Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening, nr. 2017-660
(mr. J.S.W. Holtrop, voorzitter en drs. L.B. Lauwaars en mr. drs. R. Knopper, leden en mr. drs. D.J. Olthoff, secretaris)

Klacht ontvangen op	: 25 januari 2017
Ingediend door	: Consument
Tegen	: Nationale-Nederlanden Levensverzekering Maatschappij N.V., gevestigd te 's-Gravenhage, verder te noemen Verzekeraar
Datum uitspraak	: 4 oktober 2017
Aard uitspraak	: Bindend advies

Samenvatting

Consument heeft per 1 december 1984 (expiratiedatum 1 december 2016) bij Verzekeraar een gemengde verzekering, een zogeheten Belastingaftrek-Polis, gesloten met recht op winstdeling, waarvan een deel gegarandeerd. Voor het niet gegarandeerde deel is een prognose afgegeven, dat deel blijkt op de einddatum aanzienlijk lager dan deze prognose. Consument stelt dat de prognose onderdeel uitmaakte van de verzekeringsovereenkomst en dat Verzekeraar zijn contractuele verplichtingen jegens Consument niet is nagekomen door de lagere winstbijschrijving dan Consument mocht verwachten. De Commissie oordeelt dat sprake is van een traditionele levensverzekering met winstdeling. Kenmerk van een dergelijke verzekering is een vaste verhouding tussen de te betalen premie en de overeengekomen gegarandeerde minimumuitkering op de einddatum of bij eerder overlijden. Uit zowel de in de precontractuele fase door Verzekeraar overgelegde Toelichting als de nadien verzonden winstdelingsbrieven blijkt dat bij aanvang een deel van de winstbijschrijving is gegarandeerd en dat slechts onder bepaalde voorwaarden bovenop de winstbijschrijving een hogere winstbijschrijving zou kunnen plaatsvinden. Consument heeft zijn stelling, te weten dat hij is misleid, niet aannemelijk gemaakt. De vordering van Consument wordt afgewezen.

1. Procesverloop

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

- Het door Consument ingediende klachtformulier met bijlagen;
- het verweerschrift van Verzekeraar;
- de repliek van Consument;
- de dupliek van Verzekeraar.

De Commissie stelt vast dat partijen hebben gekozen voor bindend advies.

Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 26 juni 2017 en zijn aldaar verschenen.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

2.1 Consument heeft per 1 december 1984 bij Verzekeraar een gemengde verzekering, een zogeheten Belastingaftrek-Polis gesloten (polisnummer [..nummer..]) met een jaarpremie van ƒ 3.000,00, een verzekerd kapitaal van ƒ 115.135,00 en een winstgarantie van ƒ 20.724,00. Op het op 1 januari 1985 gedateerde polisblad staat bij Verzekerde uitkering(en) dat verschuldigd is in guldens :

"A 115.135,00 (indien) Verzekerde in leven is op 01 12 2016 (…)
B 115.135,00 (indien) Verzekerde overlijdt voor 01 12 2016 (…)"

Bij "winstgarantie" staat het volgende vermeld:
"De maatschappij garandeert, dat op de einddatum van de hoofdverzekering de som van de uitkeringen bij in leven zijn van de verzekerde(n), uit hoofde van winstdeling (artikel 27, lid 1, onder A van de voorwaarden van verzekering), ten minste F. 20724,-- zal bedragen.
Deze garantie geldt slechts onder voorwaarde dat de hoofdverzekering tot die einddatum ongewijzigd zal zijn voortgezet.
Indien de in de laatste door de maatschappij afgegeven winstdelingsbrief vermelde som van de uitkeringen bij in leven zijn op die einddatum hoger is dan het gegarandeerde bedrag, bestaat uiteraard aanspraak op die som, zulks onder de in die brief omschreven voorwaarden. (…)".

2.2 Artikel 27 van de toepasselijke verzekeringsvoorwaarden (1980) luidt, voor zover relevant:
"1. Telkens wanneer - overeenkomstig het in de Statuten van de Maatschappij bepaalde - een bedrag uit de winst wordt bestemd voor de verzekeringnemers, wier verzekeringen zijn gesloten met recht op een aandeel in de winst ("hoofdverzekeringen"), wordt voor elke hoofdverzekering aan de betrokken verzekeringnemer een verzekering toegekend.
Laatstbedoelde verzekering behelst een aanspraak op:

a. een uitkering, te verrichten op de einddatum van de hoofdverzekering, mits de verzekerde dan in leven is, en
b. een uitkering, te verrichten terstond bij overlijden van de verzekerde voor die einddatum.

(…)".

2.3 Consument heeft bij repliek als bijlage een Toelichting overgelegd, die in de precontractuele fase tussen partijen aan de orde is geweest en die door Consument *1e contract* wordt genoemd. In die Toelichting is onder meer het volgende te lezen:
"(…)
Winstdeling op maat
U deelt mee in de Maatschappijwinst van [Naam Verzekeraar]. Deze winstdeling is statutair vastgelegd.
De verzekeringsvorm is, in het advies, geheel op uw persoonlijke situatie toegespitst (…)
Winst op de einddatum of bij overlijden constante uitkering (Systeem 40/20-constant)
Gedurende de looptijd der verzekering wordt jaarlijks, zolang er winst ter verdeling beschikbaar komt, winst op uw polis bijgeschreven. De som van deze winstbijschrijvingen wordt uitgekeerd op de einddatum, mits u dan in leven bent.

Bij overlijden vóór de einddatum wordt een winstuitkering gedaan, die ongeacht het moment van overlijden op een constant niveau zal liggen, voor zover de winst dat toelaat.
(…)
Prognose en garantie
De cijfers in dit voorstel zijn gebaseerd op winstprognoses. Door middel van een winstbrief brengen wij u jaarlijks op de hoogte van het bedrag waarmee uw polis - inclusief de winst uit de voorgaande jaren - verhoogd wordt op de einddatum. U ziet dus elk jaar welk deel van de, bij het sluiten van de verzekering afgegeven winstprognose, al is opgebouwd.
Bovendien wordt, direkt al bij aanvang, een deel van uw winstbijschrijvingen gegarandeerd. En wel door op uw polis aan te tekenen met welk bedrag het verzekerde kapitaal bij in leven zijn gegarandeerd zal zijn verhoogd. En dat is een zekerheid, die telt. (…)".

2.4 In de precontractuele fase is tevens een formulier met onder meer de **Uitgangspunten** ingevuld, waarop het volgende te lezen is:
"Beschikbare jaarpremie ƒ 3000, -
(…)

Verzekerd kapitaal, volgens tarief ƒ 115.135, -
(uit te keren op de einddatum als de verzekerde dan in leven is)
Extra uitkering (winstgarantie), +ƒ 20.724, -
(zie toelichting punt 1) ----------

Totale gegarandeerde uitkering bij leven op einddatum ƒ 135. 859

Extra uitkering (winstprognose volgens systeem 40/20) +ƒ 87.276,-
(zie toelichting punt 1)

Verwachte uitkering op einddatum ƒ 223.135,-
(…)".

2.5 Met een brief van 16 november 2015 heeft Consument bij Verzekeraar geïnformeerd naar de waardeontwikkeling van onder andere zijn verzekering met polisnummer [..nummer..]. Consument schrijft daarin onder meer:
"Over nauwelijks 1 jaar komen bovenstaande polisnummers tot uitbetaling.
Gezien dit korte tijdbestek wat nog te gaan is, neem ik aan dat de waarde tot 95% nu al bekend is en wat de uiteindelijke uitbetaling bedragen dan zullen zijn.
(…)
Voor polisnummer [..nummer..] zou ik gaarne willen weten wat de bruto en netto maand uitkering is op 1-12-2016 op basis van een **levenslange** uitkering en op basis van een **10 jarige uitkering.** (…)
Verder zou ik de uitkomsten van Uw antwoord gaarne met U in een persoonlijk gesprek in Den haag willen doornemen, daar ik absoluut **zeer ontevreden** ben, en dat is nog zacht uitgedrukt, over de ontwikkeling van de waarde van deze polis.
In de brieven van 4-5-2011, 1-6-2012, 16-6-2014 en 1-5-2015 bedroegen de waarden op einddatum 1-12-2016 steeds exact euro 123.632,= , terwijl ik wel op het eind van ieder jaar 2011-2012-2013 en 2014 2562,50 euro heb gestort, dit is ongehoord.
(…)".

2.6 Op 27 november 2015 heeft Verzekeraar schriftelijk als volgt gereageerd:
"(…)
Ontwikkeling van de waarde
In uw brief merkt u op dat u voor uw verzekering met polisnummer [..nummer..] per 2011,2012,2013 en 2014 premie betaalde terwijl de waarde op de einddatum in de winstbrieven steeds exact € 123.632,00 bedroeg. U bent van mening dat dit op een "woekerpolis" begint te lijken.
Door betaling van de premie zorgt u er voor dat:
- u het gegarandeerde verzekerde kapitaal van 202.123,00 gulden (€91.719,42) op de einddatum die op de polis staat bereikt en
- de uitkeringen bij overlijden die op de polissen staan verzekerd kunnen blijven en
- u de kosten betaalt voor uw verzekering.

Als u tijdens de looptijd een premie niet zou hebben voldaan, dan zou het gegarandeerde verzekerde kapitaal op de polis verlaagd zijn. Het betalen van de premie in enig jaar kunt u dan ook niet vergelijken met de hoogte van de winstdeling in dat jaar.

Bij het vaststellen van de premies voor levensverzekeringen wordt ervan uitgegaan dat op de spaarpremies een bepaald percentage rente zal worden gemaakt. Deze zogenoemde "rekenrente" is voor uw verzekeringen 4% en gegarandeerd. Dit houdt in dat u jaarlijks minimaal 4% rentevergoeding krijgt over de betaalde spaarpremies, ongeacht het feitelijk gerealiseerde rendement.

Het grootste deel van de bedrijfswinst van [Naam Verzekeraar] wordt behaald uit het gerealiseerde rendement boven de gegarandeerde rekenrente van 4%. De winstdeling is steeds afhankelijk van de winst die in enig jaar wordt behaald. Daarbij geldt voor ons dat het uiteindelijke resultaat sterk afhankelijk is van de marktrente. (…) Het zal u niet ontgaan zijn dat de marktrente in de afgelopen jaren een sterk dalende tendens heeft gekend. Er is sprake van een historisch lage rente, wat ook effect heeft op de winstdeling die wij aan verzekeringnemers kunnen toekennen.
De winstvorm van uw verzekering met polisnummer [..nummer..] bestaat uit twee delen, namelijk een winstbedrag bij overlijden en een winstbedrag bij leven op de einddatum. Het winstbedrag bij overlijden is een vooraf vastgesteld bedrag van € 77.689,00. Dit moet gefinancierd worden uit het bedrag dat jaarlijks voor uw verzekering aan winstdeling beschikbaar is. Het bedrag dat hiervoor nodig is, is gelijk aan de koopsom voor een éénjarige risicoverzekering met een verzekerd kapitaal ter grootte van het winstbedrag bij overlijden. Dit bedrag halen wij ieder jaar uit de voor uw verzekering beschikbare winst. Het bedrag dat resteert gebruiken wij voor het opbouwen van de winst bij leven op de einddatum. In de afgelopen jaren gold deze methodiek ook al. Het was voor u echter niet zichtbaar, omdat er altijd een hoger bedrag aan winst beschikbaar was, dan nodig was om de winst bij overlijden te financieren. De winst bij overlijden werd dus altijd volledig gefinancierd en daarnaast was er ook nog winst beschikbaar om het bedrag bij leven op de einddatum te verhogen.

Vanwege het tegenvallende bedrijfsresultaat in de afgelopen jaren, was er onvoldoende winst beschikbaar om de winst bij overlijden te financieren en daarnaast ook nog het winstbedrag bij leven op de einddatum te verhogen. (…)

Uw verzekeringen met polisnummers [..nummer..] (…) zijn geen beleggingsverzekeringen, maar traditionele gemengde verzekeringen op basis van euro's met winstdeling. (…)".

2.7 Op 23 maart 2016 heeft een gesprek met Consument plaatsgevonden ten kantore van Verzekeraar. Die dag heeft Consument het volgende e-mailbericht aan Verzekeraar gezonden:
"(…)
In vervolg op ons gesprek van hedenochtend in [plaatsnaam], stuur ik U alsnog de kopie van de originele polis, waarna ik, na het afsluiten van de polis, de eerste storting van fl 3000,= heb gedaan en waarop duidelijk een **verzekerd kapitaal** staat, aangevuld met **extra uitkering (winstgarantie)** en als **derde een extra uitkering volgens winstprognose**. Op de 1e winstbrief van juni 1985 staat de winsttoekenning van mijn winstdelende polis. Deze brieven zijn 22 jaar zo verstuurd.

Op deze winstbrief had naar mijn mening moeten staan dat de winsttoekenning uit 2 bedragen zou bestaan, enerzijds de werkelijke winsttoekenning en anderzijds het gedeelte van de gegarandeerde winsttoekenning, conform de afgesloten polis. En dat is, waar U het overigens mee eens was, achterwege gelaten.
(…)".

2.8 Bij brief van 29 maart 2016 heeft Verzekeraar zijn definitief standpunt kenbaar gemaakt. In de brief is onder meer het volgende te lezen:
"(…)
U bent van mening dat wij vervolgens in onze winstbrief jaarlijks twee bedragen hadden moeten vermelden: de werkelijke winsttoerekening en anderzijds het gedeelte dat betrekking heeft op de gegarandeerde winsttoerekening. Tijdens ons gesprek heb ik inderdaad bevestigd dat wij er voor hadden kunnen kiezen om de winstgarantie in de winstbrieven te vermelden. Daarbij heb ik echter ook verteld dat dit niet nodig was omdat uit de polis al voldoende bleek dat de bedragen die wij in de winstbrieven vermelden niet bij de in de polis vermelde winstgarantie geteld moeten worden. (…)
In de loop van de jaren hebben wij u telkens geactualiseerde voorbeeldkapitalen gegeven in de winstbrieven. Daaruit kon u opmaken dat de bij aanvang (of bijvoorbeeld de in 1997) afgegeven winstprognose niet werd gehaald. Wij hebben echter nooit een garantie afgegeven dat de genoemde prognose van fl. 87.276,00 (exclusief de winstgarantie) (bijna) zou worden gehaald (…)"

2.9 Op 13 april 2016 heeft Consument per mail onder meer als volgt gereageerd:
"In antwoord op Uw brief d.d. 29-3-2016 deel ik U mede dat ik het totaal oneens bent met wat U beweert. (…)
Mijn verwijt is dat ik een polis afgesloten heb, die nadien een aantal keren is verhoogd, maar waar bij het aangaan van de verbintenis vastgelegd staat dat er een winstgarantie werd afgegeven van FL 20.724,= welke door de verhoogde premies uiteindelijk gekomen is op fl. 32.796,= en een voorgespiegelde extra-uitkering (winstprognose !!) ad fl 87.276,00."

2.10 Met een brief van 6 mei 2016 heeft Verzekeraar als volgt gereageerd:
"In uw e-mail geeft u aan dat ik in ons gesprek op ons kantoor (…) erkende dat het **juister** was als er in de jaarlijkse winstbijschrijvingen een onderscheid was gemaakt tussen de echte winstbijschrijvingen en de gegarandeerde winstbijschrijving.

Ik heb echter niet gesproken over 'juister' maar aangegeven dat het blijkbaar voor u **duidelijker** was geweest als we in de winstbrief telkens aangaven dat de winstbijschrijving inclusief de winstgarantie is. In het gesprek gaf u immers aan dat wij twee bedragen hadden moeten vermelden: de werkelijke winsttoekenning en anderzijds het gedeelte dat betrekking heeft op de gegarandeerde winstberekening. Er is echter geen sprake van winstbijschrijving van twee gedeelten: de winstbijschrijving waarover wij u in de winstbrieven informeren is op de einddatum gegarandeerd het bedrag dat als winstgarantie in de polis staat. (…)
U vindt het verschil tussen de winstprognose vooraf en de werkelijke winst buitenproportioneel en niet aanvaardbaar. (…)
Het opgebouwd winstkapitaal is € 31.912,44. Dit is weliswaar € 17.030,00 meer dan de winstgarantie die u minimaal zou ontvangen. Wij kunnen ons echter voorstellen dat u teleurgesteld bent in dit meerdere bedrag vergeleken met de winstprognose boven de winstgarantie die vooraf € 22.574,00 hoger lag.

Op het moment van afgeven van de voorbeeldberekeningen van de winst was de daadwerkelijke winst op de einddatum uiteraard onbekend. De voorbeeldberekeningen zijn gebaseerd op bedrijfsresultaten uit het verleden en bieden daarom geen garantie voor de toekomst. Wij hebben dan ook nooit de belofte gedaan dat de door ons afgegeven voorbeeldberekeningen (bijna) gehaald zouden worden. (…)".

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering Consument

3.1 Consument vordert € 25.000,00 alsmede wettelijke rente over € 150.000,00 sinds 01-12-2016. Consument baseert zijn vordering op het verschil tussen de werkelijk uitgekeerde winstbijschrijving en de geprognosticeerde winstbijschrijving.

Grondslagen en argumenten daarvoor

3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslag. Verzekeraar is toerekenbaar tekortgeschoten in de nakoming van zijn verbintenissen uit een overeenkomst. Consument voert hiertoe de volgende argumenten aan.

- Consument mocht erop vertrouwen dat de winstprognose realistisch was en gehaald zou worden. Bij het aangaan van de verzekering is deze prognose voor Consument doorslaggevend geweest bij de beslissing om de verzekeringsovereenkomst aan te gaan.
- Consument kon niet weten dat de winstbijschrijving op de jaarlijks door hem ontvangen overzichten de totale winstbijschrijving was. Het had op de weg van Verzekeraar gelegen dit duidelijk kenbaar te maken op de overzichten.
- Het verschil tussen de geprognosticeerde uitkering en de werkelijke extra uitkering is buitenproportioneel.
- Door bij aanvang van de Verzekering Consument onvoldoende te informeren over het risico dat de geprognosticeerde extra winst in het geheel niet of slechts voor een gedeelte zou worden gehaald, is Consument misleid. Zou Consument op de juiste wijze zijn geïnformeerd, dan zou hij niet voor deze verzekering hebben gekozen.
- Een medewerkster van Verzekeraar heeft erkend dat het beter was geweest als er onderscheid was gemaakt tussen echte en gegarandeerde winstbijschrijving.

Verweer

3.3 Verzekeraar heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren gevoerd:

- In de precontractuele fase is aan Consument alle benodigde informatie op een correcte manier aangeboden. Op basis daarvan en conform het aanvraagformulier en de geformuleerde uitgangspunten is per 1 december 1984 de verzekering met polisnummer [..nummer..] tot stand gekomen met een verzekerd kapitaal van € 52.245,99 (fl 115.135,00) en een winstgarantie van € 9.0404 (fl 20.724,00).
- Consument wist welke premie moest worden betaald en welke gegarandeerde uitkeringen hiermee verkregen zouden worden. Consument is hiermee akkoord gegaan. Op verzoek van Consument is de premie een aantal malen verhoogd, waarmee ook het met de winstgarantie gepaard gaande bedrag is verhoogd. Volgens de laatste opgave was de winstgarantie fl 32.796,00.
- Bij aanvang van de verzekering bedroeg de verwachte winst fl 108.000,00, waarvan fl 20.724,00 gegarandeerd was en fl 87.276,00 geprognosticeerd op basis van de toen redelijkerwijs te hanteren rendementen. Uit de overgelegde Toelichting op de Belastingaftrek-Polis en het formulier waarop onder meer de Uitgangspunten genoemd worden, blijkt duidelijk dat het bedrag van fl 87.276,00 niet gegarandeerd is.
- De premie die Consument betaalde, bestond uit een netto premie en een kostenopslag. Ten onrechte gaat Consument uit van een gegarandeerde rente van 4% over de gehele premie. De netto premie bestaat uit een spaarpremie en een risicopremie. Bij het vaststellen van de premie werd uitgegaan van een gegarandeerde rente van 4% over de spaarpremie, ongeacht het feitelijk gerealiseerd rendement. Anders dan Consument veronderstelt, is zijn verzekering geen beleggingsverzekering maar een traditionele euroverzekering met recht op aandeel in de winst.
- De winstvorm bij de onderhavige verzekering bestaat uit twee delen, te weten een winstbedrag bij overlijden en een winstbedrag bij leven op de einddatum. Vanwege tegenvallende bedrijfsresultaten gedurende een langere periode was er onvoldoende winst beschikbaar om de winst bij overlijden te financieren en daarnaast ook het winstbedrag bij leven op de einddatum te verhogen. Dit heeft geleid tot een lagere extra winstbijschrijving dan geprognosticeerd.
- De medewerkster van Verzekeraar heeft niet erkend dat het juister was geweest als in de winstbrieven was vermeld dat de winstbijschrijving inclusief de winstgarantie was. Zij heeft alleen geconcludeerd dat blijkbaar voor Consument “duidelijker” was geweest als dit in de winstbrieven expliciet was vermeld.

4. Beoordeling

4.1 De onderhavige verzekeringsovereenkomst kan worden aangemerkt als een traditionele levensverzekering met winstdeling. Een deel van de winst is gegarandeerd conform de onder 2.1 vermelde omschrijving. Kenmerk van een dergelijke verzekering is een vaste verhouding tussen de te betalen premie en de overeengekomen gegarandeerde minimumuitkering op de einddatum of bij eerder overlijden.

4.2 De onder "winstgarantie" onder 2.1 weergegeven omschrijving op het polisblad is naar het oordeel van de Commissie niet voor meerdere uitleg vatbaar: indien de in de laatste door de maatschappij afgegeven winstdelingsbrief vermelde som van de uitkeringen bij in leven zijn op die einddatum hoger is dan dit gegarandeerde bedrag, bestaat aanspraak op die som, maar dit hogere bedrag wordt niet door Verzekeraar gegarandeerd. Consument wist derhalve bij aanvang van de verzekering dat het verzekerd kapitaal van ƒ 115.135,00 en de winstgarantie van ƒ 20.724,00 op de expiratiedatum met zekerheid tot uitkering zouden komen en dat een hogere winstbijschrijving zou kunnen plaatsvinden maar niet gegarandeerd was.

4.3 De stelling van Consument dat Verzekeraar bij hem de gerechtvaardigde verwachting heeft gewekt dat het prognose kapitaal, zoals vermeld op het onder 2.4 genoemde formulier, zou worden behaald, vindt geen steun in het dossier.

Consument wist op basis van zowel dit formulier als de onder 2.3 omschreven Toelichting dat bij aanvang een deel van de winstbijschrijving wordt gegarandeerd en dat slechts onder bepaalde voorwaarden bovenop de winstgarantie een hogere winstbijschrijving zou kunnen plaatsvinden.

4.4 De Commissie is van oordeel dat de bij de prognose van de hogere, dus niet gegarandeerde, winstbijschrijving door Verzekeraar gehanteerde percentages destijds niet onrealistisch waren. Enige erkenning van aansprakelijkheid namens Verzekeraar na het aangaan van de overeenkomst, zoals Consument heeft gesuggereerd, is niet gebleken. Van misleiding van Consument is ook geen sprake.

4.5 De conclusie is dat niet is komen vast te staan dat Verzekeraar toerekenbaar is tekortgeschoten. De Commissie wijst de vordering van Consument daarom af.

5. Beslissing

De Commissie wijst de vordering af.

In artikel 5 van het Reglement van de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening is bepaald in welke gevallen beroep openstaat van bindende 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 www.kifid.nl/consumenten/hoe-wordt-uw-klacht-behandeld

U kunt, binnen twee weken na de verzenddatum van deze uitspraak, bij de Voorzitter van de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening schriftelijk een verzoek indienen tot herstel van kennelijke vergissingen in de uitspraak. U moet daarbij met name denken aan correctie van reken- of schrijffouten en verbetering van namen en data. De volledige procedure met de termijnen die daarbij in acht moeten worden genomen staat beschreven in artikel 46 van het Reglement.