Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2023-0411

(mr. A.W.H. Vink, voorzitter, mr. dr. S.O.H. Bakkerus, drs. J.W. Janse, leden en mr. B.C. Donker, secretaris)

Datum uitspraak	31 mei 2023
Klacht van	De consument
Tegen	ASR Levensverzekering N.V., gevestigd te Utrecht, verder te noemen de verzekeraar
Aard uitspraak	Bindend advies
Uitkomst	Klachten ongegrond, vorderingen afgewezen
Bijlage	Beoordelingskader beleggingsverzekeringen

Samenvatting

Beleggingsverzekering. De consument heeft in 1997 een ABC Spaarplan (universal life) afgesloten bij de verzekeraar. De consument stelt dat de verzekeraar in de op hem rustende informatieverplichtingen tekort is geschoten en vordert onder meer een schadevergoeding en vergoeding van de 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 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;
- de aanvullende reactie van de consument;
- de aanvullende reactie van de verzekeraar;
- de reactie van de consument op de vijf richtinggevende uitspraken van de Commissie van Beroep;

- de reactie van partijen op de prejudiciële beslissing van de Hoge Raad van 11 februari 2022.

1.2 De consument is in deze zaak vertegenwoordigd door de heer M. van Rossum, 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 had door bemiddeling van een tussenpersoon met ingang van 1 december 1997 een beleggingsverzekering onder de naam ABC Spaarplan (hierna: de verzekering) bij de rechtsvoorganger van de verzekeraar. Dit product betrof een universal life verzekering. De einddatum van de verzekering was bij aanvang gesteld op 1 december 2012 en de te betalen maandpremie op NLG 100,- (€ 45,38).

2.2 Bij de verzekering was 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 volgens opgave van de verzekeraar de volgende productdocumentatie aan de consument verstrekt:

- een offerte (niet overgelegd);
- een aanvraagformulier getekend op 9 december 1997;
- een beleggingscertificaat, het oorspronkelijke certificaat is niet overgelegd, wel een beleggingscertificaat gedateerd 13 september 2006;
- de brochure, genaamd ‘Spaarplan, daar doe je het van’;
- de voorwaarden ‘Algemene voorwaarden serie 204’

2.4 Op de verzekering zijn de Regeling informatieverstrekking verzekeringnemers (Riav) 1994 en de Code Rendement en Risico (CRR) 1997 van toepassing.

2.5 In de brochure staat onder andere:

"*(…)*

Wie zich later nog eens wat wil permitteren, begint nu met een ABC Spaarplan. Door het hoge fondsrendement en het lage beleggingsrisico spaart u automatisch een flink kapitaal bij elkaar in minimaal 15 jaar. Belastingvrij!

Figuur 1 Tekstfragment 1 brochure

(…)

AL BIJNA 35 JAAR EEN TOTAAL-RENDEMENT TUSSEN 8% EN 11%.

Wij kunnen ons voorstellen dat u harde cijfers wilt zien. U wilt weten hoeveel een maandbetaling van f 100,- nou precies oplevert na 20 jaar. Keiharde, tot achter de komma precieze bedragen kunnen wij u echter niet geven. Die hangen af van



Figuur 2 Tekstfragment 2 brochure

de beleggingsresultaten, die nou eenmaal niet exact te voorspellen zijn.

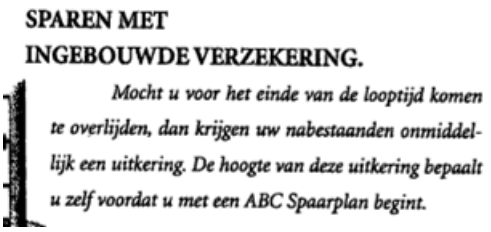
Wat we als geen ander hebben, is een stuk ervaring in beleggen. ABC Spaarplannen realiseren al bijna 35 jaar een totaalrendement tussen 8% en 11% over het belegde bedrag. Dit betekent dat ingelegd spaargeld na 15 jaar bijna verdubbelt. Bij een spaartermijn van 25 jaar kan het zelfs meer dan verdrievoudigen. Natuurlijk zijn de resultaten uit het verleden geen garantie voor de toekomst. Toekomstige rendementen kunnen fluctueren en afwijken van de in de voorbeelden gebruikte rendementen.

Wat we voor al die spaarders in de afgelopen 30 jaar deden, dat kunnen we ook voor u doen. We beleggen uw geld gespreid. In vastrentende waarden zoals staatsleningen, in onroerend goed en in aandelen.

Alleen zo bereik je een uitstekend fondsrendement met een gering beleggingsrisico.

Figuur 3 Tekstfragment 3 brochure

(…)


SPAREN MET
INGEBOUWDE VERZEKERING.

Mocht u voor het einde van de looptijd komen te overlijden, dan krijgen uw nabestaanden onmiddellijk een uitkering. De hoogte van deze uitkering bepaalt u zelf voordat u met een ABC Spaarplan begint.

Figuur 4 Tekstfragment 4 brochure (…)"

2.6 Op het door de consument overgelegde aanvraagformulier staat onder andere:

"(…) De belegger verklaart akkoord te gaan met de toepassing van de algemene voorwaarden. De algemene voorwaarden zullen na acceptatie van deze aanvraag worden uitgereikt. (…) De belegger verklaart dat de brochure "ABC Spaarplan is uitgereikt.(…)"

2.7 Op een op 13 september 2006 afgegeven afschrift van het beleggingscertificaat staat onder andere het volgende:

"(…)Verzekerd na overlijden Het verzekerde bedrag onmiddellijk na overlijden van de verzekerde is tenminste gelijk aan een bedrag ter grootte van alle tot dan toe betaalde premies.

De uitkering onmiddellijk na overlijden van de verzekerde voor 01-07-2005 is echter een bedrag ter grootte van de waarde van de verzekering vermeerderd met 10% als dat meer is. (…)

Van toepassing zijn de algemene voorwaarden serie 204 en de clausulebladen 286 en 700.(…)

Clausuleblad 286 Voorbeeldkapitalen

(…)

Fondsverdeling	*Percentage van de Premie*
ABC Fonds	*100%*

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

Pessimistisch	: 4,2%	€ 9.092,00
Vier %	: 4,0%	€ 8.907,00
Historisch	: 8,4%	€ 12.897,00

(…)"

2.8 In de overgelegde voorwaarden staat onder andere het volgende:

"*(…)*

Artikel 7 Risicodekking

7.1 Overlijdensdekking

De hoogte van de overlijdensdekking is in het polisblad omschreven. De voor de overlijdensdekking verschuldigde risicopremie wordt maandelijks vastgesteld. Deze risicopremie wordt op de in artikel 9 omschreven wijze maandelijks met de waarde van de verzekering verrekend. (…)

Artikel 9 Verrekening risicopremie en kostenvergoedingen

9.1 Maandelijkse verrekening risicopremie en kostenvergoedingen

Maandelijks worden een risicopremie en een vergoeding voor kosten verrekend met de waarde van de verzekering. Als vergoeding voor kosten wordt ook gedurende de eerste tien jaar volgend op de ingangsdatum van de verzekering en volgend op een verhoging van de premie kosten verrekend met de waarde van de verzekering. Het betreft de kosten die gemaakt zijn in verband met de totstandkoming van de verzekering en bij een verhoging van de premie.

9.2 Kosten van beheer van de beleggingen

Voor het beheer van de fondsen worden beheerkosten in rekening gebracht. De hoogte van de beheerkosten is afhankelijk van het gekozen fonds.

9.3 Kosten van beheer van de verzekeringen

Gedurende de gehele looptijd van de verzekering worden kosten in rekening gebracht voor het beheer van de verzekeringen. Deze kosten bedragen € 1,60 per maand. (…)

Artikel 11 Aanpassing van risicopremies en kostenvergoedingen

11.1 Risicopremies en kostenvergoedingen

De voor de verzekering geldende risicopremies en de hoogte van de in artikel 9 bedoelde kostenvergoedingen zijn gedurende een tijdvak van vijf jaar vanaf de ingangsdatum gegarandeerd. Het Beleggingsconsortium heeft het recht om daarna aan het begin van ieder nieuw tijdvak van vijf jaar de risicopremies en de hoogte van de kostenvergoedingen opnieuw vast te stellen. De risicopremies en de hoogte van de kostenvergoedingen zijn gedurende het nieuwe tijdvak van vijf jaar gegarandeerd. Maakt het Beleggingsconsortium geen gebruik van dit recht, dan gelden gedurende het nieuwe tijdvak van vijf jaar de tot dan toe gehanteerde risicopremies en kostenvergoedingen. (…)"

2.9 De consument is jaarlijks geïnformeerd over de (waarde)ontwikkelingen van de verzekering, vanaf 2008 conform de Modellen De Ruiter.

2.10 Per brief van 19 november 2008 heeft de consument bij de verzekeraar over de verzekering geklaagd en hem aansprakelijk gesteld. De verzekeraar heeft per brief van 1 december 2008 afwijzend gereageerd.

2.11 In juni 2011 heeft de verzekeraar de consument bericht dat de verzekering niet voor compensatie uit hoofde van de compensatieregeling in aanmerking komt.

2.12 Per brief van 26 november 2012 heeft de consument opnieuw over de verzekering geklaagd. In deze brief staat onder andere het volgende:

"(…)

Doordat belanghebbende pas na de analyse door experts van de Stichting (…) in 2012 deze product-inherente gebreken kon onderkennen en is blijven dwalen, heeft hij een groter nadeel ondervonden dan louter op grond van het "wegdenken van de overeenkomst" zou zijn te veronderstellen. Hij wordt nu geconfronteerd met de mogelijkheid van een zeer ver achterblijven van zijn kapitaal op einddatum bij wat bij het aangaan van de overeenkomst hem als bereikbaar doelkapitaal is voorgehouden, zonder dat hij dit onheil met gelijkblijvende inleg nog kan afwenden.

Bij het narekenen van de polisgegevens hebben de experts van de Stichting (…) vastgesteld dat op het beleggingscertificaat is uitgegaan van een historisch rendement van 8,4%. (…). Volgens de laatste waardeopgave wijkt het daadwerkelijk gerealiseerde historische rendement daarvan nauwelijks af (8%). In de gegeven omstandigheden is het dan ook zonder meer redelijk te noemen belanghebbende volledig voor zijn nadeel te compenseren door de eindwaarde per 1 december 2012 (expiratiedatum van het certificaat) vast te stellen conform het kapitaal bij leven op het beleggingscertificaat, zijnde 12.897 EUR. (…). In uw brief van 3 oktober 2012 wordt gesproken van een actuele waarde van 9.032,50, de actuele waarde in de laatste jaaropgave bedroeg 7.786 EUR.

Het verschil vorderen wij als schadeloosstelling, te vermeerderen met de vergoeding voor de experts van de Stichting (…). De tentatieve becijfering van deze vordering treft u bijgaand aan. (…)"

2.13 Per brief van 28 januari 2013 heeft de verzekeraar gereageerd. In deze reactie staat onder andere:

"(…) In reactie op uw brief van 26 november 2012 (…) bericht ik u het volgende. (….) Ik wil u dan ook verzoeken uw brief eerst nader schriftelijk toe te lichten. Ik zou graag per genoemde rechtsoverweging (…) vernemen op basis van de gegevens met betrekking tot uw beleggingsverzekering, waaruit volgens u blijkt dat er sprake is van dwaling, dan wel misleiding, dan wel schending van de informatie- en zorgplicht (…).

Vanaf blz 5 gaat u in op het rendement van uw verzekering. U stelt aanspraak te kunnen maken op een kapitaal, uitgaande van een historisch rendement van 8,4%. Uw argumentatie kan ik niet goed volgen. Zou u dat nader kunnen toelichten? Ook gaat u in uw vordering uit van een "poliswaarde" van € 7.786. Het bedrag dat tot uitkering is gekomen is echter aanzienlijk hoger, namelijk € 12.897.

Het is zeker niet mijn bedoeling om de behandeling van uw klacht te vertragen (…). Op basis van uw brief is het echter niet mogelijk een inhoudelijke reactie te geven, aangezien ik niet weet wat u precies bedoelt en waar u uw vorderingen op baseert. Overigens vordert u onder meer poliswaardeherstel. Dat is sowieso niet meer aan de orde nu uw verzekering op 1 december 2012 tot uitkering is gekomen. (…)"

2.14 In de reactie van de consument van 31 januari 2013 staat onder meer het volgende:

"(…)

2- U bevestigt mij dat een bedrag van € 12.897,00 als expiratie waarde van deze polis per 1 december 2012 tot uitkering is gekomen, hetgeen (nog) niet het geval is. Ik neem aan dat u hebt bedoeld aan te geven dat het kapitaal van € 12.897,00 per 01.12.2012 uit de ABC pool is vrijgevallen en op een rentedragende rekening spaarrekening is gestald in afwachting van uitbetaling aan mij. Uitbetaling van de expiratie waarde vermeerderd met een bedrag van rente verwacht ik ongeveer in de maand mei 2013. De door u gewenste documentatie om tot uitbetaling te kunnen overgaan is op 31 januari 2013 aan uw heer (…) overhandigd.

3- U geeft aan dat poliswaarde-herstel niet meer mogelijk is nu de verzekering op 1 december 2012 tot uit kering is gekomen. Die vaststelling is, zoals uit vorenstaande blijkt, onjuist.

In antwoord op uw brief deel ik u mede dat ik akkoord kan gaan met het bedrag van het door u bevestigde expiratie kapitaal en ik zie dit bedrag, vermeerderd met enige rente (…), dan ook gaarne omstreeks de maand mei 2013 tegemoet. (…)"

2.15 In een e-mail van 5 februari 2013 aan de consument heeft de verzekeraar gereageerd, daarin staat onder andere:

> *"(…)*
>
> *U heeft hieronder aangegeven dat u de heer (…) vertegenwoordigt, vandaar dat ik onderstaande mail aan u heb verzonden en u hebt uitgelegd dat ik een vergissing heb gemaakt. Ik ga er dan ook vanuit dat de brief van 31 januari jl. die ik net van de heer (…) ontving, door u is geschreven.*
>
> *U maakt in deze brief overduidelijk "gebruik" van mijn slordigheidsfout. Juridisch gaat het hier om een kenbare fout, want het gaat hier duidelijk om een verschrijving. Het is u en wat dat betreft oom de heer (…) heel duidelijk geweest dat het expiratiekapitaal niet het bedrag van € 12.897 is, want dat was juist het bedrag op basis waarvan u uw vorderingen baseert en wat ik in mijn brief van 28 januari 2013 nu juist ter discussie heb gesteld.*
>
> *Op uw brief van 31 januari, waarin u meent dat u mij aan mijn inschrijving mag houden, ga ik inhoudelijk dan ook niet verder in. De vragen die ik aan u heb gesteld in mijn brief van 28 januari jl. blijven dan ook relevant. Graag ontvang ik van u de door mij gevraagde inhoudelijke toelichting (…)"*

2.16 Vervolgens is tussen de consument en de verzekeraar verder gecorrespondeerd en heeft de consument uiteindelijk zijn klacht bij Kifid ingediend.

2.17 Per brief van 13 februari 2013 is de consument door de verzekeraar over de expiratiewaarde van de verzekering geïnformeerd. In deze brief staat onder meer:

> *"(…)Wij hebben de uitkeringsstukken in verband met de expiratie van polis (…) ten name van uzelf in goede orde ontvangen.*
>
> *De definitieve waarde van uw polis op de expiratiedatum is € 9.157,02. Op het moment van uitkering wordt de eventuele rente berekend. (…)"*

De klacht en vordering

2.18 De consument heeft gedurende de procedure zijn vorderingen aangepast. Hij vordert nu een bedrag van € 6.986,-, door de consument aangeduid als vermeerdering van eis. Dit betreft, zoals de commissie begrijpt, het verschil tussen de eindwaarde en een fictieve eindwaarde, vermeerderd met wettelijke rente als er in het kader van de door consument gestelde productrecall in 1997 in plaats van de verzekering, een bancaire beleggingsrekening was afgesloten. Daarnaast vordert de consument vernietiging van de in de algemene voorwaarden opgenomen kosten en risicopremiebedingen (artikel 7, artikel 9 en artikel 11 van de algemene voorwaarden) en heeft de consument eerder de volgende vorderingen naar voren gebracht.

Primair waardeherstel (de informatie- en productgebreken weggedacht en met gestanddoening van het geactualiseerde gerealiseerde historisch jaarlijks rendement, als gemiddeld rendement over de verstreken looptijd), per ultimo 2013 becijferd op € 5.993,- vermeerderd met € 50,- inschrijfkosten en € 5.000,- kosten rechtsbijstand vermeerderd met wettelijke rente vanaf 1 januari 2014. Subsidiair poliswaardeherstel op basis van de aanname dat de verzekeraar in 2008 tot een 'product recall' was overgegaan waarbij de consument een garantiekapitaal was aangeboden, met een garantie van het oorspronkelijke doelkapitaal op einddatum bij een vrijwel gelijk-blijvende premie. Meer subsidiair een vergelijking met een bij de – geheel onbepaalde - risicobereidheid van de consument passend productalternatief met een vergelijkbaar, zo niet meer, economisch nut en nog meer subsidiair ontbinding van de verzekerings-overeenkomst, met een schadeloosstelling ter hoogte van het verschil tussen premierestitutie vermeerderd met wettelijke rente en de uitgekeerde opbrengst (vermeerderd met wettelijke rente sinds expiratie).

2.19 Volgens de consument is de verzekeraar daartoe - kort samengevat - gehouden omdat hij 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

2.20 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

3.1 De commissie is van oordeel dat de vorderingen van de consument niet kunnen slagen en legt hierna uit waarom.

Beoordelingskader

3.2 De commissie beoordeelt deze klacht van de consument 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.

Klachten over het advies en het optreden van de tussenpersoon

3.3 De verzekeraar is niet verantwoordelijk voor het door de tussenpersoon aan de consument verstrekte advies dan wel 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.

Welke stukken zijn bij de totstandkoming van de verzekering ontvangen?

3.4 Voor wat betreft de productdocumentatie (zie 2.3) die ten tijde van het aangaan van de verzekering door de consument is ontvangen oordeelt de commissie als volgt. Uit de stukken valt op te maken dat de consument met ondertekening van het aanvraag-formulier op 9 december 1997 heeft verklaard (zie 2.6) dat de productbrochure aan hem is uitgereikt, zodat de commissie daarvan uitgaat. Verder heeft de consument daarbij verklaard akkoord te gaan met de algemene voorwaarden die op de verzekering van toepassing zijn, waarbij in het aanvraagformulier staat vermeld dat deze na acceptatie van de aanvraag worden uitgereikt. De commissie stelt vast dat de consument de verzekeraar op geen enkel moment gedurende de periode dat de verzekering liep heeft laten weten dat de voorwaarden niet bij het certificaat in 1997 gevoegd waren of zich op het standpunt heeft gesteld dat de voorwaarden in 1997 niet waren ontvangen. Ook maakt dit standpunt geen onderdeel uit van zijn klachtuiting zoals deze aan de Ombudsman Financiële Dienstverlening is voorgelegd of is dit standpunt in de schriftelijke procedure, met als sluitstuk de dupliek, eerder naar voren gebracht. Pas in de gevraagde aanvullende reactie naar aanleiding van uitspraken van het Europese Hof van Justitie en de Commissie van Beroep is de consument zich op het standpunt gaan stellen dat hij ten tijde van het aangaan van de verzekering geen algemene voorwaarden zou hebben ontvangen. Dat de consument ten tijde van het aangaan van de verzekering geen algemene voorwaarden zou hebben ontvangen acht de commissie, gelet op het voorgaande en tegenover de gemotiveerde betwisting van de verzekeraar met de toelichting over de gebruikelijke handelwijze voor wat betreft het verstrekken van de productdocumentatie bij het aangaan van de verzekering, niet aannemelijk. De commissie gaat bij de beoordeling er dan ook vanuit dat de onder 2.3 genoemde stukken (waaronder de algemene voorwaarden) aan de consument ten tijde van het aangaan van de verzekering zijn verstrekt.

Heeft de consument bij het aangaan van de verzekering gedwaald?

3.5 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 werden gebracht, dat sprake was van een overlijdensrisico-dekking en dat 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 zijn risico.

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

Heeft de verzekeraar aan zijn informatieverplichtingen voldaan?

3.7 De commissie stelt vast dat de verzekeraar met de aan de consument verstrekte productdocumentatie de op grond van de Riav 1994 en CRR 1997 voorgeschreven informatie aan de consument heeft verstrekt.

Is sprake van wilsovereenstemming over kostensoorten?

3.8 Uit de productdocumentatie blijkt dat de volgende kosten door de verzekeraar in rekening worden gebracht. Kosten die verband houden met de totstandkoming van de verzekering (artikel 9.1 van de algemene voorwaarden), kosten van beheer van de beleggingen (artikel 9.2 van de algemene voorwaarden) en kosten voor het beheer van de verzekeringen (artikel 9.3 algemene voorwaarden). Het is de commissie niet gebleken dat er door de verzekeraar meer of 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 disproportionele kosten of een disproportionele kostenstructuur, zoals door de consument gesteld is de commissie niet gebleken. Door de consument wordt dit ook niet nader onderbouwd of aannemelijk aangemaakt. Deze klachtonderdelen slagen daarom niet.

Is voldaan aan de informatieverplichtingen inzake over het informeren over de fondsbeheerkosten?

3.9 De fondsbeheerkosten, ook wel TER genoemd, zijn verwerkt in en gaan dus ten koste van het rendement van het fonds waarin de consument heeft belegd. 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.[3]

3.10 De consument heeft de verzekering vóór 1 oktober 1998 afgesloten. Op dat moment was nog geen sprake van een verplichting voor de verzekeraars om verzekeringnemers over de fondsbeheerkosten te informeren.[4] Dit klachtonderdeel slaagt niet.

[1] CvB 2017-035.
[2] CvB 2017-043, overweging 5.14 en 5.15.
[3] CvB 2018-010, overweging 5.10.
[4] CvB 2017-035 overweging 4.30

Overlijdensrisicodekking

3.11 Uit de brochure, het beleggingscertificaat en de voorwaarden (artikel 7 en artikel 9) blijkt duidelijk dat sprake is van een beleggingsverzekering met een overlijdens-risicodekking. Een gemiddeld geïnformeerde en oplettende consument behoort te weten dat tegenover die dekking een premie staat en dat die dus onderdeel is van de bruto premie, dan wel dat de overlijdensrisicopremie aan de waarde van de verzekering wordt onttrokken. Het in rekening brengen van een overlijdensrisico-premie vindt daarom een grondslag in de verzekeringsovereenkomst en is aldus overeengekomen. De consument stelt ook dat hij ten onrechte niet is geïnformeerd over de hoogte van de overlijdensrisicopremie en dat de overlijdensrisicopremie gelet op de dekking zonder meer te hoog is geweest. Voor zover tussen de verzekeraar en de consument geen wilsovereenstemming heeft bestaan over de hoogte van de overlijdensrisicopremie volgt uit artikel 6:248 lid 1 BW dat de consument voor de verleende dekking in ieder geval een naar de destijds geldende maatstaven redelijke premie verschuldigd is. In dat verband is niet in geding dat er gedurende de gehele looptijd in totaal een, gelet op de totaal betaalde premie, verwaarloosbaar bedrag van € 3,57 aan overlijdensrisicopremie is ingehouden, zodat van een onredelijke premie geen sprake is. Dat dit anders zou zijn wordt niet nader onderbouwd of aannemelijk gemaakt door de consument. Dit geldt eveneens voor de stelling dat er sprake zou zijn geweest van een disproportionele risicopremie-structuur. Deze klachtonderdelen slagen niet.

Oneerlijke bedingen

3.12 Voor wat betreft het verwijt dat de verzekeringsvoorwaarden oneerlijke bedingen bevatten in de zin van de richtlijn[5], 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 een beding grammaticaal begrijpelijk is; 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 voort-vloeien (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 een beding 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.

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

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).

3.13 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 en acht zij verder ook niet aannemelijk. De consument heeft zijn stellingen hierover onvoldoende onderbouwd. Dit klachtonderdeel slaagt niet.

Is sprake van schending van de informatie- of zorgplicht gedurende de looptijd van de verzekering?

3.14 De consument voert aan, zoals de commissie begrijpt, dat hij tussentijds niet of niet voldoende is geïnformeerd over de waarde-ontwikkelingen van de verzekering. De commissie maakt uit de stukken op dat de verzekeraar de consument door middel van jaarberichten en jaaroverzichten heeft geïnformeerd en dat vanaf 2008 de consument waarde-overzichten heeft ontvangen op basis van een (standaard)model conform de aanbevelingen van de Commissie De Ruiter. Dat op de verzekeraar, zoals gesteld, de verplichting rustte om daarnaast meer of andere informatie te verstrekken of dat de verstrekte informatie niet juist of misleidend was, wordt onvoldoende onderbouwd of aannemelijk gemaakt. Dit klachtonderdeel slaagt daarom 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. De commissie stelt in dit verband vast dat de verzekering eind 2012 al was beëindigd.

Overige verwijten

3.16 Voor wat betreft de overige verwijten van de consument oordeelt de commissie dat haar van de gestelde product(inherente) gebreken of onrechtmatig handelen niet is gebleken. Deze stellingen heeft de consument onvoldoende onderbouwd. Voor zover de consument zich beroept op een toezegging van de verzekeraar in de brief van 28 januari 2013 om hem € 12.897,- uit te keren, is de commissie van oordeel dat hij dit tevergeefs doet. Die brief bevat een kennelijke verschrijving, omdat de verzekeraar daarin stelt dat dit bedrag al tot uitkering is gekomen. En dat klopt niet.

Bovendien had de consument in zijn brief van 26 november 2012 al geklaagd over de actuele waarde die toen aanzienlijk lager was dan € 12.897,-. Daarbij verwees de consument naar het op het beleggingscertificaat vermelde historisch voorbeeldkapitaal (8,4%) bij leven op de einddatum, zijnde € 12.897,-. De consument mocht er in deze omstandigheden dan ook redelijkerwijs niet op vertrouwen dat de verzekeraar het in deze brief genoemde bedrag van € 12.897,- zou gaan uitkeren. Tot uitkering van een hoger bedrag dan de in de brief van 13 februari 2013 genoemde expiratiewaarde van € 9.157,02 (vermeerderd met eventuele rente) was de verzekeraar niet gehouden.

Conclusie

3.17 Hiervoor is vastgesteld dat de consument voorafgaande en/bij het aangaan van de verzekering over de kosten en inhoudingen is geïnformeerd en dat hierover dan ook wilsovereenstemming heeft (kunnen) bestaan. Nu voor het overige ook niet is gebleken dat de verzekeraar op enigerlei andere wijze tegenover de consument tekort is geschoten of anders zou hebben gehandeld dan overeengekomen dienen alle vorderingen van de consument te worden afgewezen. De andere verweren van de verzekeraar (schending klachtplicht en verjaring) kunnen daarom onbesproken blijven. Alle overige door de consument ingebrachte stellingen kunnen niet tot een ander oordeel leiden.

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 2020-00047, 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).