Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2023-0417

(mr. A.W.H. Vink, voorzitter, mr. dr. S.OH Bakkerus, drs. J.W. Janse, leden en mr. G. Atasoy-Mähler, secretaris)

Datum uitspraak	1 juni 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
Bijlage	Beoordelingskader beleggingsverzekeringen

Samenvatting

Beleggingsverzekering van het type Universal Life, afgesloten in 2007. De consument stelt dat de verzekeraar in de op hem rustende informatieverplichtingen tekort is geschoten en vordert onder meer een schadevergoeding en vergoeding van kosten en premies die in rekening zijn gebracht. Volgens de consument is sprake van oneerlijke bedingen en heeft hij bij aanvang van de verzekering gedwaald. Deze klachten en de overige klachten zijn ongegrond. Vorderingen afgewezen.

1. De procedure

1.1 De commissie beslist op basis van het Reglement Ombudsman en Geschillencommissie Financiële Dienstverlening zoals dat geldig was tot 1 oktober 2014 (hierna: het reglement) en op basis van de door partijen aan Kifid ingestuurde documenten inclusief bijlagen. Het gaat om:

- het door de Ombudsman Financiële Dienstverlening overgelegde dossier;
- 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;
- hoofdstuk 1 en paragraaf 2.9 uit de reactie van 19 oktober 2016 van de consument op het arrest van het Europese Hof van Justitie van 29 april 2015 (C-51/13, ECLI:EU:C:2015:286, hierna: uitspraak HvJ), de overige delen uit deze reactie zijn door de voorzitter buiten beschouwing gelaten;
- de reactie van 19 december 2016 van de verzekeraar op de uitspraak HvJ;

- de reactie van 20 februari 2019 van de consument op de vijf richtinggevende uitspraken van de Commissie van Beroep en
- de reactie van partijen op de prejudiciële beslissing van de Hoge Raad van 11 februari 2022.

1.2 De consument wordt in deze zaak nu vertegenwoordigd door de heer M. van Rossum, professioneel gemachtigde.

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 door bemiddeling en advisering van een tussenpersoon met ingang van 26 februari 2007 een beleggingsverzekering met polisnummer [nummer] afgesloten bij (een rechtsvoorganger van) de verzekeraar (hierna: de verzekering). De verzekering van het type *universal life* voorziet in een uitkering bij leven op de einddatum en een uitkering bij overlijden van de consument of van haar partner. De einddatum was bepaald op 26 februari 2037 en de te betalen maandpremie op € 142,41. Alle uit de verzekering voortvloeiende rechten waren in pand gegeven aan de verstrekker van een hypothecaire geldlening.

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 is de volgende productdocumentatie aan de consument verstrekt:

- een offerte, met daarin een financiële bijsluiter, die op 23 oktober 2006 aan de consument is verstrekt;
- een aanvraagformulier;
- een offerte premieverhoging gedateerd 3 november 2006;
- een klantadvies gedateerd 9 november 2006;
- een dekkingsverklaring gedateerd 13 november 2006;
- een polisblad gedateerd 23 maart 2007 met clausulebladen 259 en 286 en
- de algemene voorwaarden serie 330 (hierna: de algemene voorwaarden).

2.4 In de offerte staat onder andere:

"*(…)*

Verzekerd bij leven
Het kapitaal bij in leven zijn van beide verzekerden op de einddatum van de verzekering is gelijk aan een bedrag ter grootte van de waarde van de verzekering.

Voorbeeldkapitaal
Het voorbeeldkapitaal bedraagt bij in leven zijn van beide verzekerden op de einddatum van de verzekering:

	fonds-rendement	netto rendement op premies	voorbeeld-kapitaal
Op basis van een pessimistisch rendementspercentage	4,6%	-1,5%	29.053,00
Bij een bruto rendement van 4%	4,0%	-2,4%	25.475,00
Op basis van historie	8,0%	4,8%	79.428,00

Het netto rendement op premies is het rendement over de totale premie of koopsom. De hoogte hiervan is afhankelijk van de door u gekozen verzekeringsdekking en de verzekeringskosten. Hoe ruimer de verzekeringsdekking, hoe groter het verschil tussen het fondsrendement en het netto rendement op premies.

(…)

Betaling

De maandbetaling bedraagt vanaf 01-03-2007 *100,00*

(…)

Voorbeelden van rendementen en kosten.
Het hieronder gegeven cijfervoorbeeld is alleen als voorbeeld bedoeld. De uiteindelijke resultaten zijn niet te voorspellen. Het is dan ook waarschijnlijk dat uw daadwerkelijke rendement in de toekomst niet gelijk zal zijn aan het hieronder vermelde.
De gegeven voorbeeldwaarden zijn na aftrek van alle kosten, maar vóór effecten van inkomstenbelasting.

Aan het einde van het jaar	Totaal betaalde premie	de uitkeringen bij afkoop/overdracht en op de einddatum		
		Op basis van pessimistische rendementen	bij een rendement van 4%	op basis van historie
1	1.200,00	284,80	324,00	341,00
3	3.600,00	1.420,31	1.579,00	1.732,00
5	6.000,00	2.672,48	2.963,00	3.416,00
10	12.000,00	6.459,45	7.010,00	9.202,00
15	18.000,00	11.941,76	12.542,00	18.777,00
20	24.000,00	17.907,00	18.066,00	32.282,00
25	30.000,00	23.879,41	22.817,00	51.417,00
Einddatum	36.000,00	29.052,68	25.475,00	79.428,00

Alle bedragen zijn in euro's.

(…)

Bij de berekening is rekening gehouden met alle van toepassing zijnde kosten voor verkoop, acceptatie en beheer van de verzekering, alsmede de kosten van de meeverzekerde dekkingen Eén maal per kalenderjaar is een switch vrij van kosten voor de verzekeringnemer. Daarna wordt een bedrag aan kosten in rekening gebracht.

(…)"

2.5 In de brief van de verzekeraar van 3 november 2006 met betrekking tot de premieverhoging staat onder andere:

"(…) Hiermee berichten wij u, dat de Beleggingsverzekering op het leven van (…) kan worden aangenomen onder de voorwaarde, dat de premie ter dekking van het overlijdensrisico van de eerste verzekerde wordt verhoogd.

(…)

Om uw aanvraag te accepteren zal de termijnpremie verhoogd worden van € 100,- naar € 142,41 per maand.

(…)"

2.6 In de brief van de verzekeraar van 13 november 2006 met de dekkingsverklaring staat onder andere:

"(…) Het is mogelijk dat tijdens de looptijd van uw Beleggingsverzekering (bij een pessimistische ontwikkeling van de financiële markten) de waarde van de verzekering onvoldoende is om de risicopremie en de kosten te verrekenen. Wij zullen uw Beleggingsverzekering op dat moment zonder waarde beëindigen en u en de pandnemer hiervan schriftelijk op de hoogte brengen. (…)"

2.7 In het klantadvies staat onder andere:

"*(…)*

Levensverzekeringen:	
Aanbieder:	Fortis ASR
premie p/jr	1.707 €
duur	30
soort	gemengd
spaardoel	62.699 €
middels	beleggen
overlijdens uitkering	120.000 €
op leven	beiden
fiscaal in	Box I
vrijgesteld	J
verpand	J
voortzetting	N

Voor dhr. geldt een verhoogde premie voor overlijden.

(…)

Jaar	leeftijd	Leeftijd partner	Hypotheek bedrag	Bruto rentelast -	Premie kap. verz. -	Waarde kap. verz. 0	Eigen middelen 26.150	Flexibele opnames +	Premie Lijfrente -	Waarde Lijfrente 0	Uitkering Lijfrente +	Bedrijfs sparen +	Voordeel fiscus +	Vermogens rend. Heff. -	Bruto p/mnd	Netto p/mnd
1	28	25	274.137	12.610	1.707	1.032	26.728	1.200	1.226	769	0	1.226	5.470	0	1.093	637
2	29	26	274.137	12.610	1.707	2.101	27.357	1.200	1.226	1.599	0	1.226	5.470	0	1.093	637
3	30	27	274.137	12.610	1.707	3.208	28.043	1.200	1.226	2.496	0	1.226	5.470	0	1.093	637
4	31	28	274.137	12.610	1.707	4.355	28.788	1.200	1.226	3.465	0	1.226	5.470	0	1.093	637
5	32	29	274.137	12.610	1.200	5.530	29.600	1.000	1.226	4.511	0	1.226	5.470	0	1.068	612
6	33	30	274.137	12.610	1.707	6.746	30.483	1.200	1.226	5.640	0	1.226	5.470	0	1.093	637
7	34	31	274.137	12.610	1.707	8.007	31.444	1.200	1.226	6.860	0	1.226	5.470	0	1.093	637
8	35	32	274.137	12.610	1.707	9.299	32.489	1.200	1.226	8.177	0	1.226	5.470	0	1.093	637
9	36	33	274.137	12.610	1.707	10.638	33.625	1.200	1.226	9.600	0	1.226	5.470	0	1.093	637
10	37	34	274.137	12.610	1.707	12.461	34.860	1.200	1.226	11.463	0	1.226	5.470	0	1.093	637

(…)

Waarde kapitaalverzekering na 30 jaar ca. € 63.000 waarna aflossen (fiscaal) verplicht, doch wederopname is mogelijk.

Hierbij is flexibele premiebetaling toegestaan. Bij overlijden is op dhr. € 120.000 en op mevr. € 120.000 verzekerd. Waarde opbouw en uitkering belastingvrij. Voor dhr. geldt een risico opslag. (…) Waarde ontwikkelingen gebaseerd op een prognose rendement van 6% en 8%. Opnames voor telkens 1 jaar op renterekening.

Let op ! Beleggen brengt risico's met zich mee. U kunt aan de prognose rendementen geen rechten ontlenen. In het verleden behaalde rendementen bieden geen garantie voor de toekomst.

(…)"

2.8 Op het polisblad staat onder andere:

"*(…)*

Verzekerd na overlijden	Onmiddellijk na overlijden van de eerste van beide verzekerden, of na het gelijktijdig overlijden van beide verzekerden, wordt het verzekerde overlijdenskapitaal uitgekeerd. De uitkering onmiddellijk na overlijden van de eerste van beide verzekerden, of na het gelijktijdig overlijden van beide verzekerden, voor 26-03-2022 is echter een bedrag ter grootte van de waarde van de verzekering vermeerderd met 10% als dat meer is. De uitkering onmiddellijk na overlijden van de eerste van beide verzekerden, of na het gelijktijdig overlijden van beide verzekerden, op of na 26-03-2022 maar voor 26-02-2037 is echter een bedrag ter grootte van de waarde van de verzekering als dat meer is.

(…)

Verzekerde overlijdens-kapitaal	Het verzekerde overlijdenskapitaal is bij overlijden van de eerste verzekerde:

op of na	maar voor	
26-02-2007	26-02-2037	€ 120.000,00

Het verzekerde overlijdenskapitaal is bij overlijden van de tweede verzekerde:

op of na	maar voor	
26-02-2007	26-02-2037	€ 120.000,00

(…)

Premie	Aan premie is bij vooruitbetaling verschuldigd: € 142,41 per maand vanaf 26-02-2007, voor het laatst op 26-01-2037.

(…)

Fondsverdeling	Percentage van de Premie
Fortis ASR Mixfonds	100,00%

Op basis van bovenstaande fondsverdeling bedraagt het voorbeeldkapitaal bij in leven zijn van beide verzekerden op de einddatum bij een fondsrendement over de waarde van de verzekering:

Pessimistisch	:	0,6%	-€ 2.279,00
Vier %	:	4,0%	€ 14.590,00
Historisch	:	9,0%	€ 86.140,00
Afwijkend	:	8,0%	€ 63.414,00

De in deze opgave vermelde voorbeeldkapitalen zijn gebaseerd op de in de wet- en regelgeving voorgeschreven systematiek, zoals deze op het moment van berekenen van kracht is. Indien op grond van gewijzigde wet-en regelgeving nadien een andere systematiek wordt voorgeschreven, zal Fortis ASR bij het verstrekken van voorbeeldkapitalen deze baseren op de op dat moment geldende wet- en regelgeving. Fortis ASR is niet aansprakelijk voor de directe of indirecte schade die voortvloeit uit deze gewijzigde wet- en regelgeving.

(…)"

2.9 In de algemene voorwaarden staat onder andere:

"*(…)*

Artikel 1
Definities
(…)

Aankoopkosten
Kostenvergoeding voor de aankoop van units van een fonds

Verkoopkosten
Kostenvergoeding voor de verkoop van units van een fonds
(…)

3.2 Opzegtermijn

De verzekeringnemer heeft het recht binnen dertig dagen na ontvangst van de polis de verzekering op te zeggen.

(…)

5.1 Toevoeging aan de waarde van de verzekering

De betaalde premie wordt toegevoegd aan de waarde van de verzekering.
Dit geschiedt door aankoop van units onder verrekening van aankoopkosten.
De premie wordt, in de door de verzekeringnemer opgegeven verdeling, belegd in de fondsen.
De aankoopkosten zijn het hierna vermelde percentage van de premie:

Bij een premie op jaarbasis	van	tot	percentage
	€ 0.000	€ 1.000	4%
	€ 1.000	€ 2.000	3%
	€ 2.000	€ 3.000	2%
	€ 3.000	en hoger	1%

(…)

5.3 Switch (herverdeling fondsen)

De verzekeringnemer heeft het recht om de units van een of meer fondsen te verkopen onder gelijktijdige aankoop voor het vrijkomende bedrag van units in één of meer andere fondsen.
Switchen is éénmaal per kalenderjaar gratis, daarna wordt 0,5% over de waarde van het geswitchte bedrag in rekening gebracht met een minimum van € 50,-.

(…)

6.3 Beheerkosten van de belegging

Voor het beheer van de belegging worden binnen het fonds beheerkosten in rekening gebracht.
De hoogte van de beheerkosten is afhankelijk van het gekozen fonds.
Fortis ASR Leven kan een korting geven op de beheerkosten van de belegging. De verrekening ten gunste van de waarde van de verzekering vindt plaats door een toevoeging aan de waarde van de verzekering, zonder verrekening van aankoopkosten.
De hoogte van de korting is afhankelijk van het gekozen fonds.
De beheerkosten voor de belegging kunnen door het fonds worden aangepast. Een eventuele verhoging van de beheerkosten voor de belegging wordt door het fonds aangekondigd in een of meer landelijke dagbladen.
Na het aanpassen van de beheerkosten door het fonds heeft Fortis ASR Leven het recht genoemde korting aan te passen.

(…)

8.1 Overlijdensdekking

Indien en voor zover uit de polis blijkt is een overlijdensdekking verzekerd. De hoogte van de overlijdensdekking is in de polis omschreven. De voor de overlijdensdekking verschuldigde risicopremie wordt maandelijks vastgesteld. Deze risicopremie wordt op de in artikel 10 omschreven wijze maandelijks met de waarde van de verzekering verrekend.

(…)

10.1 Maandelijkse verrekening risicopremie en kostenvergoeding

Maandelijks worden de op basis van artikelen 8.1, 8.2, 8.3 en 8.4 verschuldigde risicopremie en de kostenvergoeding voor het tot stand komen en beheer van de verzekering verrekend met de waarde van de verzekering.
De verrekening van de in de artikelen 8.1, 8.2, 8.3 en 8.4 bedoelde risicopremie en de kostenvergoeding vindt ook plaats, indien om wat voor reden dan ook, geen premie meer wordt betaald.
Een verrekening ten laste van de waarde van de verzekering vindt plaats door een onttrekking aan de waarde van de verzekering onder verrekening van verkoopkosten.

Een verrekening ten gunste van de waarde van de verzekering vindt plaats door een toevoeging aan de waarde van de verzekering onder verrekening van aankoopkosten.
De kosten die gemaakt zijn in verband met het tot stand komen van de verzekering dan wel bij een verhoging van de premie worden verrekend gedurende de eerste tien jaar volgend op de ingangsdatum van de verzekering respectievelijk volgend op een verhoging van de premie.
Indien de resterende looptijd van de verzekering minder is dan tien jaar, of indien dit in een clausuleblad anders is geregeld, worden de genoemde kosten gedurende de resterende looptijd verrekend.
De kosten die tijdens de looptijd van de verzekering voor het beheer van de verzekering worden gemaakt worden direct verrekend.
(…)

10.4 Voorbeeldkapitalen
De in de offerte en polis vermelde voorbeeldkapitalen zijn bij het vermelde rendement het resultaat van premiebetaling verrekening van aan- en verkoopkosten, risicopremies en kostenvergoeding.
(…)

11.1 Afkoop
(…) Bij een afkoop binnen tien jaar na ingangsdatum van de verzekering of na een verhoging van de premie, vindt er, behalve als dit in een clausuleblad is uitgesloten, een kostenverrekening ineens plaats.
Het betreft hier de kosten die gemaakt zijn in verband met het totstandkomen van de verzekering of bij een verhoging van de premie.
De verkoopkosten zijn 1%.
(…)"

2.10 Op de verzekering zijn de Wet financiële dienstverlening (hierna: Wfd), het Besluit financiële dienstverlening (hierna: Bfd) en de Nadere regeling financiële dienstverlening (hierna: Nrfd) en de Code Rendement & Risico 2006 (hierna: CRR 2006) van toepassing.

2.11 De consument is gedurende de looptijd van de verzekering door middel van waardeoverzichten geïnformeerd over de waardeontwikkeling van de verzekering, conform de modellen van de Commissie De Ruiter.

2.12 Per brief van 19 maart 2010 heeft de verzekeraar de consument als volgt bericht:

> *"(…) ASR Nederland heeft met een aantal belangenorganisaties afspraken gemaakt over de maximale kosten van beleggingsverzekeringen. Deze afspraken noemen wij de Compensatieregeling. Uw beleggingsverzekering valt mogelijk onder deze regeling. In dat geval komt uw beleggingsverzekering in aanmerking voor een eventuele vergoeding. Het bedrag van deze eventuele vergoeding vindt u in de toekomst op uw jaaroverzicht 'Informatie over uw beleggingsverzekering'. (…)"*

2.13 Per brief van 14 april 2011 heeft de consument de verzekeraar aansprakelijk gesteld voor diverse tekortkomingen en heeft zij de verjaring van haar vorderingen gestuit.

2.14 Per brief van 29 april 2011 heeft de verzekeraar de aansprakelijkheid van de hand gewezen en aangekondigd te zullen berekenen of de consument in aanmerking komt voor een eventuele compensatie op basis van de compensatieregeling.

2.15 Vervolgens heeft de verzekeraar de consument in juli 2011 laten weten dat zij in het kader van de compensatieregeling in aanmerking komt voor een eenmalige vergoeding van € 147,53 wegens te hoge kosten, een eenmalige vergoeding van € 2,91 wegens het aan de overlijdensrisicodekking verbonden hefboomeffect en een jaarlijkse vergoeding van € 48,25 zolang premie verschuldigd is.

2.16 De verzekeraar heeft de consument per brief van 24 september 2011 geïnformeerd over de mogelijkheid om kosteloos over te stappen op een ander product en de consument geadviseerd om hierover contact op te nemen met haar verzekerings-adviseur, waarbij de verzekeraar een bijdrage heeft aangeboden van € 125,- in verband met de kosten voor dit advies.

2.17 Op 25 augustus 2012 heeft Stichting [naam stichting] namens de consument bij de verzekeraar geklaagd over de verzekering. Vervolgens is de klacht ter behandeling bij Kifid ingediend.

2.18 De verzekering is per 9 februari 2015 beëindigd, doordat de consument deze heeft afgekocht. De definitieve afkoopwaarde van € 9.358,31 is overgemaakt aan de bank die de hypothecaire geldlening had verstrekt.

De klacht en vordering

2.19 De consument heeft gedurende de procedure haar vorderingen aangepast en vordert een bedrag van € 91.867,-, door de consument aangeduid als vermeerdering van de eis. Dit betreft, zoals de commissie begrijpt, het verschil in eindwaarde als de verzekering ongewijzigd door was blijven lopen tot 26 februari 2037, uitgaande van het in het laatst ontvangen jaaroverzicht opgenomen voorbeeldkapitaal historisch rendement, en de eindwaarde die mogelijk zou zijn geweest indien de verzekering door was blijven lopen tot 26 februari 2037 en de oneerlijke kosten- en risicopremiebedingen in de algemene voorwaarden, zoals gevorderd, buiten toepassing zouden zijn gelaten. Daarnaast heeft de consument eerder de volgende vorderingen naar voren gebracht. Primair waarde-herstel (de informatie- en productgebreken weggedacht en met gestanddoening van het geactualiseerde gerealiseerde bruto historisch rendement, als gemiddeld rendement over de verstreken looptijd). Subsidiair poliswaardeherstel op basis van de aanname dat de verzekeraar uiterlijk in 2009 tot een ‘product recall’ was overgegaan, waarbij de consument een garantiekapitaal was aangeboden met een garantie op het oorspronkelijke doelkapitaal op einddatum. Meer subsidiair een vergelijking met een bij de – geheel onbepaalde - risicobereidheid van de consument passend product-alternatief met een vergelijkbaar, zo niet meer, economisch nut en nog meer subsidiair ontbinding van de verzekeringsovereenkomst, met een schadeloosstelling ter hoogte van het verschil tussen premierestitutie vermeerderd met wettelijke rente en de poliswaarde op afkoopdatum (vermeerderd met wettelijke rente sindsdien). Tot slot vordert de consument een vergoeding voor de door haar gemaakte kosten rechtsbijstand conform het reglement.

2.20 Volgens de consument is de verzekeraar daartoe gehouden omdat - samengevat - de consument bij het sluiten van de verzekering heeft gedwaald, over de risicopremie en (een deel van) de kosten geen wilsovereenstemming bestaat en de daarop betrekking hebbende bedingen het karakter hebben van een oneerlijk beding, de verzekeraar tegenover de consument toerekenbaar tekort is geschoten in de op hem rustende (informatie)verplichtingen en/of 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

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

3. De beoordeling

Beoordelingskader

3.1 De commissie beoordeelt de klachten van de consument volgens het beoordelingskader voor beleggingsverzekeringen in de bijlage bij deze uitspraak. 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 de klachtplicht geschonden?

3.2 De verzekeraar beroept zich op schending van de klachtplicht van artikel 6:89 van het Burgerlijk Wetboek (BW). Dit verweer treft geen doel. De consument heeft op 14 april 2011 voor het eerst bij de verzekeraar geklaagd. Vervolgens heeft de consument op 25 augustus 2012 opnieuw een klacht ingediend bij de verzekeraar, waarna zij haar klacht bij Kifid heeft ingediend. De verzekeraar heeft niet aannemelijk gemaakt dat hij als gevolg daarvan een zodanig nadeel heeft ondervonden dat dit er toe moet leiden dat de consument zich niet meer op een gebrek in de door de verzekeraar geleverde prestatie kan beroepen.

Is de vordering verjaard?

3.3 De verzekeraar stelt dat de vordering van de consument is verjaard op grond van artikel 3:52 lid 1 sub c BW. De consument heeft op 14 april 2011 voor het eerst bij de verzekeraar geklaagd. De verzekeraar heeft niet aannemelijk gemaakt dat de consument al op 14 april 2008 (drie jaar eerder) op de hoogte was van de gestelde dwaling of, zoals de verzekeraar stelt, hiervan bij aanvang van de verzekering al op de hoogte was. De verjaringstermijn is daarom op 14 april 2011 gaan lopen. De consument heeft vervolgens binnen een termijn van drie jaar opnieuw geklaagd bij de verzekeraar en een klacht ingediend bij Kifid. Dit betekent dat de vordering van de consument niet is verjaard.

3.4 Uit het voorgaande volgt dat de commissie toekomt aan een inhoudelijke beoordeling van de klacht van de consument.

Bestaat er een adviesrelatie tussen de verzekeraar en de consument?

3.5 Anders dan de consument aanvoert, bestaat tussen de verzekeraar en de consument geen beleggingsadviesrelatie. De daarop betrekking hebbende klachten van de consument kunnen daarom niet slagen.

3.6 De verzekeraar is ook niet verantwoordelijk voor het door de tussenpersoon aan de consument verstrekte advies dan wel het handelen en/of nalaten van de tussenpersoon. De klachten van de consument over het advies en/of het handelen of nalaten van de tussenpersoon, waaronder de verwijten over het inwinnen van informatie over de achterliggende doelen en risicobereidheid van de consument, treffen de verzekeraar dus niet. Zij zijn ongegrond en blijven verder buiten beschouwing.

Heeft de consument bij het aangaan van de verzekering gedwaald?

3.7 De consument beroept zich op dwaling. Dit beroep gaat niet op. Uit de product-documentatie blijkt zonder meer dat sprake was van een beleggingsverzekering waarbij kosten in rekening worden gebracht, er sprake was van een overlijdensrisico-dekking en voor rekening en risico van de consument werd belegd, zonder garantie voor wat betreft het te behalen resultaat of rendement. Voor zover de consument dat niet heeft begrepen komt dat voor haar risico.

3.8 In de gegeven omstandigheden is ook niet aannemelijk geworden dat de consument indien zij de volgens haar ontbrekende informatie wel had ontvangen, de verzekering niet of niet in deze vorm zou zijn aangegaan.[1] Het beroep op dwaling slaagt niet.

Heeft de verzekeraar aan zijn informatieverplichtingen voldaan?

3.9 De consument verwijt de verzekeraar dat de aan haar verstrekte informatie over de verzekering onvoldoende is. De commissie overweegt hierover als volgt.

3.10 De commissie stelt vast dat de verzekeraar met de aan de consument verstrekte productdocumentatie niet alle informatie aan de consument heeft verstrekt waartoe hij gehouden was op grond van de onder 2.10 vermelde regelgeving. Zo worden de kosten die in rekening worden gebracht, met uitzondering van de aankoopkosten, niet nader (nominaal of percentueel) geduid. Hetzelfde geldt voor de fondsbeheerkosten (TER). Daarom heeft de verzekeraar niet voldaan aan de op hem rustende informatie-verplichtingen en is hij in zoverre tegenover de consument tekortgeschoten.

[1] CvB 2017-035.

Maar de consument heeft onvoldoende aannemelijk gemaakt dat zij de door haar thans gestelde keuze (een vermogensopbouwproduct op basis van een investering in een hypotheekrentefonds) zou hebben gemaakt , als de verzekeraar haar destijds wel volledig had geïnformeerd. Dit betekent dat de commissie niet kan vaststellen dat de consument als gevolg van de tekortkoming van de verzekeraar in de op hem rustende informatieverplichtingen enige schade heeft geleden. De vordering is in zoverre dan ook niet toewijsbaar.

Is sprake van wilsovereenstemming over kostensoorten en zijn de kosten disproportioneel?

3.11 Uit de productdocumentatie volgt dat de volgende kosten door de verzekeraar in rekening worden gebracht: kosten die verband houden met de totstandkoming en het beheer van de verzekering (artikel 10.1 van de algemene voorwaarden), kosten van beheer van de beleggingen (artikel 6.3), aan- en verkoopkosten (artikelen 1, 5.1 en 11.1 van de algemene voorwaarden) en switchkosten (artikel 5.3 van de algemene voorwaarden). Het is de commissie niet gebleken dat er door de verzekeraar daarnaast nog andere kosten in rekening zijn gebracht. De commissie is dan ook van oordeel dat over het in rekening brengen van deze kosten wilsovereenstemming heeft bestaan.[2] Van disproportioneel hoge kosten of een disproportionele kostenstructuur, zoals door de consument gesteld is de commissie niet gebleken en dit wordt ook niet nader onderbouwd of aannemelijk gemaakt door de consument. Verder valt uit de stukken op te maken dat voor zover er al sprake was van te hoge kosten, de consument hiervoor uit hoofde van de compensatieregeling naast een eenmalige vergoeding, gedurende de periode dat er premie werd betaald ook jaarlijks een compensatie heeft ontvangen. Dat de verzekeraar tot meer of anders was gehouden is de commissie niet gebleken en wordt verder ook niet onderbouwd of aannemelijk gemaakt. Deze klachtonderdelen slagen daarom niet.

Overlijdensrisicodekking

3.12 Het in rekening brengen van de overlijdensrisicopremie vindt een grondslag in de verzekeringsovereenkomst. Uit de offerte, het aanvraagformulier, het polisblad en de algemene voorwaarden blijkt duidelijk dat sprake is van een beleggingsverzekering met een overlijdensrisicodekking. Uit de algemene voorwaarden volgt bovendien dat hiervoor een premie verschuldigd is, dat deze premie maandelijks wordt vastgesteld en met de waarde van de verzekering wordt verrekend. De consument stelt nog dat zij ten onrechte niet is geïnformeerd over de hoogte van de overlijdensrisicopremie en dat de overlijdensrisicopremie te hoog is geweest maar laat na dit nader te onderbouwen. Dit geldt eveneens voor de stelling dat er sprake zou zijn geweest van een disproportionele risicopremie-structuur. Deze klachtonderdelen slagen niet.

[2] CvB 2017-043, overweging 5.14 en 5.15.

Had de verzekeraar de consument moeten waarschuwen voor het hefboom- en inteereffect?

3.13 De consument stelt zich op het standpunt dat haar – ten onrechte – geen informatie is verstrekt over het hefboom- en inteereffect en dat de compensatieregeling haar schade onvoldoende ondervangt. De commissie stelt vast dat voor zover sprake zou zijn van het bijzondere risico dat de verzekering kon komen te vervallen zonder dat bij overlijden een overlijdensuitkering zou worden uitgekeerd, dit risico zich niet heeft verwezenlijkt. De verzekering is immers voortijdig, in 2015, afgekocht waarbij een waarde van € 9.358,31 is uitgekeerd. Bovendien is consument met de brief van 13 november 2006 bij het aangaan van de verzekering geïnformeerd dat bij een pessimistische ontwikkeling van de financiële markten de mogelijkheid bestaat dat de waarde van de verzekering onvoldoende is om de risicopremie en de kosten te verrekenen en de verzekering in dat geval zonder waarde zal eindigen (zie 2.6). Ten slotte is van belang dat met de hefboomvergoeding uit hoofde van de compensatie-regeling de eventuele schade in beginsel geacht moet worden te zijn vergoed en dat de consument niet aannemelijk heeft gemaakt meer schade te hebben geleden (zie CvB 2017-037, rechtsoverweging 4.25).

Zijn de bedingen over kosten en overlijdensrisicopremie oneerlijk?

3.14 Voor wat betreft het verwijt dat de verzekeringsvoorwaarden oneerlijke bedingen bevatten in de zin van de richtlijn[3], overweegt de commissie als volgt. Een (kosten)-beding dient op grond van de richtlijn steeds duidelijk en begrijpelijk te zijn (artikel 5 van de richtlijn). Niet voldoende is dat de bedingen grammaticaal begrijpelijk zijn; de werking van het beding moet zodanig duidelijk zijn dat het de consument in staat stelt in te schatten welke economische gevolgen voor hem uit de overeenkomst voortvloeien (het zogenaamde transparantievereiste). Indien een beding niet aan het transparantievereiste voldoet, betekent dit echter niet automatisch dat het beding ook oneerlijk is in de zin van de richtlijn. Bovendien geldt dat bedingen niet, in strijd met de goede trouw, het evenwicht tussen de uit de overeenkomst voortvloeiende rechten en verplichtingen van de partijen ten nadele van de consument aanzienlijk mogen verstoren (artikel 3 lid 1 van de richtlijn). Of van een dergelijke ernstige verstoring sprake is, hangt ervan af of de gebruiker van de algemene voorwaarden er redelijkerwijs vanuit mocht gaan dat de consument het beding zou hebben aanvaard, indien daarover afzonderlijk zou zijn onderhandeld. Bij de beoordeling dienen alle overige bedingen van de overeenkomst in aanmerking te worden genomen en dient rekening te worden gehouden met de aard van de goederen of diensten waar de overeenkomst betrekking op heeft (artikel 4 lid 1 van de richtlijn).

[3] Richtlijn oneerlijke bedingen in consumentovereenkomsten van 5 april 1993 (93/13 EEG).

Dat de betreffende bedingen inzake de kosten en de overlijdensrisicopremie, zoals gesteld, oneerlijk in de zin van de richtlijn zouden zijn en de consument als daarover afzonderlijk zou zijn onderhandeld daarmee niet akkoord zou zijn gegaan is de commissie niet gebleken. Dit klachtonderdeel slaagt niet.

Hersteladvies en product recall

3.15 Er zijn de commissie geen feiten of omstandigheden gebleken op basis waarvan de verzekeraar gehouden zou zijn tot de door consument gestelde product recall. Voor zover de consument van mening is dat de verzekeraar ten onrechte geen hersteladvies zou hebben gegeven, gaat ook dit verwijt niet op. De verzekeraar was tot aan de invoering van het herstelkader beleggingsverzekeringen per 18 juli 2015 niet gehouden de consument in aanvulling op de jaarlijks verstrekte opgaven er op te wijzen dat zijn verzekering vermoedelijk niet het beoogde doelkapitaal zou opleveren. Verzekeraars waren evenmin verplicht (en veelal niet bevoegd) om de consument te adviseren over mogelijk te treffen herstelmaatregelen. Bovendien heeft de verzekeraar de consument per brief van 24 september 2011 aangeboden om kosteloos over te stappen op een ander product van de verzekeraar en de consument geadviseerd om hierover contact op te nemen met haar verzekeringsadviseur. Ook dit klachtonderdeel slaagt niet.

Overige verwijten

3.16 Voor wat betreft de overige verwijten van de consument oordeelt de commissie dat haar van de gestelde product(inherente) gebreken, misleiding of onrechtmatig handelen niet is gebleken. Deze stellingen zijn door de consument onvoldoende onderbouwd.

3.17 De consument heeft verder nog gesteld dat als gevolg van de premieverhoging van € 100,- naar € 142,41 per maand de verzekering op hield te kwalificeren als een instrument voor vermogensvorming. De commissie stelt vast dat de verzekeraar aanvankelijk een offerte heeft uitgebracht op basis van een premie van € 100,- per maand en dat daarbij een aantal voorbeeldkapitalen en rendementen zijn getoond. Naar aanleiding van de verstrekte gegevens op het aanvraagformulier heeft de verzekeraar vervolgens een aangepast aanbod gedaan op basis van een premie van € 142,41 per maand. Als gevolg van die aanpassing steeg de maandelijkse premie, maar daalden de voorbeeldkapitalen, zelfs zoveel dat de nettorendementen daalden naar circa1,4% bij een rendement van 8% en -10.7% bij een rendement van 4% bruto. De verzekering werd daarmee zeer kwetsbaar voor negatieve fluctuaties in jaar-rendementen en de vraag is gerechtvaardigd of de verzekering in die vorm nog wel kon dienen om een vermogen op te bouwen ter aflossing van de hypothecaire lening.
De commissie stelt evenwel ook vast dat de consument na 8 jaar haar polis heeft afgekocht, dat de afkoopwaarde op dat moment € 9.358,31 bedroeg en dat dit bedrag nagenoeg overeenstemt met de verwachte waarde na 8 jaar bij een rendement van 8% zoals die blijkt uit de waardetabel bij het klantadvies, te weten € 9.299 (zie 2.7).

De uitgekeerde afkoopwaarde is dan ook geheel in lijn met hetgeen de consument op basis van de verstrekte informatie kon verwachten en waarmee zij geacht moet worden te hebben ingestemd. Bij die stand van zaken kan niet worden geoordeeld dat de consument als gevolg van de aanpassing van de premie schade heeft geleden.

Conclusie

3.18 Hiervoor is vastgesteld dat de consument voorafgaand aan en bij het aangaan van de verzekering over de kosten en de overlijdensrisicopremie die in rekening werden gebracht, is geïnformeerd en dat hierover dan ook wilsovereenstemming heeft (kunnen) bestaan. Nu voor het overige niet is gebleken dat de consument als gevolg van enige tekortkoming aan de zijde van de verzekeraar schade heeft geleden is de klacht van de consument ongegrond en zullen haar vorderingen worden afgewezen. De andere verweren van de verzekeraar kunnen daarom 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 van de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening. 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 42 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 2020-0047, 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).