waarop de opdracht door AMEV Leven is ontvangen.

13.2 Gedeeltelijke onttrekking
De verzekeringnemer heeft recht op gedeeltelijke onttrekking uit de overeenkomst respectievelijk uit de verhoging door de extra storting. De gedeeltelijke onttrekking mag niet eerder plaatsvinden dan vijf jaar na de ingangsdatum respectievelijk extra storting. De gedeeltelijke onttrekking vindt plaats door verkoop van de units tegen de verkoopkoers. Door gedeeltelijke onttrekking verminderd het spaartegoed en het verzekerde overlijdenskapitaal met een bedrag ter grootte van de gedeeltelijke onttrekking. Als koersdatum geldt de eerste werkdag volgend op de datum waarop de opdracht door AMEV Leven is ontvangen.

(…)"

2.4 Bij brief van 24 juli 2007 heeft de consument de verzekeraar onder meer het volgende bericht:

"In juni 2006 heeft de Autoriteit Financiële Markten de generieke rapportage "Rapport Beleggingsverzekeringen" opgesteld. In dit rapport staan onder meer de volgende bevindingen:

- *Beleggingsverzekeringen zijn complexe en ondoorzichtige producten;*
- *de informatieverstrekking is onvolledig, ontoereikend en niet in alle gevallen juist;*
- *(…)*
- *de beleggingsverzekeringen zijn relatief duur, omdat een belangrijk deel van de inleg niet wordt belegd maar op gaat aan kosten, provisies en – in mindere mate – aan premies.*

Deze bevindingen zijn in een uitzending van Tros Radar op 6 november 2006 uitvoerig aan de orde geweest. Met name is gebleken dat bij veel beleggingsverzekeringen de verzekeringnemer niet, althans onvolledig is geïnformeerd over de kosten die ingehouden worden op de premie of de einduitkering bij de afkoop, de afloop of het premie vrijmaken van de beleggingsverzekering. Dergelijke kosten drukken het rendement aanzienlijk.

Ter zake van mijn verzekering bestaan diverse vorderingen op u. Op dit moment houd ik het er voor dat er onder meer sprake is van misleidende reclame, schendingen van mededelings- en waarschuwingsplichten, tekortkomingen in de nakoming van de overeenkomst en strijd van (delen van) de overeenkomst met redelijkheid en billijkheid.

Ik stel u hierbij nadrukkelijk aansprakelijk en in gebreken ter zake van alle hierboven bedoelde vorderingen. Voorts zeg ik u – voor zover vereist – de wettelijke rente aan over alle aan mij verschuldigde bedragen, met welke rechtsgrondslag dan ook."

2.5 Op 21 juli 2014 heeft de consument de verzekeraar een brief met een soortgelijke strekking doen toekomen.

2.6 Begin 2020 heeft de consument een afkoopverzoek ingediend bij de verzekeraar. De verzekeraar heeft daarop aangegeven dat de bank – als pandhouder – akkoord dient te gaan met de afkoop. Dit akkoord is uiteindelijk op 28 juni 2021 door de verzekeraar ontvangen, waarna de afkoopwaarde op 12 juli 2021 aan de consument is uitbetaald.

De klacht en vordering

2.7 De consument vordert dat de verzekeraar wordt veroordeeld de door hem geleden schade van € 40.000,- te vergoeden.

2.8 Volgens de consument is de verzekeraar daartoe gehouden omdat hij door de verzekeraar niet dan wel onvoldoende is geïnformeerd over de in rekening gebrachte kosten op zijn beleggingsverzekering. Daarnaast stelt de consument dat hij door de verzekeraar niet is geïnformeerd over de in rekening gebrachte overlijdensrisicopremie en deze premie bovendien veel te hoog is. De consument stelt dat hij elders een vergelijkbare overlijdensrisicoverzekering tegen een veel lagere premie kan afsluiten. Daarnaast beklaagt de consument zich over het gegeven dat het tot juni/juli 2021 voor hem niet mogelijk was om een gedeeltelijke onttrekking uit zijn beleggingsverzekering te doen, dit terwijl de voorwaarden hier wel mogelijkheid toe bieden.

Het verweer

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

3. De beoordeling

Is de vordering verjaard?

3.1 De verzekeraar stelt dat de vordering van de consument is verjaard op grond van artikel 3:310 lid 1 BW. Gelet op de brief die de consument op 24 juli 2007 aan de verzekeraar heeft gezonden, had de consument in 2007 al dusdanig inzicht in de door hem gestelde tekortkomingen van de verzekeraar, dat hij op dat moment een vordering tot schadevergoeding had kunnen instellen. De verjaringstermijn van vijf jaar is volgens de verzekeraar dan ook op 24 juli 2007 aangevangen en – nu hij niet tussentijds door de consument is gestuit – op 24 juli 2012 geëindigd.

3.2 In artikel 3:310 lid 1 BW staat, voor zover hier van belang, dat een rechtsvordering tot vergoeding van schade verjaart door verloop van vijf jaren na aanvang van de dag, volgende op die waarop de benadeelde zowel met de schade als met de daarvoor aansprakelijke persoon bekend is geworden. Naar vaste rechtspraak van de Hoge Raad moet de eis dat de benadeelde bekend is geworden met zowel de schade als de daarvoor aansprakelijke persoon zo worden opgevat dat het hier gaat om een daadwerkelijke bekendheid. Het enkele vermoeden van het bestaan van schade, volstaat niet. De verjaringstermijn van art. 3:310 lid 1 BW begint pas te lopen op de dag na die, waarop de benadeelde daadwerkelijk in staat is een rechtsvordering tot vergoeding van de door hem geleden schade in te stellen.[1]

3.3 Daarvan zal sprake zijn als de benadeelde voldoende zekerheid – die niet een absolute zekerheid behoeft te zijn – heeft verkregen dat de schade is veroorzaakt door tekortschietend of foutief handelen van de betrokken persoon. De hiervoor genoemde regels zien op gevallen waarin de benadeelde onbekend is met of redelijkerwijs in onzekerheid verkeert over het bestaan van schade, de oorzaak van de schade of de voor het ontstaan van de schade verantwoordelijke persoon. De benadeelde moet dus bekend zijn met de feiten en omstandigheden die betrekking hebben op de schade en de daarvoor aansprakelijke persoon. Bij de beantwoording van de vraag op welk moment de benadeelde voldoende zekerheid heeft verkregen, kan van belang zijn dat de benadeelde in zijn verhouding tot de aangesproken persoon mocht vertrouwen op diens deskundigheid en dat hij in verband daarmee (nog) geen reden had om te twijfelen aan de deugdelijkheid van diens handelen. Daarbij kan verder van belang zijn dat de aangesproken persoon andere, niet in haar risicosfeer liggende, oorzaken voor het opgetreden nadeel heeft genoemd of geruststellende mededelingen heeft gedaan over de door haar verrichte prestatie of het daardoor te verwachten nadeel.

[1] Zie de uitspraak van de Hoge Raad van 24 januari 2003 (ECLI:NL:HR:2003:AF0694).

Onder omstandigheden kan een benadeelde dan ook pas geacht worden voldoende zekerheid te hebben dat hij schade heeft geleden als gevolg van tekortschietend of foutief handelen van de betrokken persoon, wanneer hij kennis heeft gekregen van een juridisch advies of een rechterlijk oordeel. Het antwoord op de vraag op welk tijdstip de verjaringstermijn is gaan lopen, is afhankelijk van alle ter zake dienende omstandigheden.[2]

3.4 De door de consument gevorderde schadevergoeding is terug te voeren op het door hem gestelde tekortschieten van de verzekeraar in de informatieverstrekking over de kosten en de (overlijdens)risicopremie die ten aanzien van de verzekering in rekening worden gebracht of worden ingehouden en op welke wijze dit gebeurt. De consument stelt dat als gevolg van deze tekortkomingen in de informatieverstrekking wilsovereenstemming over de in rekening gebrachte kosten en (de hoogte van de) overlijdensrisicopremie ontbreekt. De consument heeft per brief van 24 juli 2007 (zie 2.3) gesteld dat hij ter zake van zijn verzekering diverse vorderingen op de verzekeraar heeft en dat er onder meer sprake is van misleidende reclame en schendingen van mededelings- en waarschuwingsplichten ten aanzien van de kosten die in rekening worden gebracht. In dat kader wordt als bevinding vermeld dat beleggingsverzekeringen relatief duur zijn, omdat een belangrijk deel van de inleg niet wordt belegd, maar op gaat aan kosten, provisies en – in mindere mate – aan premies en dat de informatieverstrekking hierover onvolledig, ontoereikend en niet in alle gevallen juist is. De consument stelt de verzekeraar in deze brief nadrukkelijk aansprakelijk voor al de door hem gestelde tekortkomingen en maakt aanspraak op vergoeding van de door hem als gevolg daarvan geleden schade. Het moet er dan ook voor gehouden worden dat de consument er in 2007 al mee bekend was dat, zoals hij nu stelt, de verzekeraar meer en/of andere kosten in rekening bracht dan hem was verteld en dat de verzekeraar hem niet (voldoende) had geïnformeerd over de hoogte van de overlijdensrisicopremie en de wijze waarop deze in rekening werd gebracht. Aldus was de consument al in 2007 bekend met de door hem geleden schade en de verzekeraar als de daarvoor aansprakelijke persoon en geldt dat hij op dat moment ook daadwerkelijk in staat was jegens de verzekeraar een rechtsvordering tot vergoeding van de door hem geleden schade in te stellen. Zijn brief is in dat verband ook uitdrukkelijk bedoeld ter stuiting van de verjaring als bedoeld in artikel 3:317 BW. De verjaringstermijn van vijf jaren ter zake van de in de brief genoemde vordering tot schadevergoeding is daarom in elk geval op 24 juli 2007 gaan lopen.

3.5 Gesteld noch gebleken is dat de consument de verjaring tijdig heeft gestuit. De consument heeft pas op 21 juli 2014 een nieuwe stuitingsbrief gestuurd. Op dat moment was de verjaringstermijn van vijf jaren echter al verstreken.

[2] Zie Hoge Raad 9 oktober 2020, ECLI:NL:HR:2020:1603 en Hoge Raad 14 november 2014, ECLI:NL:HR:2014:3240.

De consument heeft voorts pas bij brief van 26 september 2019 bij de verzekeraar geklaagd. Op dat moment was zijn vordering tot schadevergoeding dan ook al verjaard.

Overige verwijten

3.6 De consument beklaagt zich voorts over het gegeven dat het tot juni/juli 2021 voor hem niet mogelijk was om een gedeeltelijke onttrekking uit zijn beleggingsverzekering te doen. Dit terwijl de voorwaarden hier wel mogelijkheid toe boden. De commissie merkt op dat de toepasselijke voorwaarden gedeeltelijke onttrekkingen inderdaad mogelijk maken. Maar de verzekering van de consument was verpand aan een bank als zekerheid voor terugbetaling van de geldlening. Voor het doen van gedeeltelijke onttrekkingen dan wel het afkopen van de verzekering, was dan ook toestemming van de bank als pandhouder vereist. Omdat deze toestemming pas op 28 juni 2021 is verkregen, mocht de verzekeraar pas toen meewerken aan de gedeeltelijke onttrekkingen uit en later afkoop van de verzekering. Van enige tekortkoming aan de zijde van de verzekeraar is dan ook geen sprake.

Conclusie

3.7 De slotsom is dat de klacht van de consument met betrekking tot de medewerking van de verzekeraar bij de gedeeltelijke onttrekkingen uit/afkoop van de verzekering niet kan slagen. De vordering tot schadevergoeding van de consument is verjaard en wordt daarom afgewezen.

4. De beslissing

De commissie wijst de vordering af.

Aard uitspraak en beroepsmogelijkheden

Deze uitspraak is een bindend advies. Tegen deze uitspraak kunt u beroep instellen bij de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening als wordt voldaan aan de vereisten van regel 7 van het Reglement Commissie van Beroep Kifid – vanaf 1 april 2022. Voor het instellen van beroep geldt een termijn van zes weken na verzending van deze uitspraak. Het reglement van de commissie van beroep en meer informatie over het instellen van beroep kunt u vinden op de website www.kifid.nl/in-beroep-gaan-bij-kifid.

Binnen twee weken na de verzenddatum van deze uitspraak kunt u een schriftelijk verzoek indienen tot herstel van vergissingen in de uitspraak zoals schrijffouten, een verkeerde naam/datum of rekenfouten. De beslissing van de geschillencommissie in de uitspraak kan hiermee niet ter discussie worden gesteld. Ook kunt u binnen twee weken 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 40 van het reglement van de geschillencommissie, te vinden op de website www.kifid.nl/reglementen-en-statuten.

Contactgegevens Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

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