Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2019-973 (mr. A.W.H. Vink, voorzitter, mr. C.E. Polak, mr. R.L.H. IJzerman, leden en mr. drs. D.J. Olthoff, secretaris)

Klacht ontvangen op	: 1 mei 2017
Ingediend door	: Consument
Tegen	: Nationale-Nederlanden Levensverzekering Maatschappij N.V., h.o.d.n. Ohra Levensverzekeringen, gevestigd te Rotterdam, verder te noemen Verzekeraar
Datum uitspraak	: 27 november 2019
Aard uitspraak	: Bindend advies

Samenvatting

Consument heeft in januari 1996 een zogeheten Teakwood Rendementpolis bij Verzekeraar gesloten. Verzekerd is een gegarandeerd bedrag zowel bij leven op de einddatum (in 2016) als bij eerder overlijden vermeerderd met de aan de polis toe te wijzen opbrengst van een nader genoemd Teakwoodproject. Na in 1996 en 1999 Consument te hebben geïnformeerd in verband met kritiek in de media op investeren in Teakwood en Consument de mogelijkheid te bieden over te stappen naar een ander product (de Doorgroei Polis), heeft Consument ervoor gekozen de Teakwood Rendementpolis te handhaven. Op 28 december 2001 heeft Verzekeraar Consument bericht dat hij na overleg met de Pensioen & Verzekeringskamer heeft besloten om de polis van Consument om te zetten in de Doorgroei Polis tenzij Consument binnen 30 dagen laat weten dat hij hier niet mee akkoord gaat. In de brief worden als kosten voor het beleggingsdeel van de nieuwe verzekering genoemd: € 2,72 per maand. Op 25 januari 2002 heeft Verzekeraar de nieuwe polis afgegeven voor de per 1 februari 2002 ingaande Doorgroei Polis. Consument heeft niet gereageerd/geprotesteerd. Op 1 januari 2016, de einddatum van de verzekering, is de eind-uitkering (€ 8.670,97) aan Consument overgemaakt. Consument heeft in februari 2016 een klacht aanhangig gemaakt bij Verzekeraar. Consument stelt dat Verzekeraar ten onrechte zijn oorspronkelijke Teakwood Rendementpolis heeft omgezet in de Doorgroei Polis waardoor Consument financieel nadeel heeft opgelopen. Consument vordert een netto schadevergoeding van € 100.000,- alsmede de wettelijke rente vanaf 1 januari 2016. Verzekeraar doet een beroep op verjaring. De Commissie honoreert dit beroep: op grond van artikel 3:307 Burgerlijk Wetboek (BW) kan Consument geen nakoming van de oorspronkelijke verzekeringsovereenkomst meer vorderen nu de verjaring, waarvan de termijn per 1 februari 2002 is gaan lopen, niet is gestuit en op 2 februari 2007 is voltooid. Ook de vordering tot schadevergoeding is voltooid per 2 februari 2007 (artikel 3:310 BW), inclusief de vordering tot terugbetaling van de door Consument bestreden door Verzekeraar in rekening gebrachte kosten van € 2,72 per maand. Nu Consument bij herhaling uitvoerig door Verzekeraar is geinformeerd over de voorgenomen omzetting en Verzekeraar Consument heeft gecompenseerd voor eventueel verlies aan rendementen, ziet de Commissie geen aanleiding te oordelen dat het beroep op verjaring door Verzekeraar naar maat-staven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is.

De Commissie concludeert dat de vorderingen van Consument zijn verjaard en wijst deze daarom af.

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 7 oktober 2019 en zijn aldaar verschenen.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

2.1 Consument heeft met ingang van 1 januari 1996 bij Verzekeraar een Teakwood Rendementpolis gesloten (polisnummer [polisnummer 1]), een levensverzekering met deels een vaste gegarandeerde uitkering en deels een uitkering op basis van belegging (in teakwood).

2.2 Op het polisblad staat als verzekerd bedrag zowel bij leven (op de einddatum 1 januari 2016) als bij eerder overlijden een garantiekapitaal van *ƒ* 17.376,19 vermeld, vermeerderd met de aan de polis toe te wijzen kapopbrengst van het Teakwoodproject VIII. De premie voor dit beleggingsdeel, een investering in een kwart hectare teakbomen, bedroeg een eenmalige storting van € 2.178,15.

2.3 Met een brief van 9 april 1996 heeft Verzekeraar Consument geïnformeerd naar aanleiding van kritiek in de media op investeren in Teakwood en de te verwachten rendementen.

2.4 In november 1999 heeft Verzekeraar Consument de mogelijkheid geboden de Teakwood Rendementpolis om te zetten naar de zogeheten Doorgroei Polis.

In december 1999 heeft Verzekeraar Consument het volgende geschreven:

"*Begin november 1999 hebben wij u een uitgebreid informatiepakket toegestuurd in verband met de omzetting van uw Teakwood Rendementpolis in de Doorgroei Polis. Aangezien het een voorlopige omzetting betrof, hebben wij u naast de nieuwe polis en polisvoorwaarden ook een antwoordformulier toegezonden, waarop u uw definitieve keuze diende aan te geven.*
Tot op heden hebben wij dit antwoordformulier niet terug ontvangen. Voor alle zekerheid nogmaals de keuzemogelijkheden die u heeft:
1. De doorgroeipolis
(…)
2. Afkopen van de verzekering
(…)
3. Door laten lopen van uw Teakwood Rendementpolis.
Desgewenst kunt u uw belegging in Teakwood laten doorlopen. Wij raden u dit echter sterk af."

2.5 Consument heeft ervoor gekozen de Teakwood Rendementpolis te handhaven. Verzekeraar heeft dit in april 2001 als volgt schriftelijk bevestigd:

"*Naar aanleiding van het telefonisch onderhoud op 5 april 2001 met betrekking tot het omzettingsvoorstel van de Teakwood Rendementpolis berichten wij u als volgt.*
In onze administratie hebben wij aangetekend dat u heeft gekozen voor het voortzetten van de belegging in Teakwood."

2.6 Op 28 december 2001 heeft Verzekeraar aan de hand van een brief met bijlagen Consument het volgende bericht:

"*Eind 1999 hebben wij u voor het laatst geïnformeerd over de stand van zaken op de teak-plantages in Costa Rica. Sindsdien is de situatie zodanig verder verslechterd, dat wij ons thans genoodzaakt zien om ook uw Teakwood Rendementpolis alsnog om te zetten.*
(…)
Naar de vaste overtuiging van [naam Verzekeraar] zijn de vooruitzichten echter zo slecht dat die situatie niet langer kan voortduren. Om die reden heeft, op initiatief van [naam Verzekeraar], opnieuw overleg met de Pensioen & Verzekeringskamer plaatsgevonden. In het verlengde daarvan heeft [naam Verzekeraar] thans besloten om artikel 19.c.q. artikel 20, paragraaf 3 van de voorwaarden van de Teakwood Rendementpolis toe te passen.

Dit artikel luidt als volgt:
[naam Verzekeraar] is bevoegd deze voorwaarden aan te passen indien dit op grond van gewijzigde inzichten en omstandigheden noodzakelijk wordt geacht.

*Op grond van deze **en bloc-regeling** in de Teakwood Rendementpolis heeft [naam Verzekeraar] bij dringende omstandigheden het recht om de voorwaarden van deze polis eenzijdig te wijzigen.*
(…)
*De wijziging geldt voor u en **alle** andere resterende Teakwood Rendement polis-houders. De wijziging bestaat hieruit dat [naam Verzekeraar] alle nog lopende Teakwood Rendementpolissen zal omzetten in een Doorgroei Polis.*
(…)
Indien u als polishouder bezwaar heeft tegen deze omzetting kunt u door middel van het bijgesloten antwoordformulier binnen 30 dagen aangeven dat u de polis wilt beëindigen door middel van afkoop.
(…)
[naam Verzekeraar] zal een passende vergoeding aanbieden, ongeacht of de polis wordt gewijzigd dan wel afgekocht. Deze vergoeding is dezelfde als die welke reeds in november 1999 aan de polishouders is aangeboden (zie bijlage 1).
Polishouders die hun Teakwood Rendementpolis wensen af te kopen, maar beslist in andere bomen wensen te beleggen, verwijzen wij naar bijlage 2.
Uiteraard aanvaardt [naam Verzekeraar] geen enkele aansprakelijkheid ten aanzien van dergelijke beleggingen.
(…)

LET OP: Indien wij binnen 30 dagen niets van u horen, nemen wij aan dat u akkoord gaat met omzetting van uw Teakwoodpolis in de Doorgroei Polis met als belegging [naam Verzekeraar] Totaal Fonds."

In bijlage I wordt onder meer het volgende vermeld:

"**De doorgroeipolis**

De Teakwood Rendementpolis is opgebouwd uit een levensverzekeringsdeel, waarvoor u jaarlijks een bepaalde premie betaalt, en een beleggingsdeel in één van de [naam Verzekeraar] Teakwoodplantages VI, VII of VIII.

De Doorgroei Polis bestaat uit de ongewijzigde voortzetting van het levensverzekeringsdeel uit de Teakwood Rendementpolis, met daaraan gekoppeld de oorspronkelijk in Teakwood belegde bedragen, verhoogd met de financiële tegemoetkoming, welke wordt belegd in het [naam Verzekeraar] Totaal Fonds.
(…)".

Berekening financiële tegemoetkoming
[naam Verzekeraar] heeft alle polishouders in november een mogelijkheid tot conversie aangeboden, inclusief een financiële tegemoetkoming.
Hoewel u daar toen geen gebruik van heeft gemaakt, is [naam Verzekeraar] bereid u ook nu diezelfde tegemoetkoming te doen.
(…)
Kosten
De poliskosten voor het beleggingsdeel bedragen ƒ 6,00 (€ 2,72) per maand. Deze kosten zal [naam Verzekeraar] gedurende de resterende looptijd van de verzekering in rekening brengen.
Garantie-uitkering
Voor alle duidelijkheid willen wij benadrukken dat alle betaalde en toekomstige premies voor de "oude" levensverzekering uit uw Teakwood Rendementpolis niet belegd worden in één van de [naam Verzekeraar] beleggingsfondsen. Deze premies zijn bestemd voor de gegarandeerde uitkering op de einddatum en voor de eventuele uitkering bij overlijden van de verzekerde voor de einddatum."

2.7 Consument heeft niet op de brief van 28 december 2001 gereageerd. Per 1 februari 2002 is de Teakwood Rendementpolis van Consument omgezet in de Doorgroei Polis. Verzekeraar heeft op die datum de waarde van de oorspronkelijke verzekering (€ 2178,14), vermeerderd met de tegemoetkoming (€ 1192,54), in totaal € 3.370,68, in het [naam Verzekeraar] Totaal Fonds gestort.

2.8 Op 25 januari 2002 heeft Verzekeraar een nieuwe polis (met polisnummer [polisnummer 2]) afgegeven voor de per 1 februari 2002 geldende Doorgroei Polis met daarop vermeld een jaarlijkse inleg van € 242,32 en een verzekerd bedrag op de einddatum van € 7.994,97. Bij "*Voortzetting*" is het volgende vermeld:

"(…) deze polis is een voortzetting van de eerder gesloten verzekering onder polisnummer (…). Deze polis is hiermee komen te vervallen. De overgedragen waarde van het beleggings-gedeelte uit de hiervoor vermelde verzekering bedraagt € 3.370,68 (ƒ 7.428,00) en is in deze verzekering ingebracht."

2.9 Bij brief van februari 2002 heeft Verzekeraar Consument als volgt bericht:

"In aansluiting op onze correspondentie van 28 december 2001, hebben wij uw Teakwood Rendementpolis omgezet naar de Doorgroeipolis en is het door u oorspronkelijk in Teakwood belegde bedrag, de 'teakwoodcoupure', inclusief de financiële tegemoetkoming hierin belegd. Per 1 februari 2002 kunnen er geen rechten meer worden ontleend aan de Teakwood Rendement polis. De jaarlijkse premies zijn bestemd voor de gegarandeerde uitkering bij leven en overlijden. Deze premies worden derhalve niet belegd in één van de [naam Verzekeraar] en/of Delta Lloyd fondsen."

2.10 Op 20 april 2004 heeft Verzekeraar Consument schriftelijk bericht dat er een achterstand is ontstaan in de betaling van de jaarpremie van 1 januari 2004 tot 1 januari 2005 (€ 242,30) voor de verzekering met polisnummer [polisnummer 3]. Verzekeraar schrijft onder meer:

"*Als wij dit bedrag niet binnen 14 dagen hebben ontvangen, zullen wij de polis in verband met betalingsachterstand premievrij maken per 1 januari 2004. Een premievrije polis kan niet meer in kracht worden hersteld.*"

2.11 De verzekering is per 1 januari 2004 premievrij gemaakt.

2.12 De einduitkering op de einddatum, 1 januari 2016, bedroeg € 8.670,97.

2.13 In februari 2016 heeft Consument een klacht ingediend bij Verzekeraar.

2.14 Op 6 april 2016 heeft Verzekeraar de klacht definitief afgewezen en daarbij verwezen naar de brief van 28 december 2001 en het uitblijven van een reactie van Consument.

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering Consument

3.1 Consument vordert € 100.000,- (netto vergoeding) alsmede de wettelijke rente vanaf 1 januari 2016.

Grondslagen en argumenten daarvoor

3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslag. Verzekeraar dient de gesloten Teakwood Rendementpolis alsnog na te komen en/of is toerekenbaar tekortgeschoten in de nakoming van haar verbintenissen uit die overeenkomst, Consument voert hiertoe de volgende argumenten aan.

- Op basis van de in de precontractuele fase overgelegde informatie heeft Consument de oorspronkelijke verzekering gesloten met als specifieke bedoeling te beleggen in teak-bomen. Verzekeraar wist dat Consument juist deze verzekering wilde behouden en had zonder zijn instemming de verzekering niet mogen omzetten. Om die reden was Consument niet gehouden te reageren op de verschillende oproepen en brieven van Verzekeraar. Verzekeraar is gehouden aan de oorspronkelijke overeenkomst en hij heeft geen althans onvoldoende uitvoering gegeven aan de daarin vastgelegde verplichtingen. Daardoor heeft Consument schade geleden waarvoor Verzekeraar moet opkomen.
- Verzekeraar heeft na de omzetting onterecht kosten ingehouden, in totaal een bedrag van € 454,24. Consument heeft hier geen toestemming voor gegeven.
- Verzekeraar heeft met andere polishouders wel regelingen getroffen. Ten onrechte is Verzekeraar niet bereid om ook met Consument tot een regeling c.q. overeen-stemming over een redelijke schadevergoeding te komen.
- Indien de belegging in teakbomen zou zijn gehandhaafd, zou Consument een veel hoger rendement hebben kunnen behalen en zou de einduitkering hoger zijn geweest.

Verweer

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

- Consument stelt dat Verzekeraar ten onrechte de oorspronkelijke verzekering heeft omgezet. Verzekeraar was er in 2001 mee bekend dat Consument de wens had om zijn Teakwood Rendementpolis te behouden. Consument heeft in verband met deze wens toen contact opgenomen met Verzekeraar. Dit was echter voordat Verzekeraar in december 2001 besloot om alle Teakwood Rendementpolissen om te zetten.
- Verzekeraar heeft Consument met de brief van 28 december 2001 uitgebreid geïnformeerd over de op handen zijnde omzetting, die na overleg met de Pensioen- en Verzekeringskamer in gang is gezet. Consument heeft niet gereageerd op deze brief en ook nadien heeft Consument niet meer gereageerd op berichtgeving van Verzekeraar. Bij de omzetting is over de maanden die waren verstreken vanaf de belegging in teak tot de dag van de omzetting een tegemoetkoming verleend in de vorm van een rendements-bijschrijving ter hoogte van 0,75% enkelvoudige interest per maand. Ook is aan alle verzekeringnemers de mogelijkheid geboden om éénmalig zonder kosten te switchen naar een ander gewenst fonds.
- Bij het uitblijven van een reactie van Consument is vervolgens per 1 februari 2002 zijn bestaande Teakwood Rendementpolis vermeerderd met de tegemoetkoming omgezet in de Doorgroei Polis. Pas in 2016 heeft Consument zich over deze omzetting beklaagd. In de periode tussen1 februari 2002 en 2 februari 2016 heeft Consument niets ondernomen.

Om die reden is de vordering van Consument verjaard. Voor zover Consument verwijst naar door andere verzekeringnemers gevoerde procedures of anderszins aanhangig gemaakte klachten, geldt voor deze zaken niet dat zij zijn verjaard. Daarom gaat de door Consument gestelde vergelijking met andere zaken niet op.

- Los van het voorgaande vindt de vordering van Consument geen steun in het dossier. Consument heeft de gestelde schade, door hem voorlopig begroot op € 100.000,-, niet onderbouwd, integendeel, gebleken is dat een uitkering op grond van de oorspronkelijke Teakwood Rendementpolis lager zou zijn uitgevallen dan de uitkering die op grond van de Doorgroei Polis aan Consument is betaald.
- De door Verzekeraar in rekening gebrachte kosten zijn beperkt (€ 2,72 per maand). Consument was al in december 2001 op de hoogte van deze kosten, die vermeld staan in een van de bijlagen bij de brief van 28 december 2001.
- De door teleurstelling omtrent de einduitkering is terug te voeren op het risico dat in het algemeen is verbonden aan beleggen. Dit is een omstandigheid die niet binnen de risicosfeer van Verzekeraar valt.

4. Beoordeling

4.1 Kern van de klacht van Consument is de vraag of Verzekeraar gerechtigd was de door Consument gesloten Teakwood Rendementpolis om te zetten naar de Doorgroei Polis. Consument stelt dat deze omzetting zonder zijn instemming heeft plaatsgevonden en Verzekeraar om die reden gehouden is aan de oorspronkelijke Teakwood Rendementpolis met nummer [polisnummer 1], althans dat Verzekeraar de door Consument als gevolg van de omzetting geleden schade dient te vergoeden.

4.2 Volgens Verzekeraar is de vordering van Consument verjaard. Dit beroep op verjaring slaagt.

4.3 Ten aanzien van het beroep op nakoming van de oorspronkelijke verzekerings-overeenkomst is artikel 3:307 Burgerlijk Wetboek (BW) van toepassing dat bepaalt dat een rechtsvordering tot nakoming van een overeenkomst verjaart door verloop van vijf jaren na de dag waarop de vordering tot nakoming opeisbaar is geworden. Vast staat dat Verzekeraar bij brief van 28 december 2001 Consument heeft bericht dat zijn Teakwood Rendementpolis - behoudens een reactie van Consument binnen 30 dagen na dagtekening van de brief - zou worden omgezet in de Doorgroei Polis.
Verzekeraar heeft Consument op 25 januari 2002 bericht dat de Teakwood Rendementpolis zou worden omgezet en hem een nieuwe polis voor de per 1 februari 2002 geldende Doorgroei Polis gestuurd.

Consument wist derhalve dat Verzekeraar vanaf 1 februari 2002 geen uitvoering meer zou geven aan de Teakwood Rendementpolis, zodat zijn vordering tot nakoming van de Teakwood Rendementpolis in ieder geval per 1 februari 2002 opeisbaar was. De verjaring van de vordering tot nakoming is derhalve per 2 februari 2002 gaan lopen en, nu Consument de verjaring niet heeft gestuit, per 2 februari 2007 voltooid.

4.4 Ten aanzien van de gevorderde schadevergoeding is artikel 3:310 BW van toepassing dat bepaalt dat een rechtsvordering tot schadevergoeding verjaart na verloop van vijf jaren na de dag waarop de benadeelde zowel met de schade als de daarvoor aansprakelijke persoon bekend is geworden.
Ook hier geldt dat Consument in ieder geval op 1 februari 2002 wist dat Verzekeraar geen uitvoering meer zou geven aan de Teakwood Rendementpolis en dat hij dus geen uitkering meer zou krijgen op basis van de beleggingen in Teakwoodplantages, zodat Consument in ieder geval per die datum geacht moet worden bekend te zijn geweest met het bestaan van de thans door hem gevorderde schade en de daarvoor aan te spreken persoon. Dit geldt ook voor de schade ten aanzien van de in rekening gebrachte kosten van € 2,72 per maand nu deze kosten al in de bijlage bij de brief van 28 december 2001 waren vermeld. De verjaring van de vordering tot schadevergoeding is derhalve eveneens per 2 februari 2002 gaan lopen en, nu Consument ook deze verjaring niet heeft gestuit, per 2 februari 2007 voltooid.
De Commissie stelt verder vast dat Verzekeraar Consument telkens uitvoerig op de hoogte heeft gesteld van de reden voor en de aard en inhoud van de voorgenomen omzetting en Consument daarbij ruimschoots de gelegenheid heeft geboden om te reageren en voor een alternatief te kiezen. Verzekeraar heeft Consument verder ruimhartig gecompenseerd voor de tot aan de datum van de omzetting eventueel gemiste rendementen. Tot slot heeft Verzekeraar aannemelijk gemaakt dat voortzetting van de belegging in Teakwood voor Consument niet tot een beter resultaat zou hebben geleid, nu in de twee gevallen waarin Verzekeraar de verzekering wel heeft voortgezet uiteindelijk een aanzienlijk slechter resultaat is behaald.

4.5 Onder deze omstandigheden ziet de Commissie geen aanleiding te oordelen dat het beroep op verjaring door Verzekeraar naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is.

4.6 De conclusie is dat de vorderingen van Consument zijn verjaard. De Commissie wijst de vorderingen van Consument daarom af.

5. Beslissing

De Commissie wijst de vorderingen af.

In artikel 2 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/in-beroep-gaan-bij-kifid.

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 40 van het Reglement.