Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2024-0488

(mr. R.J. Verschoof, voorzitter, mr. P.J. Neijt, drs. J.W. Janse, leden en mr. B.C. Donker, secretaris)

Datum uitspraak	12 juni 2024
Klacht van	de heer [naam 1] en mevrouw [naam 2], verder te noemen de consument
Tegen	ASR Levensverzekering N.V., gevestigd te Utrecht, verder te noemen de verzekeraar
Aard uitspraak	Bindend advies
Uitkomst	Vordering (gedeeltelijk) toegewezen
Bijlage	Beoordelingskader beleggingsverzekeringen

Samenvatting

Beleggingsverzekering 'LevensPlan Lijfrente' afgesloten in 2002. De consument stelt onder andere dat sprake is van het in rekening brengen van niet overeengekomen kosten. Het gaat daarbij onder meer over de kostensoorten die op de ontvangen waarde-overzichten conform de Commissie De Ruiter staan vermeld. De consument stelt bij het afsluiten van de verzekering daar niet over te zijn geïnformeerd. Door de verzekeraar zijn geen stukken overgelegd waaruit blijkt dat de consument bij het afsluiten van de verzekering over het in rekening brengen van de in de waarde-overzichten vermelde kosten is geïnformeerd en de stelling van de consument ook niet betwist. De verzekeraar dient de afkoopwaarde van de verzekering opnieuw te berekenen, waarbij de betreffende kosten buiten beschouwing worden gelaten. De overige klachten worden afgewezen. Vorderingen deels toegewezen.

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 en op basis van de door partijen aan Kifid ingestuurde documenten inclusief bijlagen. Het gaat om:

- het klachtformulier van de consument met aanvullende stukken waaronder het informatieformulier beleggingsverzekering;
- de aangepaste klachtuiting van de consument, ontvangen op 3 augustus 2021;
- het verweerschrift van de verzekeraar;

- de repliek van de consument met de reactie op de prejudiciële beslissing van de Hoge Raad van 11 februari 2022[1];
- de dupliek van de verzekeraar.

1.2 De consument is in deze zaak vertegenwoordigd door de heer mr. F.G.C.M. Jansen (Shureluck BV) professioneel vertegenwoordiger.

1.3 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.

1.4 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 via bemiddeling en advisering van een tussenpersoon met ingang van 1 juni 2002 een beleggingsverzekering gesloten bij de verzekeraar onder de naam 'LevensPlan – Lijfrente' (hierna: de verzekering). De verzekering is een universal life product. De premie van de verzekering is bij aanvang gesteld op € 153,22 per maand met als einddatum 25 april 2019.

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

2.3 In de precontractuele fase, dan wel bij of rond de totstandkoming van de verzekering zijn in ieder geval de volgende stukken aan de consument verstrekt:

- een aanvraagformulier getekend op 13 mei 2002;
- een polisblad gedateerd 17 mei 2002.

Deze stukken worden hierna gezamenlijk aangeduid als: de productdocumentatie.

2.4 Op de verzekering zijn de Regeling informatieverstrekking verzekeringnemers (Riav) 1998, de Code Rendement en Risico (CRR) 1998, het Besluit Financiële Bijsluiter (Stb. 2001, 670) en de Nadere Regeling Financiële bijsluiter van toepassing.

[1] Hoge Raad 11 februari 2022 ECLI:NL:HR:2022:166

2.5 Op het aanvraagformulier staat onder andere:

"(…)



Ingangsdatum: 01-06-2002 | Gewenste einddatum c.q. duur: of duur ... jaar | of eindleeftijd verzekerde: 65 jaar

Uitkeringen/Rechten

Bij overlijden verzekerde 110% van de waarde van de units of minimaal €.....*

* Tot en met een overlijdensdekking van € 150.000 kunt u volstaan met een gezondheidsverklaring, daarboven dient u een huisartsen- of internistenkeuring te ondergaan.

Premie 153,22

€ ... per: ☐ jaar ☐ halfjaar ☐ kwartaal ☒ maand ☐ Koopsom €.....

☐ stijgend met .....% per jaar op iedere polisverjaardag tot 01 ... of gedurende ... jaren

☐ met fiscale indexering ☐ aanvullende koopsom van €.....

Beleggingskeuze

50 % in Nederlands aandelen fonds (fondsnaam); 50 % in purple star mix (fondsnaam)

Automatische wisseling ☒ ja ☐ neen

Begunstiging De begunstiging zal gelden in de volgorde: a. de verzekeringnemer, b. weduwe/weduwenaat/geregistreerd partner van de verzekeringnemer, c. de kinderen van de verzekeringnemer d. de erfgenamen van de verzekeringnemer of een door u aan te geven begunstiging: (dan tevens naam, voornaam(s* voluit) en de geboortedatum) .....

Diversen

☐ De premie voor deze verzekering wordt (gedeeltelijk) gefinancierd vanuit een bedrijfsspaarregeling nl. ☒ spaarloon ☒ premiesparen

Figuur 1 tekstfragment uit aanvraagformulier

2.6 Op het polisblad staat onder andere het volgende:

"(…)

ALGEMENE GEGEVENS

1)	*Product*	*:*	*LevensPlan – Lijfrente*
2)	*Ingangsdatum*	*:*	*01-06-2002*
	Lijfrente-Ingangsdatum	*:*	*- bij in leven zijn van [naam 1] (…)* *- bij overlijden van [naam 2] (…) de dag van overlijden.*

PREMIES

1) Prolongatiepremies

De premie vanaf 01-06-2002 tot 25-04-2019 bedraagt EUR 153,22 per maand.

De bovengenoemde premie(s) is (zijn) verschuldigd tot 25-04-2019 of tot eerder overlijden van [naam 1]

(…)

BELEGGINGEN

1) Premiebestemming

Fonds	% van de premie
- Nederlandse Aandelen	50 %
- Purple Star (nationaal mixfonds)	50 %
	Totaal 100 %

2) De periode waarover basisunits worden toegewezen (de basisperiode) begint op 01-06-2002 en eindigt op 31-05-2012.

Voor een eventuele premieverhoging geldt, vanaf het moment van de verhoging, een nieuwe basisperiode van maximaal 10 jaar.

De basisperiode is niet van toepassing op (aanvullende) koopsommen.

3) Automatische wisseling van fonds is van toepassing.

4) Einddatum premiebetaling is vastgesteld op 25-04-2019

Figuur 2 tekstfragment 1 uit polisblad

UITKERINGEN

Bij in leven zijn van [naam 1] op 25-04-2019 zal een lijfrentekapitaal ter grootte van de waarde van de dan aanwezige units beschikbaar zijn.

Dit lijfrentekapitaal dient slechts als rekengrootheid en kan derhalve niet in contanten worden uitgekeerd, maar wordt op 25-04-2019 tegen de dan geldende tarieven uitgekeerd aan de verzekeringnemer in de vorm van een lijfrente als bedoeld in artikel 3.125 van de Wet Inkomstenbelasting 2001.

Overlijdensdekking verzekerde 1

Bij overlijden van [naam 1] voor 25-04-2019 zal een lijfrentekapitaal ter grootte van 110% van de waarde van de dan aanwezige units beschikbaar zijn. (…)

BIJZONDERHEDEN

1) In tegenstelling tot hetgeen in de polisvoorwaarden staat vermeld, kunnen de hiervoor vermelde aanspraken niet worden afgekocht, vervreemd, beleend, of tot voorwerp van zekerheid dienen.

Het begrip nabestaandenlijfrente op het polisblad wordt in de polisvoorwaarden omschreven als weduwen-/partnerrente en/of wezenrente.

2) WERKNEMERSSPAARREGELING

De premie voor deze verzekering wordt geheel of gedeeltelijk voldaan uit hoofde van een werknemersspaarregeling (een premiespaarregeling of een spaarloonregeling).

3) Bij deze polis behoort het aanhangsel met het nummer 3.

(…)

Figuur 3 tekstfragment 2 uit polisblad

AANHANGSEL NUMMER 3

BEGUNSTIGING

Begunstigden: - voor de oudedagslijfrente:
De verzekeringnemer

- voor de nabestaandenlijfrente:
1. De echtgeno(o)t(e) van de verzekeringnemer
2. De kinderen van de verzekeringnemer
3. De erfgenamen van de verzekeringnemer

(…)"

Figuur 4 tekstfragment 3 uit polisblad

2.7 Gedurende de looptijd van de verzekering hebben er verschillende malen wijzigingen plaatsgevonden in de premie die maandelijks door de consument werd betaald en is de consument jaarlijks door middel van waarde-overzichten over de verzekering geïnformeerd, vanaf 2008 conform de modellen van de Commissie De Ruiter.

2.8 In het waarde-overzicht dat op 16 februari 2008 aan de consument werd toegezonden staat onder andere het volgende:

"(…)

Informatie over uw beleggingsverzekering van 09-05-2006 tot 09-05-2007

In deze brief geven wij u informatie over uw beleggingsverzekering van 09-05-2006 tot 09-05-2007. Het betreft uw beleggingsverzekering met nummer [redacted].

Hoe heeft de waarde van uw verzekering zich ontwikkeld?
Hoeveel premie heeft u van 09-05-2006 tot 09-05-2007 betaald? Hoeveel kosten hebben wij van 09-05-2006 tot 09-05-2007 van uw premie afgetrokken? Hoeveel heeft u van 09-05-2006 tot 09-05-2007 verdiend op de beleggingen (resultaat)? En wat is nu de waarde van de beleggingen? De antwoorden op deze vragen staan in deze tabel.

Saldo per 09-05-2006			€	7.569,55
Hoeveel premie heeft u van 09-05-2006 tot 09-05-2007 voor uw beleggingsverzekering betaald?			€	1.641,25
Subtotaal 1: saldo per 09-05-2006 plus inleg van 09-05-2006 tot 09-05-2007			€	9.210,80
Hiervan trekken we het volgende af:				
opname / gedeeltelijke afkoop	€	0,00		
premies overlijdensrisicodekking	€	4,96		
premies arbeidsongeschiktheidsrisicodekking	€	0,00		
premie verzekerd garantiebedrag	€	0,00		
kosten verzekeringsmaatschappij (eerste kosten en doorlopende kosten)	€	138,37		
kosten bemiddelaar of verzekeringsadviseur	€	118,41		
Totaal			-/-€	261,74
Subtotaal 2: na aftrek kosten en premies			€	8.949,06
Hoeveel heeft u van 09-05-2006 tot 09-05-2007 verdiend op de beleggingen (resultaat)?			€	1.171,66
Saldo per 09-05-2007			€	10.120,72

Wat is de waarde van de beleggingen?
Wij hebben uw geld belegd in één of meer beleggingsfondsen. In deze tabel laten we de volgende informatie zien: hoeveel eenheden u op 09-05-2006 had. Hoeveel eenheden u nu heeft. Wat de koers van de eenheden aan het einde van de periode is. En hoeveel de beleggingen nu waard zijn.

Fondskosten die fondsbeheerders maken, zijn door hen in mindering gebracht op de koers. Kijk voor meer informatie over de beleggingsfondsen op www.falconleven.nl.

Figuur 5 afbeelding (gedeeltelijk) van waarde-overzicht (…)"

2.9 In het kader van de zogenoemde compensatieregeling heeft de consument € 775,99 ontvangen als compensatie voor te hoge kosten.

2.10 De verzekering is in 2012 door afkoop beëindigd. Volgens opgave van de consument bedroeg de afkoopwaarde per mei 2012 € 8.384,72.

2.11 Op 23 december 2019 heeft de vertegenwoordiger van de consument een informatieverzoek gedaan. De verzekeraar heeft daar bij e-mail van 24 december 2019 op gereageerd. In deze e-mail staat onder andere:

"(…) Op 23 december 2019 ontvingen wij uw e-mail. U wilt een aantal documenten ontvangen betreffende bovengenoemde verzekering en u heeft een vraag over de dividend uitkering.

Kopie van de documenten

In de bijlage treft u het aanvraagdocument, laatst afgegeven polis en het beleggings-overzicht aan. Van het beleggingsjaaroverzicht treft u alleen het meeste recente overzicht aan, de andere overzichten hebben wij al verstrekt aan de klant.

Dividend

Indien er dividend uitgekeerd wordt, wordt dit belegd in het door de klant gekozen fonds. Indien een klant in meerdere fondsen belegd, wordt dit naar rato verdeeld.

Hebt u nog vragen?

Wij vinden het belangrijk dat u goed en volledig geïnformeerd bent. Hebt u nog vragen over deze e-mail? Neemt u dan contact met ons op. (…)"

2.12 Per brief van 6 april 2020 heeft de (vertegenwoordiger van de) consument opnieuw een informatieverzoek gedaan. De verzekeraar heeft daar bij brief van 12 mei 2020 afwijzend op gereageerd, waarna de consument op 20 mei 2020 een klacht heeft ingediend. Na de afwijzende reactie van de verzekeraar van 11 juni 2020 heeft de consument zijn klacht op 27 juli 2020 bij Kifid ingediend.

De klacht en vordering

2.13 De consument vordert, na diverse wijzigingen, dat de verzekeraar een schade vergoedt ter grootte van opgeteld € 20.605,68 verminderd met de premie van een alternatieve overlijdensrisicoverzekering en te vermeerderen met een vergoeding van kosten juridische bijstand. In totaal vordert de consument een bedrag van € 50.770,64, waaronder begrepen een bedrag van € 25.000,- als vergoeding van immateriële schade.

2.14 Volgens de consument is de verzekeraar tot vergoeding gehouden omdat:

- Er sprake is van het in rekening brengen van niet overeengekomen kosten. In de jaaroverzichten die sinds 2007 worden verstuurd staan kostensoorten en premies overlijdensrisicoverzekering waarvoor geen grondslag bestaat en/of als niet overeengekomen moeten worden beschouwd. De verzekeraar mag een kostensoort slechts in rekening brengen als daarover wilsovereenstemming heeft (kunnen) bestaan. Daarbij geldt dat uit de door de verzekeraar verstrekte informatie over het product moet zijn af te leiden welke kosten in rekening worden gebracht. Oftewel wist de consument, of had de consument bij aanvang van de verzekering kunnen weten, welke kosten in rekening zouden worden gebracht. Daarvan blijkt niets. Op de door de consument ontvangen polis wordt de investeringspremie niet genoemd. Het verschil tussen de premie en de investeringspremie is normaliter bestemd voor kosten. Op de door de consument ontvangen polis worden geen kosten genoemd of verduidelijkt. Hetzelfde geldt voor het aanvraagformulier.

- Er sprake is van niet overeengekomen herverzekeringskosten. Uit de analyse van de jaarrekening 2019 van de verzekeraar blijkt dat de verzekeraar de door verzekeringnemers betaalde premie opvoert als omzet dan wel als inkomsten in zijn Verlies- en Winstrekening. Ten laste van de omzet worden diverse kosten geboekt, waaronder herverzekeringskosten. In de productdocumentatie wordt in het geheel geen gewag gemaakt van deze kostensoort die ontegenzeggelijk ten laste wordt gebracht van de waarde van de consument en daarmee dus ook op negatieve wijze bijdraagt aan de waarde opbouw van de verzekering. Omdat de grondslag voor deze kosten ontbreekt dient de verzekeraar deze kosten te vergoeden aan de consument. De herverzekeringskosten worden als percentage van de betaalde premie (2%), min of meer gelijk aan andere verzekeraars, berekend en verdisconteert in de schadeberekening.

- De verzekeraar de kosten van het fondsbeheer niet heeft vermeld. De kosten fondsbeheer (TER) zijn niet vooraf kenbaar gemaakt terwijl dit in 2002 wel had gemoeten. Hierdoor pleegt de verzekeraar een onrechtmatige daad. Uit de jaarrekening van de beleggingsfondsen blijkt dat de geselecteerde fondsen beheerskosten in rekening brengen, te weten 1% van het fondsvermogen en daarmee ook over de waarde van de beleggingen van de consument. De verzekeraar dient deze kosten toe te voegen aan de verzekering. Zou de consument vooraf zijn geïnformeerd over deze kosten dan is het niet denkbeeldig dat de consument in plaats daarvan had gekozen voor een no-load fonds (een indexfonds met minieme of zelfs geen beheerkosten) die in 2002 ook al werden aangeboden of dat de consument niet voor een lijfrente-verzekering had gekozen maar voor een beleggingsrekening.

- De verzekeraar een wederrechtelijk voordeel heeft verkregen door het niet bijschrijven van het door de verzekeraar contant ontvangen dividend op de verzekering van de consument dan wel het niet toekennen van additionele eenheden of units op de verzekering van de consument ten gevolge van het door de verzekeraar ontvangen dividend. De premiegelden van de consument zijn belegd in de beleggingsfondsparaplu van de verzekeraar. Informatie uit de periode tot 2017 is onvindbaar en wordt niet ter beschikking gesteld online. In de jaarrekening van 2019 van de verzekeraar kan worden geconstateerd dat de directe en indirecte inkomsten, die gedeeltelijk toebehoren aan de consument en andere verzekeringnemers, worden belast met de operationele en andere kosten van de verzekeraar. Als de verzekeraar niet kan aantonen dat directe en/of indirecte inkomsten volledig worden toegerekend aan de balans, waarop een passiefpost voortkomt met de naam ‘Verplichtingen aan de Verzekering-nemers die voor Eigen Rekening en Risico beleggen’, dan wordt het rendement van de consument oneigenlijk gebruikt door de verzekeraar. Dan staat vast dat over het directe en/of indirecte rendement, na aftrek van operationele lasten van de verzekeraar 25% vennootschapsbelasting wordt geheven.

Dit werkt uiteraard in het nadeel van de waarde opbouw van de verzekering van de consument. Een dividenduitkering heeft een negatief effect op de waarde van de beleggingen dat alleen gecompenseerd kan worden door de ontvangst van het non-stock of stock dividend met de aankoop van nieuwe aandelen (herbelegging) of meer relevant voor de consument, met de toekenning van dividend aan de verschuldigdheid jegens verzekeringnemers die voor eigen rekening en risico beleggen en de dientengevolge toekenning van additionele fractionele eenheden aan de polis van de consument. Dat heeft overduidelijk niet plaats gevonden en dit herhaalt zich jaar-op-jaar. Er is daardoor sprake van een wederrechtelijk voordeel genoten door de verzekeraar. Als de consument vooraf was medegedeeld dat de verzekeraar 30%-50% van de eindopbrengst in 2033 heimelijk had toegeëigend zou deze verzekering nimmer tot stand zijn gekomen. De verzekeraar zal zijn wederrechtelijk voordeel volledig moeten opgeven met vergoeding van het niet genoten rendement daarop.

- Er sprake is van het manipuleren van de intrinsieke waarden zoals deze per ultimo jaar aan de consument zijn gerapporteerd. De intrinsieke waarde wordt structureel te laag opgegeven. De consument en andere verzekeringnemers, worden door deze wijze van berekenen financieel fors benadeeld. Doordat het gemiddeld aantal uitstaande participaties afwijkt van het daadwerkelijke aantal ontstaat ruimte om extra participaties aan de verzekeraar uit te keren zonder dat dit bij de consument opvalt. De verzekeraar kan op deze wijze een wederrechtelijk voordeel verkrijgen. Dit voordeel, dat vooralsnog wordt gesteld op het gemiddelde van de jaren uit de voorbeeldcalculatie: € 2,48 per participatie, zal volledig door de verzekeraar aan de consument moeten worden terugbetaald.

- De verzekeraar zijn bijzondere zorgplicht tegenover de consument heeft verzaakt. De verzekeraar heeft toegestaan dat door de tussenpersoon de gebruikelijke bruto-netto berekening is gemaakt gebaseerd op een gemiddeld rendement van 8% terwijl de consument zonder tegenspraak van de zijde van de verzekeraar mag kiezen voor een belegging onder andere in een mixfonds (Fortis ASR Mix) waar een structureel lager rendement van wordt verwacht. De verzekeraar had moeten weten dat het benodigde rendement niet behaald had kunnen worden met het verwachte rendement van het ASR Mixfonds. De verzekeraar had de consument daarvoor uitdrukkelijk moeten waarschuwen en wijzen op het tekortschieten van de keuze voor het behalen van het doel. Dat is een ernstig verwijtbare tekortkoming van de verzekeraar die bovendien niet eenmalig maar jaarlijks wordt herhaald. De inleg had maandelijks € 26,36 hoger moeten zijn om een eindopbrengst van € 50.000,- (het geschatte, bij de verzekeraar onbekende verzekerde kapitaal) te kunnen realiseren. Deze maandelijkse bedragen worden vanaf de totstandkoming van de overeenkomst tot en met 2012 als schade gevorderd van de verzekeraar.

- De consument de mogelijkheid is ontnomen tot verrekening van dividend-belasting. Dividendbelasting, ingehouden door de dividend uitkerende onderneming, kan worden verrekend met de inkomstenbelasting. Deze verrekenmogelijkheid is komen te vervallen door de overeenkomst van levensverzekering. De consument is daar niet op gewezen.

- De uitvoering van de overeenkomst door de verzekeraar en de waarde ontwikkeling is een bron van grote zorg en frustratie voor de consument geweest. De beëindiging van de verzekering is daar een logisch gevolg van. De lijfrenteverzekering is voor de consument een belangrijke, zo niet de belangrijkste, component in het inkomen na pensionering. De consument is een kleine zelfstandige met bescheiden, wisselende, inkomsten. Zonder de beoogde bijdrage uit deze verzekering resteert alleen de AOW. De verzekeraar heeft een ernstige inbreuk gemaakt op de persoonlijke levenssfeer van de consument. Daarmee is voldaan aan de wettelijke vereisten van artikel 6:106, eerste lid, aanhef en onder b, van het Burgerlijk Wetboek (BW) nu de consument op 'andere wijze in zijn persoon is aangetast'. Naar de mening van de consument is een immateriële schadevordering van € 25.000,- gerechtvaardigd.

Het verweer

2.15 De verzekeraar voert verweer tegen de stellingen van de consument. Voor zover relevant zal de commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

3. De beoordeling

Is de klachtplicht geschonden?

3.1 De verzekeraar beroept zich op schending van de klachtplicht van artikel 6:89 BW en voert in dat kader aan dat omdat de consument pas na 8 jaar (op 20 mei 2020) na beëindiging van de verzekering een klacht heeft ingediend hij ernstig in zijn bewijsvoering en belangen is geschaad, waardoor de klacht niet meer voor een inhoudelijke beoordeling in aanmerking komt. De verzekering is in 2012 door afkoop beëindigd en de verzekeraar heeft in verband met de wettelijke bewaartermijn van 7 jaar, het dossier (met uitzondering van de uitkering/beëindigingsdocumenten) in 2019 vernietigd. Hierdoor kan op geen enkele stelling gereageerd worden, kan er niets meer aangetoond worden aan de hand van documenten en kan de verzekeraar geen berekeningen meer maken. De commissie oordeelt als volgt.

3.2 Uit de overgelegde stukken blijkt dat door de consument per e-mail van 23 december 2019 een informatieverzoek is gedaan en dat daar door de verzekeraar per e-mail van 24 december 2019 op is gereageerd, waarbij verschillende gevraagde stukken zoals een aanvraagformulier en een polisblad zijn verstrekt (zie 2.11).

Hieruit volgt dat anders dan de verzekeraar in verweer stelt, de verzekeraar blijkbaar op dat moment nog over een dossier beschikte dat in ieder geval uit meer stukken bestond dan de naar voren gebrachte uitkering- en beëindigingsdocumenten. In dat verband valt op dat in voornoemde reactie van 24 december 2019 door de verzekeraar ook niet wordt genoemd dat op dat moment, zoals in verweer naar voren gebracht, het dossier vanwege het verstrijken van de bewaartermijn reeds zou zijn vernietigd. Voor zover de verzekeraar in de periode tussen het informatieverzoek eind december 2019 en de klachtuiting van 20 mei 2020 het dossier heeft vernietigd komt dit voor eigen rekening. De commissie gaat dan ook aan dit argument voorbij. Omdat de verzekeraar verder niet nader toelicht op welke punten en waarom hij ter zake van de stellingen van de consument in zijn belangen is geschaad, wijst de commissie het beroep op schending van de klachtplicht af. De commissie neemt daarbij mede in aanmerking dat de verzekeraar bij het voeren van verweer de stukken ter beschikking hebben gestaan die de consument in relatie tot de klachtuiting heeft overgelegd. De klacht is dan ook behandelaar.

Verjaring?

3.3 De verzekeraar heeft zich aanvankelijk op het standpunt gesteld dat de vorderingen van de consument zijn verjaard. Uit de dupliek valt op te maken dat de verzekeraar afziet van dit eerder gevoerde verweer. De commissie laat dit verweer dan ook bij haar beoordeling buiten beschouwing.

Beoordelingskader

3.4 De commissie beoordeelt deze klacht volgens het in de bijlage bij deze uitspraak gevoegde beoordelingskader voor beleggingsverzekeringen. Toetsing door de commissie vindt plaats met inachtneming van de voor of bij het sluiten van de verzekering door de verzekeraar aan de consument verstrekte informatie.

Is sprake van wilsovereenstemming over kostensoorten en inhoudingen?

3.5 De consument stelt zich op het standpunt dat op de waarde-overzichten conform de Commissie De Ruiter kostensoorten en premies overlijdensrisicoverzekering staan vermeld waarvoor geen grondslag bestaat en/of als niet overeengekomen moeten worden beschouwd, omdat hij daarover bij het afsluiten van de verzekering niet is geïnformeerd. In dat verband brengt de consument naar voren dat over kosten zowel op de polis als het aanvraagformulier niets staat vermeld. De commissie oordeelt als volgt.

3.6 De commissie stelt voorop dat niet in geding is dat tussen partijen een verzekerings-overeenkomst tot stand is gekomen. Uit de uitspraken van de Commissie van Beroep (CvB) volgt, kort samengevat, dat de verzekeraar een kostensoort slechts in rekening mag brengen als daarover wilsovereenstemming heeft (kunnen) bestaan.

Leidend daarbij is of uit de door de verzekeraar verstrekte informatie over het product valt af te leiden welke kosten in rekening worden gebracht. Oftewel de consument wist bij aanvang van de verzekering of had bij aanvang van de verzekering kunnen weten welke kosten in rekening zouden worden gebracht. Als wils-overeenstemming over kosten of een bepaalde kostensoort ontbreekt, moeten de ten onrechte in rekening gebrachte bedragen aan de waarde van de verzekering worden toegevoegd en mogen deze in de toekomst niet meer in rekening worden gebracht. Als de verzekering al is beëindigd moet de afkoopwaarde of eindwaarde opnieuw worden berekend. Uit de stukken, waaronder het door de consument ingevulde Informatieformulier beleggingsverzekering valt op te maken dat de consument bij het sluiten van de verzekering het aanvraagformulier en een polisblad (zie 2.5 en 2.6) zijn verstrekt. De commissie stelt vast dat op het overgelegde polisblad geen kosten worden genoemd. Hetzelfde geldt voor het aanvraagformulier. Wel blijkt uit de polis dat er sprake is van een overlijdensrisicodekking, zodat het de consument bekend moet zijn geweest dat daarvoor een overlijdensrisicopremie in rekening wordt gebracht en daarover wilsovereenstemming bestaat. De commissie heeft geen reden om aan te nemen en de consument maakt ook niet aannemelijk dat de premie voor de overlijdensrisicodekking in vergelijking tot soortgelijke beleggingsverzekeringen onredelijk hoog zou zijn geweest.

3.7 Nu voor het overige geen stukken zijn overgelegd waaruit blijkt dat de consument bij het afsluiten van de verzekering over het in rekening brengen van de in de waarde-overzichten vermelde kosten is geïnformeerd - de verzekeraar heeft op dat punt in zijn verweer ook niets naar voren gebracht waarin hetgeen door de consument wordt gesteld wordt betwist of waaruit volgt dat dit anders is geweest - moet het ervoor gehouden worden dat over het in rekening brengen van de betreffende, in de waarde-overzichten vermelde, kosten wilsovereenstemming ontbreekt en zijn deze aldus door de verzekeraar onrechtmatig in rekening gebracht. De consument heeft er recht op dat de verzekeraar de schade die de consument als gevolg van het voorgaande heeft geleden vergoedt door de afkoopwaarde van de verzekering per afkoopdatum opnieuw te berekenen, waarbij de in de waarde-overzichten genoemde kosten, die volgens de consument ten onrechte in rekening zijn gebracht, buiten beschouwing blijven. Het positieve verschil tussen de nieuwe afkoopwaarde en de eerder uitgekeerde afkoopwaarde in 2012 dient de verzekeraar aan de consument te vergoeden.

Herverzekeringskosten?

3.8 Dat er door de verzekeraar, zoals door de consument gesteld, herverzekeringskosten in rekening zijn gebracht wordt door de verzekeraar betwist en is de commissie uit de ten aanzien van de verzekering overgelegde stukken niet gebleken. Dat dit anders zou zijn, heeft de consument, in het licht van de gemotiveerde betwisting van de verzekeraar onvoldoende aannemelijk gemaakt. Dit klachtonderdeel slaagt niet.

Fondsbeheerkosten (TER)?

3.9 De fondsbeheerkosten, ook wel TER genoemd, zijn verwerkt in de koers en gaan dus ten koste van het rendement van het fonds waarin de consument belegt. Deze kosten worden niet (rechtstreeks) door de verzekeraar gemaakt maar door het fonds zelf, zodat het er niet om gaat of de verzekeraar deze kosten in rekening mocht brengen. Wel moet de vraag worden beantwoord of de verzekeraar de consument over deze kosten moest informeren en dus of zonder die informatie de voorbeeldrendementen voldoende inzicht gaven in het te verwachten rendement (Vergelijk CvB 2018-010, overweging 5.9). Op de verzekering zijn onder andere de Riav 1998 en de CRR 1998 van toepassing. Aan de hand van de overgelegde stukken heeft de commissie vastgesteld dat er fondsbeheerkosten (TER) in rekening worden gebracht (dit staat vermeld op uit het waarde-overzicht zie 2.8) zonder dat gebleken is dat de verzekeraar de consument daarover bij het sluiten van de verzekering overeenkomstig de geldende bepalingen van de Riav 1998 en CRR 1998 concreet heeft geïnformeerd. De verzekeraar heeft in zoverre niet aan de geldende regelgeving voldaan en is daarmee tegenover de consument tekortgeschoten. Een tekortkoming van de verzekeraar in het voldoen aan zijn (informatie)verplichting om de TER te vermelden leidt, anders dan de consument stelt, niet tot een terugbetalingsverplichting, maar tot de verplichting voor de verzekeraar om de schade, die de consument door zijn tekortkoming heeft geleden, te vergoeden. De consument heeft echter onvoldoende gesteld waaruit kan volgen dat en, zo ja, hoe en in hoeverre hij als gevolg van het niet vermelden van de TER enige schade zou hebben geleden. De consument stelt weliswaar dat het niet denkbeeldig zou zijn geweest dat de consument in het geval hij daarover wel was geïnformeerd had gekozen voor een no-load fonds (een indexfonds met minieme of zelfs geen beheerkosten) die in 2002 ook al werden aangeboden, maar licht verder niet toe of maakt aannemelijk dat dit fonds ook bij een lijfrenteverzekering als de onderhavige beschikbaar was, dat de consument daar ook daadwerkelijk voor had gekozen en in hoeverre hij dan nu beter af zou zijn geweest. Ditzelfde geldt voor de gestelde niet denkbeeldige keuze voor een beleggingsrekening. Dit betekent dat de commissie niet kan vaststellen dat de consument door de tekortkoming van de verzekeraar voor wat betreft de informatieverplichting ten aanzien van de TER enige schade heeft geleden. De met de TER verband houdende vordering is in zoverre dan ook niet toewijsbaar.

Heeft de verzekeraar wederrechtelijk voordeel genoten?

3.10 De consument stelt zich, zoals de commissie het begrijpt, op het standpunt dat er sprake is van wederrechtelijk voordeel voor de verzekeraar en daarmee financieel nadeel voor de consument doordat de verzekeraar kort gezegd het in verband met het beleggen aan hem toegerekende dividend en beleggingsresultaat niet of niet volledig aan de consument heeft toegekend. Uit de stukken blijkt dat door de verzekeraar aan de consument is toegelicht dat het dividend in de fondsen wordt herbelegd.

Dat er daarbij sprake zou zijn geweest van de door de consument gestelde onregelmatigheden waardoor de consument zou zijn benadeeld en de verzekeraar wederrechtelijk voordeel zou hebben genoten wordt onvoldoende aannemelijk gemaakt door de consument. De commissie stelt in dat verband vast dat naast de omstandigheid dat de consument moeilijk in zijn uitgebreide betoog is te volgen, zijn stellingen met bijbehorende berekeningen en conclusies grotendeels gebaseerd lijken te zijn op wat hem uit een geconsolideerde jaarrekening over 2019 is gebleken, dit terwijl de verzekering van de consument reeds in 2012 door afkoop was beëindigd. Dit klachtonderdeel wordt daarom als ongegrond afgewezen.

Is sprake geweest van (koers)manipulatie?

3.11 De consument stelt dat, zoals de commissie het begrijpt, de intrinsieke waarden per aandeel in het fonds, zoals deze per ultimo jaar door de fondsbeheerder worden gerapporteerd, afwijkt van de intrinsieke waarde per aandeel op overzichten zoals die door de verzekeraar op de polisverjaardag worden opgemaakt. Hierdoor zou de consument financieel nadeel lijden van gemiddeld € 2,48 per aandeel/participatie. De commissie heeft enige moeite om het standpunt van de consument begrijpen, maar stelt in ieder geval vast dat de consument niet concreet heeft gemaakt dat en, zo ja, op welke wijze en in hoeverre sprake zou zijn geweest van koersmanipulatie in het geval van de consument. Ook hier maakt de consument ter onderbouwing van zijn stelling gebruik van gegevens die betrekking hebben op de jaren 2017 tot en met 2019, terwijl de verzekering in 2012 reeds is beëindigd. Nu niet duidelijk is op welke wijze en in welke omvang de gestelde manipulatie tot schade voor de consument heeft geleid, kan ook dit klachtonderdeel niet slagen.

Is de zorgplicht jegens de consument geschonden?

3.12 De verzekeraar is niet verantwoordelijk voor het handelen of nalaten van de tussenpersoon of het aan de consument verstrekte advies.[2] Dit betekent dat de verzekeraar daarbij ook niet verantwoordelijk is voor de op basis daarvan door de consument gemaakte keuzes voor wat betreft de beleggingsfondsen waarin werd belegd. De consument stelt daarnaast dat de verzekeraar, zo begrijpt de commissie, tekort is geschoten in zijn informatie- en zorgplicht gedurende de looptijd van de verzekering. De verzekeraar zou de consument niet of onvoldoende erop gewezen hebben dat met de beleggingen het doelkapitaal niet zou worden gehaald.

3.13 Niet in geding is dat de consument periodiek over de (waarde)ontwikkelingen door de verzekeraar is geïnformeerd. Dat de verzekeraar gedurende de periode dat de verzekering liep tot het verstrekken van meer of andere informatie was gehouden is de commissie niet gebleken.

[2] Zie onder andere CvB 2017-035, 2017-036 en 2019-007.

Voor wat betreft de stelling dat er bij aanvang ten onrechte met een rekenrendement van 8% is gerekend, waarmee het gewenste doel niet zou kunnen worden behaald stelt de commissie vast dat uit de overgelegde stukken niet blijkt dat destijds met een dergelijk rendement is gerekend en of er een en zo ja, welk doelkapitaal bij aanvang concreet zou zijn vastgesteld. Overigens heeft de commissie, voor zover dat anders is geweest, ook geen aanleiding om aan te nemen dat bij de door de consument gemaakte keuze waarbij de premie voor 50% in het Nederlands aandelenfonds en voor 50% in het Purple Star (nationaal mixfonds) werd belegd in 2002 niet met een rekenrendement van 8% gerekend had mogen worden. Dat dit anders zou zijn wordt buiten de enkele stelling niet nader onderbouwd of aannemelijk gemaakt. Dit klacht-onderdeel slaagt niet.

Ontnomen mogelijkheid verrekening dividendbelasting?

3.14 De consument stelt dat aan hem de fiscale mogelijkheid is onthouden om dividend-belasting te verrekenen met de inkomstenbelasting en verwijt de verzekeraar dat hij bij het aangaan van de verzekering daar niet op is gewezen. De consument heeft echter nagelaten concreet te onderbouwen op basis waarvan hij er gerechtvaardigd op mocht vertrouwen dat hij bij de verzekering recht had op een rechtstreeks uitkering van dividenden en daarmee op de mogelijkheid om de dividendbelasting met de inkomsten-belasting te verrekenen. Ook wordt door de consument niet concreet gesteld of aannemelijk gemaakt op basis waarvan de verzekeraar hier op had moeten wijzen. Verder blijkt uit de stukken met daarin de door de verzekeraar gegeven toelichting dat de dividenden worden herbelegd in de fondsen waarin op basis van de door de consument gemaakte keuze werd belegd. Hierbij komt volgens de verzekeraar het dividend (plus verrekenbare bronbelasting) ten goede aan de koersontwikkeling van de betreffende fondsen en daarmee ook ten gunste van de waardeontwikkeling van de verzekering. Gelet hierop is ook niet goed te begrijpen is hoe dit alles tot enig nadeel voor de consument kan hebben geleid. Dit klachtonderdeel is daarom ongegrond.

Immateriële schadevergoeding?

3.15 De consument vordert € 25.000,- als vergoeding van immateriële schade. Op grond van artikel 6:106 lid 1 BW kan voor nadeel dat niet in vermogensschade bestaat, een naar billijkheid vast te stellen schadebedrag worden toegekend indien de benadeelde "*lichamelijk letsel heeft opgelopen, in zijn eer of goede naam is geschaad of op andere wijze in zijn persoon is aangetast*". Over lichamelijk letsel of het schaden van diens eer of goede naam heeft de consument niets gesteld. Om van een aantasting in de persoon te kunnen spreken is niet voldoende dat sprake is van een meer of minder sterk psychisch onbehagen en een zich gekwetst voelen. Ook zal degene die zich op aantasting in zijn persoon op andere wijze beroept, dit in beginsel met concrete gegevens moeten onderbouwen.

In een voorkomend geval kunnen de aard en de ernst van de normschending meebrengen dat de in dit verband relevante nadelige gevolgen daarvan voor de benadeelde zo voor de hand liggen, dat een aantasting in de persoon kan worden aangenomen. Dat in dit geval van een situatie als hiervoor bedoeld sprake zou zijn, is de commissie niet gebleken en maakt de consument ook niet aannemelijk, zodat een grond voor het toekennen van de gevorderde immateriële schadevergoeding ontbreekt.

Is er sprake van oneerlijke bedingen?

3.16 Uit de stukken valt op te maken dat er bij het sluiten van de verzekering door de consument geen voorwaarden maar uitsluitend een polisblad en een aanvraagformulier zijn ontvangen. Dit betekent dat de vraag of de verzekeringsvoorwaarden oneerlijk bedingen bevatten geen bespreking behoeft.

Conclusie

3.17 Het voorgaande brengt mee dat de vorderingen van de consument deels worden toegewezen. Niet gebleken is dat de consument bij het afsluiten van de verzekering door de verzekeraar is geïnformeerd over de kosten die in rekening worden gebracht en zoals die staan vermeld in de overgelegde waarde-overzichten. Voor het in rekening brengen van de betreffende kosten bestaat dan ook geen grondslag en ontbreekt wilsovereenstemming. De verzekeraar is daarom gehouden om de afkoopwaarde opnieuw te berekenen waarbij de kosten zoals genoemd in de waarde-overzichten buiten beschouwing worden gelaten en het positieve verschil met de aan de consument in 2012 al gedane uitkering van de afkoopwaarde alsnog aan de consument uit te betalen, te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf die datum.

3.18 De commissie zal bepalen dat de verzekeraar de kosten van de gemachtigde van de consument vergoedt volgens het in artikel 38.11 van het Reglement daarvoor geldende tarief.

3.19 Alle overige stellingen en argumenten van partijen kunnen niet tot een ander oordeel leiden.

4. De beslissing

De commissie stelt bij wijze van bindend advies vast dat de verzekeraar gehouden is om binnen een termijn van vier weken na de dag waarop een afschrift van deze beslissing aan de verzekeraar is verstuurd:

- de uitkering van de verzekering opnieuw te berekenen waarbij de in de rekening gebrachte kosten zoals genoemd in de waarde-overzichten buiten beschouwing worden gelaten en het verschil met de aan de consument reeds gedane uitkering aan de consument te betalen, te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf de afkoopdatum in 2012 tot aan de betaling.

- de door de consument gemaakte kosten rechtsbijstand ad € 200,- (1 punt Tarief III) te vergoeden.

Het meer of anders gevorderde wordt afgewezen.

Aard uitspraak en beroepsmogelijkheden

Deze uitspraak is bindend. Of u tegen deze uitspraak beroep kunt instellen, kunt u nalezen in regel 7 van het Reglement Commissie van Beroep Kifid – vanaf 1 april 2024, te vinden op de website www.kifid.nl/reglementen-en-statuten. In regel 18.1 van dat reglement is bepaald dat beroep kan worden ingesteld tot 6 weken na de dag van deze uitspraak. 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

1. Bijlage: Beoordelingskader beleggingsverzekeringen

Bij de beoordeling van klachten over beleggingsverzekeringen neemt de Geschillencommissie een aantal uitspraken van de Commissie van Beroep (CvB) als uitgangspunt. Hierna worden de belangrijkste beslissingen van de CvB over beleggingsverzekeringen kort weergegeven.

Informatie over de beleggingsverzekering

1.1 Uitgangspunt is steeds dat de verzekeraar verplicht is om voorafgaand of bij de totstandkoming van de beleggingsverzekering de op grond van de op dat moment geldende wet- en regelgeving voorgeschreven informatie aan de consument te verstrekken. Met regelgeving bedoelt de CvB onder meer de van toepassing zijnde Regeling informatieverstrekking aan verzekeringnemers (Riav) en Code Rendement & Risico (CRR). De verzekeraar is - behalve in zeer bijzondere gevallen - niet verplicht om daarnaast nog meer of andere informatie te verstrekken.

Wilsovereenstemming over de kosten

1.2 Uit de uitspraken van de CvB volgt, kort samengevat, dat de verzekeraar een kostensoort slechts in rekening mag brengen als daarover wilsovereenstemming heeft (kunnen) bestaan. Leidend daarbij is of uit de door de verzekeraar verstrekte informatie over het product valt af te leiden welke kosten in rekening worden gebracht. Oftewel de consument wist bij aanvang van de verzekering of had bij aanvang van de verzekering kunnen weten welke kosten in rekening zouden worden gebracht. Als wilsovereenstemming over kosten of een bepaalde kostensoort ontbreekt, moeten de ten onrechte in rekening gebrachte bedragen aan de waarde van de verzekering worden toegevoegd en mogen deze in de toekomst niet meer in rekening worden gebracht. Als de verzekering al is beëindigd moet de afkoopwaarde of eindwaarde opnieuw worden berekend. Voor de fondsbeheerkosten (TER) geldt een specifieke benadering, zie hierna onder 1.4.

Richtlijn oneerlijke bedingen

1.3 Een (kosten)beding moet op grond van Richtlijn 93/13/EEG betreffende oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten (hierna: de Richtlijn), steeds duidelijk en begrijpelijk zijn opgesteld. Voor dit vereiste van transparantie is niet voldoende dat de bedingen taalkundig en grammaticaal begrijpelijk zijn. De concrete werking van het mechanisme waarop het betrokken beding betrekking heeft (dat wil zeggen de manier waarop de kosten worden berekend en hoe en wanneer deze in rekening worden gebracht) moet een transparante wijze worden uiteengezet, zodat de consument op basis van duidelijke en begrijpelijke criteria de economische gevolgen die daaruit voor hem of haar voortvloeien kan inschatten. Vergelijk CvB 2018-041, rechtsoverweging 4.5.3. Het betreffende (kosten)beding kan als onredelijk bezwarend buiten toepassing worden gelaten.

Fondsbeheerkosten (TER)

1.4 De verzekeraar hoefde vóór de invoering van de CRR 1998 (1 oktober 1998) geen informatie te verschaffen over de TER. Verder worden deze kosten niet door de verzekeraar gemaakt maar door derden zodat het er niet om gaat of partijen zijn overeengekomen dat de verzekeraar deze kosten in rekening mocht brengen (CvB 2017-043, rechtsoverwegingen 5.2.3, 5.16 en 5.17). Vanaf 1 oktober 1998 moest de verzekeraar de verzekeringnemer over de TER informeren op grond van Hoofdstuk III, artikel 02 van de CRR 1998. Hiermee werd invulling gegeven aan de verplichting die artikel 2, lid 2 onder q Riav 1998 op de verzekeraar legt, om de verzekeringnemer in kennis te stellen van de invloed van kosten en inhoudingen ten laste van de verzekeringnemer op het rendement en de uitkering verbonden van de verzekering (CvB 2017-035, rechtsoverweging 4.30). Als de verzekeraar deze informatie-verplichting niet is nagekomen, moet hij de schade die de consument als gevolg daarvan heeft geleden, vergoeden (CvB 2020-00047, rechtsoverweging 5.11).

Overlijdensrisicodekking

1.5 Als een overlijdensuitkering is meeverzekerd, wordt van een gemiddeld geïnformeerde en oplettende consument verwacht dat hij weet dat tegenover die dekking een premie staat en dat die premie dus onderdeel is van de bruto premie, of dat overlijdensrisico-premie aan de waarde van de verzekering wordt onttrokken. Het in rekening brengen van een overlijdensrisicopremie vindt daarom zijn grondslag in de verzekerings-overeenkomst. Voor zover gesteld wordt dat de verzekeraar een te hoge risicopremie in rekening heeft gebracht, moet de consument aannemelijk maken dat hij voor een ander product zou hebben gekozen, als hij wel vooraf over de hoogte van de premie zou zijn geïnformeerd. Daarnaast moet hij ook aannemelijk maken dat de premie (substantieel) hoger was dan de premies voor vergelijkbare producten van andere aanbieders (CvB 2017-043, rechtsoverwegingen 5.21 t/m 5.24).

Het hefboom- en inteereffect

1.6 Het hefboom- en inteereffect speelt in beginsel alleen een rol bij universal life beleggingsverzekeringen. Door het hefboom- en inteereffect (omschreven in CvB 2017-023A, rechtsoverwegingen 4.21 t/m 4.23) kan het bijzondere risico bestaan dat de verzekering vervalt en dat als gevolg daarvan bij een eventueel vóóroverlijden geen overlijdensuitkering meer kan worden uitgekeerd. De consument moet het bestaan van dit bijzondere risico aannemelijk maken (CvB 2017-035, rechtsoverwegingen 4.50 en 4.51). Als de verzekeraar bij het bestaan van dit bijzondere risico verzuimd heeft voor dit bijzondere risico te waarschuwen schiet hij tekort. Die tekortkoming is onrechtmatig (CvB 2017-023A, rechtsoverwegingen 4.29 en 4.31). In beginsel dekt de vergoeding uit hoofde van de compensatieregeling de schade, tenzij de consument aannemelijk maakt dat hij méér schade heeft geleden (CvB 2017-037, rechtsoverweging 4.25).

Schadevergoeding

1.7 De consument moet aannemelijk maken dat sprake is van schade en dat de schade het gevolg is van de toerekenbare tekortkoming of onrechtmatige handeling van de verzekeraar. De consument moet ook aannemelijk maken dat hij in het geval hij wel volledig was geïnformeerd, hij een andere beslissing had genomen dat hij nu gedaan heeft. De (omvang van de) schade moet worden vastgesteld door een vergelijking te maken tussen de feitelijke situatie na het tekortschieten en de situatie waarin de consument zou hebben verkeerd als de verzekeraar niet zou zijn tekortgeschoten. Kan de omvang van de schade niet nauwkeurig worden vastgesteld, dan wordt zij geschat op grond van artikel 6:97 tweede zin BW (CvB 2017-023A, rechtsoverwegingen 4.35; 2017-035, rechtsoverwegingen 4.76 en 4.78; CvB 2017-036, rechtsoverwegingen 4.8.3 en 4.8.4).