Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2023-0121

(mr. R.J. Verschoof, voorzitter, mr. dr. S.O.H. Bakkerus, drs. J.W. Janse, leden en mr. G. Atasoy-Mähler, secretaris)

Datum uitspraak	13 februari 2023
Klacht van	De consument
Tegen	ASR Levensverzekering N.V., gevestigd te Utrecht, verder te noemen de verzekeraar
Aard uitspraak	Bindend advies
Uitkomst	Vordering afgewezen

Samenvatting

De consument heeft in de jaren 90 een drietal beleggingsverzekeringen afgesloten bij de verzekeraar. De consument klaagt over diverse tekortkomingen van de verzekeraar in onder meer de informatieverstrekking over de kosten en hoogte daarvan, waardoor de verzekering minder heeft opgebracht en de consument langer heeft moeten doorwerken dan hij op voorhand had beoogd. De commissie wijst de vorderingen van de consument af, omdat deze zijn verjaard. De consument heeft immers na het sturen van een stuitingsbrief aan de verzekeraar in 2007 en na het verkrijgen van uitsluitsel over of hij in aanmerking komt voor een vergoeding onder de compensatieregeling in 2011 te lang gewacht met klagen (tot 2019).

1. De procedure

1.1 De commissie beslist op basis van het Reglement Geschillencommissie Financiële Dienstverlening, bemiddeling en (bindend) advies zoals dat gold van 1 april 2017 tot 1 april 2022 (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 verzekeraar;
- de repliek van de consument;
- de dupliek van de verzekeraar.

Na het afronden van de schriftelijke fase van deze procedure heeft de Hoge Raad bij arrest prejudiciële vragen van het Gerechtshof te Den Haag over beleggings-verzekeringen beantwoord. De commissie acht de antwoorden van de Hoge Raad relevant voor de beoordeling van klachten over beleggingsverzekeringen.

Partijen zijn in de gelegenheid gesteld om te reageren op de prejudiciële beslissing van de Hoge Raad.[1] Beide partijen hebben vervolgens een reactie ingediend.

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 heeft door bemiddeling en advisering van een tussenpersoon een drietal beleggingsverzekeringen (gezamenlijk genoemd: de verzekeringen) afgesloten bij (een rechtsvoorganger van) de verzekeraar:

- het zogenoemde ABC Spaarplan, certificaatnummer [nummer] met een looptijd van 1 december 1990 tot 1 januari 2021 (hierna: het spaarplan). De te betalen maandpremie is daarbij gesteld op NLG 90,- (€ 40,84) en de uitkering is verpand aan de verstrekker van een hypothecaire geldlening;
- de verzekering met de naam Variabel InvesteringsPlan contractnummer [nummer 1] met een looptijd van 1 juli 1995 tot 1 april 2019 (hierna: VIP 1), waar bij aanvang eenmalig een premie van NLG 36.000,- (€ 16.336,09) verschuldigd was; en
- de verzekering genaamd Variabel InvesteringsPlan contractnummer [nummer 2] met een looptijd van 1 januari 1996 tot 9 april 2024. De te betalen maandpremie van deze verzekering met lijfrenteclausule (hierna: VIP 2) is gesteld op NLG 300,- (€ 136,13).

2.2 De uitkering bij leven aan het einde van de looptijd van het spaarplan is het aandeel van de consument in de beleggingskas op 1 januari 2021. Indien de consument vóór de einddatum van het spaarplan komt te overlijden, wordt een bedrag van € 27.731,- uitgekeerd.

2.3 De uitkering bij leven aan het einde van de looptijd van VIP 1 is gelijk aan de contractwaarde (toevoeging commissie: tegenwaarde van de op dat moment binnen de verzekering opgebouwde units) bij verkoop. Bij overlijden voor 1 juni 2007 wordt een bedrag uitgekeerd ter grootte van 90% van de contractwaarde en bij overlijden op of na 1 juni 2007 de contractwaarde. De uitkering bij leven aan het einde van de looptijd van VIP 2 is gelijk aan de contractwaarde bij verkoop.

[1] HR 11 februari 2022, ECLI:NL:HR:2022:166. Zie ook Gerechtshof Den Haag 23 februari 2021, ECLI:NL:GHDHA:2021:302.

Bij overlijden voor 1 maart 2010 wordt een bedrag uitgekeerd ter grootte van 110% van de contractwaarde en bij overlijden op of na 1 maart 2010 de contractwaarde, maar er wordt ten minste (NLG 143.200,- / € 64.981,33) uitgekeerd.

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

Het spaarplan

- Certificaat gedateerd 1 december 1990;
- Algemene voorwaarden serie 017;

VIP 1

- Polisblad gedateerd 11 augustus 1995;
- Algemene voorwaarden serie 102;

VIP 2

- Polisblad gedateerd 21 december 1995 en
- Algemene voorwaarden serie 102.

2.5 Ten tijde van het aangaan van het spaarplan was er nog geen (bindende) sectorspecifieke regelgeving van kracht inzake de op de verzekeraar rustende informatieverplichtingen. Op VIP 1 en VIP 2 is de Regeling informatieverstrekking verzekeringnemers 1994 van toepassing.

2.6 In februari 2000 is in VIP 2 een extra storting van NLG 36.125,- (€ 16.392,81) gedaan en ook is de premiebetaling stopgezet. Tegelijkertijd is de overlijdensrisicodekking verlaagd. De consument heeft hiervan een nieuw polisblad gedateerd 25 april 2000 ontvangen.

2.7 Per brieven van 6 november 2006 en 14 november 2006 heeft de verzekeraar, naar aanleiding van een verzoek van de consument daartoe, de consument geïnformeerd over de opgebouwde waarde van VIP 1 en VIP 2 op dat moment en de tot dan toe totaal in rekening gebrachte kosten en overlijdensrisicopremie.

2.8 De consument heeft de verzekeraar ter zake van de verzekeringen per aangetekende brief van 29 mei 2007 aansprakelijk gesteld. In deze brief staat onder meer het volgende:

"(…) 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;

- één van de belangrijkste normen bij vermogensbeheer, handelen in het belang van de belegger, wordt bij beleggingsverzekeringen veel minder nagevolgd en

- 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 op de einduitkering bij de afkoop, de afloop of het premie vrijmaken van de beleggingsverzekering. Dergelijke kosten drukken het rendement aanzienlijk.

Terzake mijn beleggingsverzekeringen 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 de redelijkheid en billijkheid.

Ik stel u hierbij, mede uit naam van genoemde gezinsleden, nadrukkelijk aansprakelijk en in gebreke terzake van alle hierboven bedoelde vorderingen aangaande alle beleggingsproducten die ik of genoemde gezinsleden met uw maatschappij heb(ben) afgesloten. Voorts zeg ik u – voor zover vereist – de wettelijke rente aan over alle aan mij verschuldigde bedragen, met welke rechtsgrond dan ook.

Met verwijzing naar artikel 3:317 BW wijs ik u er op dat dit schrijven moet worden beschouwd als een aanmaning, alsmede een ondubbelzinnig voorbehoud van alle rechten van mij jegens u op nakoming van mijn mogelijke rechtsvorderingen, zodat met deze brief overeenkomstig bedoeld wetsartikel tevens de verjaring is gestuit. (…)"

2.9 In het kader van de zogenoemde compensatieregeling heeft de verzekeraar de consument in 2011 geïnformeerd dat hij ter zake van de verzekeringen geen vergoeding ontvangt als compensatie voor te hoge kosten en/of het hefboomeffect (ten aanzien van VIP 1 en VIP 2).

De klacht en vordering

2.10 De consument vordert dat de verzekeraar gehouden wordt tot betaling aan de consument van een bedrag van € 90.000,-.

2.11 Volgens de consument is de verzekeraar daartoe gehouden omdat – zoals de commissie het samengevat begrijpt – hij bij het sluiten van de verzekering heeft gedwaald (door de consument aangeduid als 'misleid'), de verzekeraar tegenover de consument toerekenbaar tekort is geschoten in de op hem rustende informatie-verplichtingen, toerekenbaar tekortgeschoten is in de nakoming van de verzekering en/of bij de totstandkoming, dan wel uitvoering van de verzekering onrechtmatig tegenover de consument heeft gehandeld.

Het verweer

2.12 De verzekeraar heeft als voornaamste verweer aangevoerd dat de vorderingen van de consument zijn verjaard.

3. De beoordeling

3.1 De commissie begrijpt de klacht van de consument aldus dat hij zich erover beklaagt dat de verzekeraar op verschillende punten tegenover hem tekort is geschoten en/of onrechtmatig heeft gehandeld door te weinig of foute informatie te verstrekken over de kosten (en de overlijdensrisicopremie) die voor de verzekeringen in rekening worden gebracht. Deze drukken het rendement aanzienlijk , waardoor de consument heeft gedwaald over het met de verzekeringen mogelijk op te bouwen kapitaal, waardoor de consument nu langer dient door te werken.

Verjaring

3.2 De verzekeraar heeft gesteld dat de vorderingen van de consument zijn verjaard en hij beroept zich op de artikelen 3:52 lid 1 sub c van het Burgerlijk Wetboek (hierna: BW) en 3:310 lid 1 BW. Deze artikelen gaan respectievelijk over de verjaring van rechts-vorderingen tot vernietiging van een rechtshandeling wegens (onder meer) dwaling en de verjaring van rechtsvorderingen tot vergoeding van schade.

Dwaling

3.3 Op grond van artikel 3:52 lid 1 onder c BW verjaren rechtsvorderingen tot vernietiging van een rechtshandeling wegens dwaling drie jaren nadat de dwaling is ontdekt.

3.4 Naar het oordeel van de commissie volgt uit de door de consument in mei 2007 aan de verzekeraar gestuurde aansprakelijkstelling (zie hiervoor onder 2.8) dat hij op dat moment een zodanig inzicht had in het feit dat hij onvoldoende geïnformeerd was over de (hoogte van de) kosten van de verzekeringen en de invloed van deze kosten op het rendement van de verzekeringen, dat hij op die grond jegens de verzekeraar een vordering tot vernietiging wegens dwaling had kunnen instellen.

Uit (de verwijzing naar artikel 3:317 BW in) het slot van de brief van mei 2007 blijkt verder de bedoeling van de consument om naast het aansprakelijk stellen van de verzekeraar, de verjaring van de mogelijke vorderingen op de verzekeraar vanwege de door hem geconstateerde tekortkomingen en onrechtmatigheden te stuiten. Uit de stukken valt op te maken dat de verzekeraar, naast de brieven van 2006 ten aanzien van VIP 1 en VIP 2 (zie 2.7), de consument jaarlijks met waarde-overzichten, vanaf 2008 conform de Modellen De Ruiter, heeft geïnformeerd over de binnen de verzekeringen opgebouwde waarde en mogelijk nog te verwachten eindkapitalen op basis van verschillende reken-rendementen. De verzekeraar heeft vervolgens de consument in juli, augustus en november 2011 bericht over de compensatieregeling, waarmee de consument duidelijk werd in hoeverre de verzekeraar hem ter zake van de verzekeringen voor (de hoogte van) de in rekening gebrachte kosten (en overlijdensrisicopremie) zou compenseren. Het moet er dan ook voor gehouden worden dat de consument in ieder geval op dat moment, naast de bekendheid met de waarde-opbouw binnen de verzekeringen tot dan toe en mogelijk (nog) te verwachten eindkapitalen, ervan op de hoogte was dat de verzekeraar hem voor wat betreft de kosten (en overlijdensrisicopremie) die in rekening worden gebracht niet zou compenseren en dat daarmee de mogelijkheid bleef bestaan dat de door hem gewenste doelstelling (eerder stoppen met werken) niet zal worden gehaald. De verjarings-termijn van de rechtsvorderingen tot vernietiging wegens dwaling is daarom in elk geval in juli, augustus respectievelijk november 2011 opnieuw gaan lopen. Gesteld noch gebleken is dat de consument de verjaring van zijn rechtsvorderingen nadien (tijdig) heeft gestuit. De consument heeft pas op 5 februari 2019 weer bij de verzekeraar geklaagd. Op dat moment waren zijn rechtsvorderingen jegens de verzekeraar al verjaard (november 2014).

Schadevergoeding

3.5 De door de consument gevorderde schadevergoeding is in essentie terug te voeren op het door hem gestelde tekortschieten van de verzekeraar om voor of bij het sluiten van de verzekering in de informatieverstrekking over de kosten en de (overlijdens)-risicopremie die ten aanzien van de verzekering in rekening worden gebracht of worden ingehouden. De consument stelt in de kern dat de verzekeraar hem niet of niet juist heeft voorgelicht over de kosten (en overlijdensrisicopremie) die in rekening worden gebracht en dat dus meer of andere kosten in rekening zijn gebracht dan de consument mocht verwachten, die het rendement nadelig beïnvloeden met als gevolg dat de verzekeringen minder opbrengen dan verwacht en de consument hierdoor langer moet door blijven werken.

3.6 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.[2]

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. 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.[3]

Omdat de verzekeraar zich op verjaring beroept, moet de verzekeraar stellen wanneer de consument bekend is geworden met de door hem geleden schade en dat hij voor die schade de verzekeraar moest aanspreken.

3.7 Zoals in 3.4 overwogen, volgt uit brief van de consument aan de verzekeraar van mei 2007 dat hij toentertijd een zodanig inzicht had in het feit dat hij onder andere onvoldoende geïnformeerd was over de (hoogte van de) kosten van de verzekeringen en de gevolgen daarvan (invloed op het te behalen rendement ten behoeve van kapitaalopbouw) om de verzekeraar daarvoor aansprakelijk te stellen hetgeen de consument ook heeft gedaan. Op dat moment is de verjaringstermijn van de rechtsvorderingen tot schadevergoeding gaan lopen.

[2] HR 24 januari 2003, ECLI:NL:HR:2003:AF0694.
[3] HR 9 oktober 2020, ECLI:NL:HR:2020:1603 en HR 14 november 2014, ECLI:NL:HR:2014:3240.

De commissie is evenwel van oordeel dat de consument in redelijkheid heeft mogen afwachten wat de uitkomst van de door verzekeraar aangekondigde compensatie-regeling zou zijn omdat daarna pas duidelijk zou zijn wat de omvang van de schade is. Na de berichtgeving inzake de compensatieregeling in 2011 moet het ervoor gehouden worden dat de consument tevens bekend was met het feit dat de verzekeraar hem ten aanzien van zijn rechtsvordering tot schadevergoeding inzake de (hoogte van de) kosten die in rekening worden gebracht, alsmede de overlijdenspremie niet zou compenseren. De verjaring van de rechtsvorderingen tot schadevergoeding vanwege de te hoge kosten en/of overlijdensrisicopremie alsmede de gevolgen daarvan (negatieve invloed op het rendement en kapitaalopbouw) is daarom in ieder geval in 2011 opnieuw gaan lopen. Nu de consument daarna pas in 2019 weer bij de verzekeraar heeft geklaagd en niet is gebleken van een (tijdige) tussentijdse stuiting, waren zijn rechtsvorderingen op dat moment al (in 2016) verjaard.

3.8 De slotsom is dat alle vorderingen van de consument zijn verjaard en daarom zullen worden afgewezen. De overige naar voren gebrachte stellingen leiden niet tot een ander oordeel en kunnen derhalve onbesproken blijven.

4. De beslissing

De commissie wijst de vorderingen 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. Binnen een maand na de verzenddatum van de uitspraak kunt u 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