

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2020-952  
(mr. A.W.H. Vink, voorzitter, mr. dr. S.O.H. Bakkerus, drs. J.W. Janse, leden en  
mr. B.C. Donker, secretaris)**

Klacht ontvangen op : 24 september 2013  
Ingediend door : Consument  
Tegen : ASR Levensverzekering N.V., gevestigd te Utrecht, verder te noemen Verzekeraar  
Datum uitspraak : 25 november 2020  
Aard uitspraak : Bindend advies

## **Samenvatting**

Beleggingsverzekeringen in Waerdye eenheden, afgesloten in 1989. Consument stelt dat Aangeslotene niet aan zijn zorg- en informatieverplichtingen heeft voldaan, dat ten onrechte kosten in rekening zijn gebracht en dat de overlijdensrisicodekking van de verzekering ten onrechte niet is aangepast. Alleen de expliciet in de productdocumentatie genoemde kosten mochten in rekening worden gebracht. Van Consument kon redelijkerwijs niet verwacht worden dat hij, naast de wel genoemde kosten, ook nog met niet genoemde kosten-soorten rekening moest houden. Aangeslotene dient daarom de eindwaarde van de beleggingsverzekering opnieuw te berekenen. De overige klachten worden afgewezen. Vordering deels toegewezen.

## **I. Inleiding**

Op 24 september 2013 heeft Consument, na doorverwijzing door de Ombudsman Financiële Dienstverlening, zijn klacht ter behandeling bij de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening (hierna: de Commissie) ingediend. Hieronder volgt voor zover van belang eerst het algemene beoordelingskader voor klachten over beleggingsverzekeringen. Daarna volgt specifiek voor de onderhavige klacht het procesverloop en een samenvatting van de feiten. Vervolgens de vordering, de beoordeling van de klacht en tot slot de beslissing van de Commissie.

## **2. Beoordelingskader**

De Commissie beoordeelt klachten over beleggingsverzekeringen volgens het volgende beoordelingskader:

### **2.1 Een typische klacht over beleggingsverzekeringen gaat over:**

1. de bij het sluiten van de overeenkomst aan de consument verstrekte informatie;
2. de werking van de beleggingsverzekering en het daarmee behaalde resultaat;
3. de mogelijkheid van het treffen van herstelmaatregelen.

- 2.2 De consument stelt ten aanzien van de onder 1 en 2 genoemde klachten in de kern steeds dat hij bij het afsluiten van de beleggingsverzekering niet of onvoldoende is geweest op de aard en omvang van de in rekening te brengen kosten, de hoogte van de overlijdensrisicopremie, de werking van het product en de daaraan verbonden beleggingsrisico's en de gevolgen daarvan voor het met de beleggingsverzekering te behalen resultaat. De onder 3 genoemde klachten hebben betrekking op het gebrek aan tussentijdse informatie en het uitblijven van maatregelen om tot een beter resultaat te kunnen komen.
- 2.3 De consument voert in de kern steeds aan dat hij bij het afsluiten van de beleggingsverzekering heeft gedwaald zodat deze vernietigd zou moeten worden, althans dat de verzekeraar onrechtmatig heeft gehandeld of toerekenbaar is tekortgekomen en daarom de door hem geleden schade moet vergoeden.
- 2.4 De verzekeraar betoogt veelal dat de vorderingen van de consument zijn verjaard, althans dat de consument te laat heeft geklaagd als bedoeld in artikel 6:89 Burgerlijk Wetboek (BW). Daarnaast voert de verzekeraar aan dat voldoende informatie is verstrekt en dat hij niet gehouden was meer of andere informatie te verstrekken dan hij heeft gedaan en dat op hem geen verplichting rustte (verdere) herstelmaatregelen te treffen.
- 2.5 De Commissie zal hierna de in deze specifieke zaak opgeworpen klachten en verweren bespreken. De Commissie toetst daarbij aan de hand van de voor of bij het sluiten van de verzekering door de verzekeraar aan de consument verstrekte informatie. De beoordeling is afhankelijk van de wet- en regelgeving zoals die gold op het moment van ingaan van de verzekering. Bij de beoordeling volgt de Commissie de uitspraken van de CvB. Hierna worden de belangrijkste beslissingen van de CvB kort weergegeven.

#### *Informatie over de beleggingsverzekering*

- 2.6 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 consument te verstrekken. Met regelgeving bedoelt de Commissie onder meer de van toepassing zijnde Regeling informatieverstrekking aan verzekeringnemers (Riav) en Code Rendement & Risico (CRR). Verzekeraar is - behalve in zeer bijzondere gevallen - niet verplicht om daarnaast nog meer of andere informatie te verstrekken.

#### *Wilsovereenstemming over de kosten*

- 2.7 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 welke kosten in rekening zouden worden gebracht bij aanvang van de verzekering of had dat kunnen weten. Indien 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 in de toekomst niet meer in rekening worden gebracht of - indien de verzekering al is beëindigd - moet de eindwaarde of afkoopwaarde opnieuw worden berekend. Voor de fondsbeheerkosten (TER) geldt een specifieke benadering, zie hierna onder 2.9.

#### *Richtlijn Oneerlijke bedingen*

2.8 Een (kosten)beding dient op grond van de Europese Richtlijn Oneerlijke bedingen (richtlijn 93/13/EEG) steeds duidelijk en begrijpelijk te 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 (te weten de manier waarop de kosten worden berekend en hoe en wanneer deze in rekening worden gebracht) moet op 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, overweging 4.5.3. Indien daaraan niet is voldaan, kan dat ertoe leiden dat het betreffende (kosten)beding buiten toepassing moet worden gelaten. Daarvan kan sprake zijn indien een (kosten)beding in de zin van artikel 3 lid 1 van de Richtlijn “*in strijd met de goede trouw, het evenwicht tussen de uit de overeenkomst voortvloeiende verplichtingen van de partijen ten nadele van de consument aanzienlijk verstoort*”. Dit is bijvoorbeeld het geval indien de omvang van de kosten niet op voorhand duidelijk is gemaakt, de vaststelling daarvan – eenzijdig – is overgelaten aan de verzekeraar en de verzekeraar er redelijkerwijs niet van uit kon gaan dat het beding door consument zou zijn aanvaard indien daarover afzonderlijk was onderhandeld. Vergelijk CvB 2019-007, overweging 4.7.3, met verwijzing naar rechtspraak van het Hof van Justitie EG.

#### *Fondsbeheerkosten (TER)*

2.9 De verzekeraar hoefde vóór de toepasselijkheid van de CRR 1998 (1 oktober 1998) geen informatie te verschaffen over de TER. Verder worden deze kosten volgens de CvB 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, 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 waarmee invulling werd gegeven aan de verplichting voor de verzekeraar uit artikel 2, lid 2, onder q Riav 1998 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 aan de verzekering (CvB 2017-035, 4.30). Indien de verzekeraar deze informatieverplichting niet is nagekomen dient hij de schade die de verzekeringnemer dientengevolge heeft geleden te vergoeden.

### *Overlijdensrisicodekking*

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

### *Het hefboom- en inteereffect*

2.11 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 zonder dat bij vóóroverlijden de overlijdensuitkering wordt uitgekeerd. De verzekeraar dient de verzekeringnemer voor of bij het sluiten van de verzekering op dit bijzondere risico te wijzen (CvB 2017-023A, 4.23) dan wel daarvoor te waarschuwen, tenzij de consument het bestaan van dit bijzondere risico niet aannemelijk heeft gemaakt (CvB 2017-035, 4.50; 4.51). Indien de verzekeraar verplicht is voor het bijzondere risico te waarschuwen en hij dit voor of bij het sluiten van de verzekering nalaat schiet hij tekort welke tekortkoming onrechtmatig is (CvB 2017-023A, rechtsoverwegingen 4.29, 4.3). In beginsel dekt de vergoeding uit hoofde van de compensatieregeling de schade tenzij de verzekeringnemer aannemelijk maakt dat hij méér schade heeft geleden (zie CvB 2017-037, rechtsoverweging 4.25).

### *Schadevergoeding*

2.12 De consument moet aannemelijk maken dat sprake is van schade en dat de schade het gevolg is van de toerekenbare tekortkoming dan wel onrechtmatige handeling van de verzekeraar. De consument moet ook aannemelijk maken dat hij in het geval hij wel volledig was geïnformeerd, een andere beslissing dan het sluiten van de verzekering had genomen. Het bestaan en de omvang van de schade dient te 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, 4.76, 4.78; CvB 2017-036, 4.8.3, 4.8.4).

### 3. Procesverloop

3.1 De Commissie beslist met inachtneming van het Reglement Ombudsman & Geschillencommissie Financiële Dienstverlening (Kifid) dat geldig was tot 1 oktober 2014 en op basis van de volgende stukken:

- het dossier van de Ombudsman Financiële Dienstverlening;
- het door Consument ingediende klachtformulier met bijlagen;
- het verweerschrift van Verzekeraar;
- de pagina's met betrekking tot 'gewijzigde omschrijving van de (primaire, subsidiaire en meer subsidiaire) vorderingen' uit de reactie (replik) van Consument op het verweerschrift van Verzekeraar (zie "Toelichting procesverloop");
- de reactie (dupliek) van Verzekeraar;
- de reactie van Consument op de 5 richtinggevende uitspraken van de Commissie van Beroep;
- de aanvullende stukken van Consument behoudens de "Bijlage" bij de pleitnotitie (zie hieronder bij 3.3);
- de ter zitting van 4 september 2020 door (de gemachtigde van) Consument verstrekte pleitnotities.

De Commissie stelt vast dat tussenkomst van de Ombudsman Financiële Dienstverlening niet tot op oplossing van het geschil heeft geleid en dat partijen haar advies als bindend advies aanvaarden.

#### *Toelichting procesverloop*

Consument is bij verzoek tot het indienen van repliek de gelegenheid geboden om zijn klacht of de argumenten daarvoor aan te vullen naar aanleiding van het arrest van het Europese Hof van Justitie van 29 april 2015 (C-51/13, ECLI:EU:C:2015:286, hierna te noemen:

Uitspraak HvJ) en twee uitspraken van de Commissie van Beroep van 12 februari 2015 (nummers 2015-003 en 2015-004, hierna te noemen: Uitspraken CvB). Bij e-mail van 17 juli 2016 heeft Consument de Commissie in het kader van repliek diverse stukken als bijlagen toegestuurd. De Commissie heeft voornoemde stukken bij brief van 18 juli 2016 geweigerd en Consument onder meer in de gelegenheid gesteld zijn repliek op het verweerschrift van Verzekeraar aan te passen. Consument heeft daar geen gehoor aan gegeven als gevolg waarvan Consument middels de brief van 15 september 2016 is bericht dat de repliek behoudens de gewijzigde omschrijving van de (primaire, subsidiaire en meer subsidiaire) vorderingen buiten beschouwing werd gelaten en alleen ter kennisgeving aan Verzekeraar wordt doorgestuurd.

- 3.2 Na afloop van de schriftelijke procedure zijn partijen nog in de gelegenheid gesteld om te reageren op vijf uitspraken van de CvB die de Commissie richtinggevend acht voor de beoordeling van klachten over beleggingsverzekeringen en zoals deze opgenomen zijn onder punt 2 “Beoordelingskader”. Consument heeft daar gebruik van gemaakt.
- 3.3 Op 4 september 2020 heeft er ten kantore van het Kifid een hoorzitting met partijen plaatsgevonden. De voorafgaand aan de zitting door Consument toegestuurde “Bijlage” bij de pleitnotitie wordt bij de beoordeling buiten beschouwing gelaten.

#### **4. Feiten**

De Commissie gaat uit van de volgende, kort en zakelijk weergegeven feiten:

- 4.1 Consument heeft met ingang van 1 december 1989 via bemiddeling van een tussenpersoon een beleggingsverzekering, een zogenoemde Waerdye levensverzekering, hierna te noemen: de Verzekering, afgesloten bij (een rechtsvoorganger van) Verzekeraar. De einddatum was gesteld op 1 december 2019.
- 4.2 Bij de Verzekering is sprake is van een overlijdensrisicodekking en kapitaalopbouw op basis van beleggen. Bij deze Verzekering komt het beleggingsrisico geheel voor rekening van Consument.
- 4.3 De premie bedroeg NLG 5.000,- (€ 2.268,90) per jaar.
- 4.4 In het onderhavige geval zijn in de precontractuele fase dan wel bij of rond de totstandkoming van de Verzekering de volgende stukken verstrekt:
- Offerte d.d. 27 december 1989 (hierna: de Offerte)
  - Aanvraagformulier (niet overgelegd)
  - Polisblad d.d. 29 december 1989 (hierna: de Polis)
  - De Algemene voorwaarden van Waerdye Levensverzekering (model WEI) (hierna: de Voorwaarden).

Deze stukken worden hierna gezamenlijk aangeduid als: de Productdocumentatie.

- 4.5 Uit de Polis volgt dat, bij ongewijzigde premiebetaling, een minimale uitkering bij overlijden is overeengekomen van NLG 210.084,00 (€ 95.331,96).

4.6 Op de Offerte stond onder andere het volgende vermeld:

*“(…) Verzekeringsvoorstel (Tarief 2 I VWE)*

*De verzekeringsvorm die wij u offeren is een gemengde verzekering in Waerdye-eenheden met de mogelijkheid van een variabele premiebetaling. Deze vorm houdt in, dat de tegenwaarde in guldens van het in Waerdye-eenheden luidende kapitaal wordt uitgekeerd*

*- bij leven op de einddatum;*

*- bij overlijden voor de einddatum, direkt.*

*De verzekeringnemer kan de premie naar keuze laten beleggen in aandelen van de fondsen van de Robeco Groep (Robeco, Rolinco, Rodamco, Rorento).*

*(…)*

*De lijfrenteclausule is van toepassing op de gehele verzekering.*

*De daarmee corresponderende aftrekbare*

*lijfrentepremie bedraagt: f 5.000,00*

*Invloed van het beleggingsrendement.*

*Indien consequent wordt belegd in het fonds Robeco en dit fonds presteert hetzelfde als in de afgelopen vergelijkbare periode, bedraagt het gemiddelde rendement voor de polishouder 9,53% per jaar.*

*Bij een gelijkblijvend rendement voor de polishouder van 8,0% volgend uit de beleggingsresultaten van de gekozen beleggingsfondsen, zal bij in leven zijn van de verzekerde op de einddatum de tegenwaarde in guldens van het kapitaal stijgen*

*van: f 210.084,00*

*tot: f 436.459,00*

*In geval van overlijden van de verzekerde komt bij ongewijzigde premiebetaling direkt tot uitkering ten minste: f 210.084,00*

*Vindt het overlijden vlak voor de einddatum plaats, dan zal, uitgaande van laatst genoemde rendement, de uitkering gelijk zijn aan: f 436.459,00*

*Vanaf het tweede verzekeringsjaar heeft de verzekeringnemer het recht om een lagere premie te betalen dan de verschuldigde premie, echter niet lager dan: f 1.200,00*

*Kapitaalverlaging/herstel.*

*Wanneer van het recht gebruik wordt gemaakt om een lagere premie te betalen dan de verschuldigde premie, zal het verzekerde kapitaal worden verlaagd volgens onderstaande aanpassingstabel.*

Indien op grond hiervan het verzekerde kapitaal is verlaagd, heeft de verzekeringnemer het recht om het bedrag waarmee het verzekerde kapitaal is verlaagd, ineens of in gedeelten, weer bij te verzekeren tegen betaling van het premiebedrag dat daarvoor volgens de eerder genoemde tabel wordt berekend. (...)

Het verzekerd kapitaal luidt niet in guldens maar in Waerdye-eenheden. Dit kapitaal is berekend op een voor levensverzekeringen gebruikelijke rentevoet van 4%. (...)

#### 4.7 Op de Polis stond onder andere het volgende vermeld:

“(...) Verklaart een overeenkomst van levensverzekering met de verzekeringnemer te hebben gesloten op de in de polis vermelde voorwaarden en op bijgevoegde voorwaarden de waerdye-levensverzekering WEI.

(...)

Verzekerd kapitaal, vastgesteld per 01-12-1989 en geldend tot de daarop volgende premieervaldag:

Fonds	Waerdye-eenheden	Fonds	Waerdye-eenheden
Robeco	218.838	Rorento	—
Rolinco	—	Rodamco	—

Het verzekerde kapitaal wordt uitgekeerd bij het in leven zijn van verzekerde op de einddatum van de verzekering of bij het overlijden van de verzekerde voor de einddatum van de verzekering. De uitkering bij het overlijden van de verzekerde, voor de einddatum van de verzekering bedraagt minimaal f 210.084,-.

De premie bedraagt f 5.000,00 per jaar, zolang de verzekerde in leven is, echter uiterlijk tot 01-12-2019, te voldoen op de 1e december van ieder jaar, voor het eerst op 01-12-1989.

(...)

Op elke polisverjaardag heeft de verzekeringnemer het recht een lagere premie te betalen dan de hiervoor vermelde premie. Minimaal dient echter een premie ad f 1.200,00 per jaar te worden voldaan.

De lagere premie zal in dezelfde verhouding naar fonds worden verdeeld als laatstelijk voor de premie is overeengekomen.



Indien gebruik wordt gemaakt van het recht een lagere premie te betalen, zal op de betreffende polisverjaardag het overeenkomstig artikel 11 van de voorwaarden van verzekering in waerdye-eenheden berekende kapitaal worden verlaagd met een als volgt vast te stellen aantal Waerdye-eenheden:

- A. Met behulp van de aanpassingstabel TB4 wordt een bedrag in guldens berekend;
- B. Dit bedrag wordt in dezelfde verhouding naar fonds verdeeld als de premie;
- C. De aldus vastgestelde bedragen worden gedeeld door de betreffen guldenwaarde van de waerdye-eenheid.

Met ingang van het einde van dat verzekeringsjaar resulteert de verlaging van het verzekerd kapitaal in een even grote verlaging van het opbouwkapitaal. (...)

Het in de polis vermelde minimaal bij overlijden uit te keren gulden bedrag wordt telkens met het onder A berekende bedrag verminderd/vermeerderd. (...)

4.8 In de Voorwaarden stond onder andere het volgende:

**“(...) Artikel 9 Waerdye-eenheden**

1. Waerdye-eenheden zijn rekeneenheden, waarmee aangeduid worden de met een beleggingsdepot corresponderende verzekeringsverplichtingen van de maatschappij.

**Artikel 10 Beleggingsdepot**

1. Er worden vier depots gevormd, een Robeco, een Rolinco, een Rorento- en een Rodamco-eenheidendepot met de bepalingen dat:

- a. elk van de depots afgescheiden van het overige vermogen van de maatschappij wordt geadmistreerd, enerzijds in guldens Nederlands courant en anderzijds in Waerdye-eenheden;
- b. de belegging van de respectievelijke depots plaatsvindt in respectievelijk Robeco-, Rolinco-, Rorento- en Rodamco-aandelen.

2. Toevoegingen aan een depot geschieden door:

- a. de per de ingangsdatum van de verzekering en per de premieervaldata te beleggen delen van premies en koopsommen bestemd voor de in Waerdye-eenheden uitgedrukte verzekeringsverplichtingen;
- b. stortingen van de maatschappij in verband met verzekeringstechnische ontwikkelingen;
- c. verwerking van vermogensrechtelijke voordelen in de ruimste zin van het woord, verworven met tot de depots behorende vermogenswaarden.

3. Onttrekkingen aan een depot geschieden ten gevolge van:

- a. uitkeringen en afkopen;
- b. opnamen door de maatschappij in verband met verzekeringstechnische ontwikkelingen;
- c. de maandelijkse vergoeding aan de maatschappij voor beheer en administratie ter grootte van 3/4 % op jaarbasis.

4. Tegenover de in dit artikel sub 2a en 2b vermelde toevoegingen en de sub 3a en 3b vermelde onttrekkingen wordt steeds een met de toevoeging en onttrekking corresponderend aantal Waerdye-eenheden gevormd of teniet gedaan.
5. De waarde van een depot in guldens Nederlands courant en het aantal Waerdye-eenheden worden steeds op de tweede dag van elke maand opnieuw vastgesteld.
6. a. Met inachtneming van het gestelde sub 2 en 3 van dit artikel geschiedt de vaststelling van de waarde van een depot in guldens Nederlands courant door optelling van de waarde in Nederlands courant van de in dat depot aanwezige aandelen, waarbij omrekening geschiedt tegen de slotkoers van de officiële notering van de aandelen op de Amsterdamsche Effectenbeurs op de laatste beursdag voorafgaande aan de sub 5 van dit artikel vermelde datum.  
b. De sub 3c van dit artikel bedoelde vergoeding wordt berekend over het gemiddelde van:
  1. de waarde van een depot van de vorige vaststelling en
  2. de waarde van een depot waarop na de vorige vaststelling tot bepaalde sub 2 en sub 3a en 3b van dit artikel is toegepast.
7. Het aantal Waerdye-eenheden per depot wordt als volgt vastgesteld:
  - a. Uitgegaan wordt van het aantal Waerdye-eenheden van de vorige vaststelling;
  - b. Dit aantal wordt verminderd met het sinds de vorige vaststelling teniet gedane aantal Waerdye-eenheden, corresponderende met de sub 3a en 3b van dit artikel bedoelde onttrekkingen aan het depot;
  - c. Dit aantal wordt vermeerderd met het sinds de vorige vaststelling nieuw gevormde aantal Waerdye-eenheden, corresponderende met de sub 2a en 2b van dit artikel bedoelde toevoegingen aan het depot;
  - d. over het gemiddelde van de gevonden aantallen Waerdye-eenheden, enerzijds sub a van dit lid en anderzijds sub a, b en c van dit lid, wordt aan het na c van dit lid gevonden aantal toegevoegd een in Waerdye-eenheden uitgedrukte rente berekend naar 4 % op jaar-basis.

## **Artikel II      Vaststelling kapitaal**

*1. Met opbouwpremie wordt in dit artikel bedoeld de voor de levensverzekering verschuldigde premie minus daarin begrepen kostenopslagen. (...)*

- 4.9 Gedurende de looptijd van de Verzekering heeft Consument veelvuldig gebruik gemaakt van de mogelijkheid om een lagere jaarpremie te betalen dan vermeld op de Polis en incidenteel gebruik gemaakt van de mogelijkheid om een hogere jaarpremie te betalen. Consument ontving in dat kader jaarlijks een gewijzigd polisblad.
- 4.10 Met het gewijzigde polisblad d.d. 8 december 1997 zijn de voorwaarden WE 4 van toepassing verklaard.

- 4.11 Consument is jaarlijks geïnformeerd over de Verzekering door middel van waardeoverzichten, vanaf 2008 conform de modellen van de Commissie De Ruiter.
- 4.12 In het kader van de Compensatieregeling is Consument in maart 2012 per brief door Verzekeraar geïnformeerd dat hij eenmalig een bedrag ontvangt van € 9.017,24 als vergoeding voor te hoge kosten die in het verleden in rekening zijn gebracht. Daarnaast ontvangt Consument jaarlijks een vergoeding voor te hoge kosten, zolang premie wordt betaald, van € 1.575,97.
- 4.13 Consument heeft in 2010 contact met Verzekeraar opgenomen en heeft zich daarbij beklaagd over kosten die door Verzekeraar in rekening worden gebracht. Daarop heeft Verzekeraar gereageerd, waarna onder meer navolgende correspondentie tussen Consument en Verzekeraar heeft plaatsgevonden.
- 4.14 In een e-mail van 28 oktober 2010 van Consument aan Verzekeraar staat voor zover relevant vermeld:

*“(...) Naar nu uit de door ASR aan mij op 30-09-2010 via tussenpersoon toegezonden en door mij voor het eerst ontvangen “polisvoorwaarden” blijkt, rekent u inderdaad al vanaf aanvang van de polis provisie t.b.v. de tussenpersoon.*

*Echter het is nu 2010 dat u dit aan mij mededeelt i.p.v. dat u dat terug in 1989 had gedaan, dus in de offerte én voor dat ik de Overeenkomst met Stad Rotterdam afsloot. In uw offerte [nummer] (dd 27-12-1989) heeft u mij hier niet over ingelicht. Ook de toenmalige tussenpersoon heeft mij toen hier niet over ingelicht noch heeft u noch de latere tussenpersoon mij voorzien van deze informatie in de polisvoorwaarden.*

*Had ik deze informatie vooraf -dus ten tijde van de offerte- geweten dan had ik deze levensverzekering nooit bij u afgesloten. Het is ronduit diefstal dat een betaalde premie totaal opgaat aan een nooit door mij gewenste noch met u afgesproken constructie (de provisie van een niet gewenste tussenpersoon) en dat daardoor de premie voor het overlijdensrisico dan maar door u uit het door mij opgebouwde depot wordt onttrokken, en ook nog zonder dat u mij hierover vooraf informeert.*

*Hierbij verzoek ik u nogmaals de niet met mij overeengekomen inhoudingen op de betaalde premies terug te storten in mijn beleggingsdepot en mij de hiervoor gecorrigeerde waardeopgave's over de jaren vanaf startdatum 1-12-1989 te doen toekomen. Weigering uwerzijds om aan dit herhaald verzoek te voldoen noopt mij om de Kifid Ombudsman en Geschillen Commissie in te schakelen.*

Wat u verder met allerlei instanties en stichtingen afspreekt ga ik, zoals eerder op 9-9-2010 al aan u meegedeeld voor mijn polis niet mee akkoord.

Tevens deel ik u nu alvast ook mede dat m.i.v. premiebetaaldag 1-12-2010 de risicodekking per deze datum dient te vervallen, indien ik de verzekering tot 2019 middels de reguliere premiebetaling gewoon kan continueren (t.b.v. de spaaropbouw in het depot). (...)

4.15 Per e-mail van 22 november 2010 heeft Verzekeraar hier op gereageerd:

*“(...) In uw e-mail van 28 oktober 2010 vraagt u nogmaals om de kosten die zijn ingehouden op uw premie terug te storten. Allereerst verontschuldigd ik mij voor de vertraging in de beantwoording van uw bericht. Wij zullen de ingehouden kosten niet terugstorten in uw verzekering. Hieronder licht ik dat standpunt verder toe. Wel zal ik uw verzekering opnieuw helemaal door laten rekenen, om de waarden en alle verlagingen te controleren.*

#### **Polisvoorwaarden**

*Het was u niet bekend dat er kosten in rekening worden gebracht, schrijft u in uw e-mail. U had de verzekering niet gesloten, als u dat van te voren had geweten. In de polisvoorwaarden staat dat wij kosten in rekening brengen. Als wij de polis versturen, sturen wij deze polisvoorwaarden mee. In de polistekst zelf wordt ook verwezen naar de polisvoorwaarden. U bevestigt in uw brief van 20 juli 1991 dat u de polis en de polisvoorwaarden hebt ontvangen. Uw opmerking dat u deze voorwaarden dit jaar voor het eerst hebt ontvangen kan ik dan ook niet plaatsen.*

#### **Overlijdensrisicopremie**

*In uw bericht schrijft u dat wij de risicopremie niet zomaar in mindering hadden mogen brengen. U hebt bij de aanvraag van uw verzekering aangegeven dat u een gemengde verzekering wenst, dus met een overlijdensrisicodekking. Deze dekking is vanzelfsprekend niet gratis, daar is een premie voor verschuldigd. De risicodekking is een onderdeel van de verzekering. Het is niet mogelijk om deze risicodekking te laten vervallen. Als u een verzekering wenst zonder overlijdensrisicodekking dan zullen wij de gehele verzekering om moeten zetten naar een nieuwe verzekering. U hebt de verzekering afgesloten via [naam tussenpersoon 1]. Op 27 juni 1992 hebt u ons verzocht om de verzekering over te voeren naar [naam tussenpersoon 2]. Dat hebben wij ook gedaan. Wij gaan er dan ook vanuit dat [naam tussenpersoon 2] uw verzekeringsadviseur is. Zij kunnen u helpen met een bij uw persoonlijke situatie passend product.*

#### **Controle van alle verlagingen**

*Voor uw verzekering hebt u bij aanvang (1989) een premie afgesproken van Nfl. 5.000,00. Vanaf 1991 hebt u ieder jaar een lagere premie betaald. Zoals ik al aangaf zal ik uw verzekering nogmaals laten controleren. Deze controles vergen iets meer tijd. Zodra deze controles zijn afgerond, zal ik u dat direct laten weten. (...)*

- 4.16 In een e-mail van 8 december 2011 heeft Verzekeraar Consument het volgende bericht, Consument heeft daarop vervolgens per e-mail van 24 april 2012 gereageerd (de reactie van Consument is onderstreept):

*“(...) Vorige week hebben wij elkaar gesproken over uw beleggingsverzekering met polisnummer (...)*

### ***Uw beleggingsverzekering***

*U hebt een beleggingsverzekering waarbij het verzekerd kapitaal wordt uitgedrukt in Waerdye eenheden. Het verzekerd kapitaal wordt uitgekeerd bij in leven zijn op de einddatum van de verzekering of bij overlijden voor de einddatum. U hebt de mogelijkheid om een lagere premie te betalen. Van deze mogelijkheid hebt u (bijna) ieder jaar gebruik gemaakt. U bent het er niet mee eens dat de waarde-opbouw van uw beleggingsverzekering daardoor achterblijft. Ik heb u aangeboden om uw beleggingsverzekering met terugwerkende kracht om te zetten naar een vaste lage premie (de premies die u betaald hebt). Dit zou de waarde van uw beleggingsverzekering ten goede komen. U wilt niet van dit aanbod gebruik maken, omdat u juist in de laatste jaren de afgesproken premie wilt gaan betalen.*

### ***Inhalen van de premie***

*Daarnaast was het uw bedoeling om in de laatste jaren van de looptijd van uw beleggingsverzekering de premies in te halen. Met andere woorden, het verschil tussen de afgesproken premie en de betaalde premie wilde u in de laatste jaren van de looptijd extra betalen. U is verteld dat dat mogelijk was bij deze beleggingsverzekering. In principe klopt dat ook, alleen verhoogt u daarmee uw beleggingsverzekering. Nee. Ik verhoog of verlaag of wijzig de beleggingsverzekering niet. Deze blijft gelijk zoals in de polis werd overeengekomen en werd afgesloten in 1989. Een verhoging van de beleggingsverzekering zelf is namelijk alleen mogelijk middels en op voorwaarden van het optierecht vermeld in clausulenummer 286. Dit recht valt binnen de toegestane bandbreedte vermeld in de belastingwetgeving voor polissen van voor 1990/1992. Hier heb ik minimaal dan ook 1x of 2x van gebruik gemaakt. Voor de daarop volgende verhoging was ik te laat met mijn aanvraag. Uw beleggingsverzekering komt met deze verhoging onder de nieuwe fiscale regels te vallen. Dit is pertinent niet waar. Zie hiervoor de wijzigingsbladen (Vervolgblad 1) behorende bij de polis. Slechts het verzekerd kapitaal, tevens opbouwkapitaal wordt verhoogd of verlaagd echter wat binnen de polis is toegestaan middels clausulenummer 638 (betalen van variabele premie) en daardoor verandert de verzekering niet. Alsmede is deze uitgezonderd middels de Brede Herwaardering en Art 76 Wet IB64. Dit staat in de wet en daar kunnen wij niets aan veranderen. Dit is dus ook pertinent niet waar. Mijn beleggingsverzekering valt onder de wetgeving van 1989 zolang er niets “structureels” aan mijn beleggingsverzekering verandert. En er wijzigt dan ook niets “belasting-structureel” aan de verzekering vanwege de al vanaf het begin in 1989 erin opgenomen (optie-)clausules.*

Structurele wijzigingen met belastingtechnische gevolgen zijn:

- indien de looptijd verandert en minder dan 12 jaar bedraagt
- indien het verzekerde kapitaal na 31 december 1991 is verhoogd (maar zie uitzondering Brede Herwaardering hieronder)
- de hoogte van de premies onderling wettelijk is gemaximeerd (de zogenoemde bandbreedte-eis tussen de hoogste en laagste betaalde premie in voorgaande jaren)
- optieclausules waaraan door de verzekeringsmaatschappij extra voorwaarden zijn verbonden voor de verhoging van het verzekerde kapitaal dienen ter beoordeling voorgelegd te worden aan de Inspecteur der Rijksbelastingen.

Sinds de invoering van de “Wet Brede Herwaardering” (Wet van 12 december 1991, Stb. 697) binnen de Wet op de Inkomstenbelasting 1964 (art 75 + 76) geldt de eerbiediging van de op dat moment bestaande kapitaalsverzekeringen inclusief clausules en voorwaarden. Voor bestaande kapitaalverzekeringen houdt de eerbiedigende werking onder meer in dat op de desbetreffende kapitaalsuitkeringen de vrijstellingen van toepassing blijven zoals die golden vóór 1 januari 1992. Teneinde op redelijke wijze rekening te houden met de bestaande reguliere kapitaalverzekeringen, dienen verhogingen van verzekerde kapitalen voor kapitaalverzekeringen de eerbiedigende werking van dit artikel 75 resp. art. 76 van de Wet niet verloren te doen gaan, mits die verhogingen wel plaatsvinden op grond van “normale en gebruikelijke clausules” en deze (optie-)clausules reeds deel van de overeenkomst uit dienen te maken vóór de hier genoemde datum van invoering.

Zie bijgevoegd besluit (Toevoeging Commissie, de “Bijlage” vermeldt: Besluit Lijfrenten en kapitaalverzekeringen; Brede herwaardering; Optieclausules) van de toenmalige staatssecretaris in de Staatscourant.

U gaf in ons gesprek aan dat u dat niet wilt. Ik zie echter geen mogelijkheid om het oude fiscale regime te behouden en uw beleggingsverzekering daarnaast toch te verhogen. Ik verzoek u dan ook contact op te nemen met de hr (...) en/of hr (...) (afd Leven – Stad Rotterdam) e/o hr (...) (Inspecteur Stad Rotterdam)

### **Vervallen van het risicokapitaal**

In uw e-mails van 28 oktober 2010 en van 27 november 2011 geeft u aan dat u het risicokapitaal van uw beleggingsverzekering wilt laten vervallen. Om dat te kunnen doen, moeten wij uw beleggingsverzekering omzetten naar een ander tarief. U wilt echter dezelfde premie blijven betalen. Dit betekent dat u uw beleggingsverzekering gaat verhogen. De premie die in eerste instantie werd gebruikt voor de risicodekking, wordt dan gebruikt als opbouwpremie. U gaat dus meer opbouwen en verhoogt daarmee u beleggingsverzekering. Hiermee komt uw beleggingsverzekering ook weer onder de nieuwe fiscale regels te vallen.

Heeft u wel contact opgenomen gehad met uw fiscale afdeling? Zie hierboven (-de hoogte van premies onderling wettelijk is gemaximeerd (de zogenoemde bandbreedte-eis tussen de hoogste en laagste betaalde premie in voorafgaande jaren).

Tot slot

*Ik begrijp dat u teleurgesteld bent over mijn antwoord. Ik zie echter geen mogelijkheid om u tegemoet te komen voor wat betreft de waarde-opbouw van uw beleggingsverzekering, uw premies inhalen en u tegelijkertijd uw fiscale regime te laten behouden. Mocht u zelf een ander alternatief willen voorleggen, ben ik vanzelfsprekend bereid om daarnaar te kijken. (...)*

- 4.17 Verzekeraar heeft onder andere per e-mail van 5 juli 2012 weer gereageerd. In die e-mail staat onder meer het volgende vermeld:

*“(...) Zoals ik in mijn eerdere bericht al heb aangegeven, kan ik u geen voorstel doen, zonder dat dat fiscale consequenties heeft.*

*U wilt inhaalpremies betalen zonder dat uw beleggingsverzekering onder de nieuwe fiscale regels komt te vallen. In heb dit voorgelegd aan onze fiscalist. (...) van ons fiscaal en juridisch adviesbureau. Het betalen van inhaalpremies valt niet onder de reguliere optieverhogingen. Als u daar prijs op stelt kan hij u dit telefonisch toelichten. U kunt hem bereiken op het nummer (...).”*

- 4.18 Vervolgens heeft er opnieuw correspondentie tussen Consument en Verzekeraar plaatsgevonden. In een e-mail van 8 september 2012 van Consument aan Verzekeraar staat het volgende vermeld:

*“(...) Inmiddels ben ik half Juli 2012 gebeld geworden door uw hr (...) omtrent uw mededeling hieronder “Het betalen van inhaalpremies valt niet onder reguliere optieverhogingen. Als u daar prijs op stelt kan hij u dit telefonisch toelichten.” Helaas heb ik hem moeten toelichten.*

*De heer (...) was niet geheel op de hoogte van de situatie van mijn beweegredenen en optierechten in mijn polis ten tijde van afsluiting van de polis in 1989 speciaal in relatie tot de toen vanaf 1990 nieuw te gaan geldende Belastingwetgeving (Brede Herwaardering I en ook later het geval bij II (2<sup>e</sup> versie), waar steeds de dan reeds bestaande polissen gewoon worden gerespecteerd en zou daarom het e.e.a. gaan navragen bij de Inspecteur van de Belastingdienst. De uitspraak van de inspecteur zou dan wel meteen fiscaal bindend zijn. Dit zou (indien u hem voorziet van de juiste informatie uit 1989) dan uiteraard 100% in mijn voordeel dienen uit te vallen.*

*Indien niet, dan ben ik terug in 1989 verkeerd voorgelicht (wat ik ook weer aan de hr (...) heb medegedeeld) en had dit product absoluut nooit door u voorgelegd dienen te krijgen.*

*Ik ben benieuwd of u al in het bezit bent van de uitspraak van de inspecteur en zie uw 100% schadevergoeding of berekening graag tegemoet. (...)*

4.19 Gedurende de interne klachtprocedure in 2013 heeft Verzekeraar naar aanleiding van de klachten van Consument over de Verzekering opnieuw aangeboden de Verzekering aan te passen, op basis van de lage premie die Consument feitelijk tot dan had betaald. Daarmee zou de kostenbasis van de Verzekering gewijzigd worden. Consument is op het voorstel niet ingegaan, waarna Consument zijn klacht ter behandeling bij de Ombudsman Financiële Dienstverlening, verbonden aan het Kifid, heeft voorgelegd.

4.20 Een e-mail van Verzekeraar aan Consument van 21 april 2017 houdt onder meer het volgende in:

*“(...) Vorige maand hebben wij elkaar telefonisch gesproken over uw Waerdye beleggingsverzekering. Naar aanleiding van ons gesprek heb ik het volgende laten uitzoeken/berekenen. (...)*

***Zijn er fiscale consequenties bij het aanpassen van de polis?***

*Bij de hierboven genoemde wijzigingen zijn er geen fiscale consequenties. Indien u de overlijdensrisicodekking uit de verzekering wilt halen, dan verliest u het fiscale regime dat op uw verzekering van toepassing is. Dit kan voor u een nadelig zijn omdat u minder/geen fiscale vrijstelling heeft. Wilt u hier gebruik van maken dan is het raadzaam om u goed te laten adviseren door een (fiscaal)adviseur. (...)*

4.21 Bij e-mail van 30 mei 2017 heeft de gemachtigde van Consument aan Verzekeraar geschreven dat het niet waar kan zijn dat fiscaal geruisloze omzetting van de Verzekering niet mogelijk zou zijn.

4.22 Een e-mail van Consument aan Verzekeraar van 21 augustus 2017 houdt onder meer het volgende in:

*“(...) Het omzetten van 21VWE (met ORV ?) naar 74VWE (zonder ORV ?) is zonder fiscale consequenties niet mogelijk (zie bijgevoegde pdf punt 7.5.2 bij voorwaarden punten c en d). (...) Wilt u dit voor mij bevestigen? (...)*

4.23 Het antwoord van Verzekeraar aan Consument van 18 september 2017 houdt onder meer het volgende in:

*“(...) Dat klopt. Ik heb dat ook in mijn e-mail van 21 april 2017 aangegeven. Kiest u voor een wijziging waarbij de overlijdensrisicodekking uit de polis wordt gehaald, dan verliest u het aanwezige fiscale regime.*



*Past u de beleggingsverzekering aan per de ingangsdatum naar de laagst betaalde premie (3e regel uit de tabel), ook dan verliest u het fiscale regime indien u de premie in de toekomst verhoogd. Mijn advies is om u dan hier ook goed over te laten voorlichten door een verzekeringsadviseur. (...)*

4.24 Op 1 december 2019 is de Verzekering geëxpireerd met een waarde van € 56.575,50.

## **5. Vordering en juridische grondslag.**

5.1 Consument vordert (schade)vergoeding ter zake van tekortkomingen van Verzekeraar bij de totstandkoming en uitvoering van de Verzekering. De (primaire) vordering van Consument gaat uit van waardeherstel van de Verzekering door het wegdenken van de door hem gestelde productgebreken van de Verzekering. Subsidiair vordert Consument bij wijze van “product recall” herstel van de Verzekering met een garanti kapitaalregeling vanaf 2008 en nog meer subsidiair ontbinding van de overeenkomst. Daarnaast vordert Consument vergoeding van gemaakte kosten van rechtsbijstand in verband met het aanhangig maken en de behandeling van de klacht.

Bij repliek heeft Consument zijn vorderingen als volgt gewijzigd:

- primair een bij schadestaat op te stellen vergoeding uitgaande van een vergelijking met een alternatief met meer economisch nut op basis van de aanname dat indien Verzekeraar niet tekort zou zijn geschoten, Consument de Verzekering niet of niet onder dezelfde voorwaarden zou zijn aangegaan, vermeerderd met een extra schadeloosstelling voor verstrekte valse informatie;
- subsidiair op basis van de hiervoor genoemde aanname een vergoeding bestaande uit premierestitutie, vermeerderd met wettelijke rente per vervaldata eveneens vermeerderd met een extra schadeloosstelling voor verstrekte valse informatie;
- meer subsidiair het verlenen van terugwerkende kracht tot aan ingangsdatum van de overeenkomst aan de op enig moment door Consument op eigen initiatief getroffen schademaatregelen binnen een verder ongewijzigd gebleven voortzetting van de overeenkomst dan wel de fiscaal geruisloze omzetting naar een product met een groter economisch nut;
- nog meer subsidiair uitgaande van de situatie dat Verzekeraar tijdig een herstelactie had uitgevoerd en daarbij de onder “meer subsidiair” genoemde schademaatregelen dan wel de fiscaal geruisloze omzetting naar een product met een groter economisch nut had gefaciliteerd.

Consument stelt zich voorts op het standpunt dat de vergoeding inzake de gemaakte kosten van rechtsbijstand op basis van het liquidatietarief van artikel 40 van het Reglement dient te worden verhoogd tot het maximale tarief van € 5.000,-, vermeerderd met € 50,- aan administratiekosten.

5.2 Volgens Consument is Verzekeraar tot het onder 5.1 vermelde gehouden omdat Consument bij het sluiten van de Verzekering heeft gedwaald, over (een deel van) de kosten geen wilsovereenstemming bestaat, Verzekeraar jegens Consument toerekenbaar tekort is geschoten in de nakoming van de verzekeringsovereenkomst en/of bij de totstandkoming dan wel uitvoering van de Verzekering onrechtmatig jegens Consument heeft gehandeld. Er is voorts sprake van product-inherente gebreken die voortvloeien uit beleggingstechnische implicaties van de kosten- en premiestructuur. Consument heeft in de stukken zakelijk weergegeven onder meer het volgende aangevoerd:

- Informatie over de hoogte van de (overlijdens)risicopremie en de werking van de overlijdensrisicoverzekering ontbreekt. De hierop betrekking hebbende bedingen missen net als de andere kostenbedingen, met uitzondering van het beding met betrekking tot een vergoeding voor beheer en administratie, de vereiste materiele transparantie. Verzekeraar heeft daarmee onrechtmatig gehandeld en dient de hierdoor geleden schade te vergoeden;
- Het in 1989 geoffreerde prognoserendement en doelkapitaal kan nooit behaald worden, vanwege de verborgen en veel te hoge kosten die ingehouden worden op de premie inleg; indien deze premie niet toereikend is, heeft Verzekeraar deze zich onrechtmatig toegeëigend vanuit het opgebouwd beleggingsdepot van Consument;
- Er is nagelaten de risicobereidheid, beleggingskennis en -ervaring van Consument te verifiëren;
- Er is sprake van fondsbeheerkosten (TER) en fonds-fondskosten waarvoor geen polisgrondslag bestaat;
- Verzekeraar heeft, ondanks dat daarvoor al in een vroeg stadium van de looptijd aanleiding bestond, nagelaten om over te gaan tot een zogenoemde “product recall”;
- Verzekeraar wenst aan de richtinggevende uitspraak GC-2017-043 geen maatstaf te ontleen;
- Er is sprake van het in rekening brengen bij Consument van een distributievergoeding waarvoor geen polisgrondslag bestaat.

5.3 Zoals vermeld in 3.3 heeft op 4 september 2020 een hoorzitting ten kantore van het Kifid plaatsgevonden. Ter zitting heeft Verzekeraar verklaard bereid te zijn om Consument ten aanzien van zijn klacht conform de richtinggevende uitspraak CvB-2017-043 tegemoet te komen. Tevens is ter zitting aan bod gekomen dat het thans nog ter beoordeling voorliggende geschil zich beperkt tot de volgende onderdelen van de ter zitting door de gemachtigde Consument naar voren gebrachte vordering inhoudende (naast toepassing van de CvB-2017-043 uitspraak) herrekening van de (afkoop)waarde op basis van Tarief 74 (V)WE (met bonuseenheden), te vermeerderen met onrechtmatig ingehouden distributievergoeding en daar waar van toepassing te vermeerderen met wettelijke rente.

Consument vordert in dat verband, zoals de Commissie het begrijpt tenminste een bedrag van € 33.983,42.

5.4 Verzekeraar heeft op onderdelen gemotiveerd verweer gevoerd. Voor zover nodig zal de Commissie bij de Beoordeling op de stellingen van partijen ingaan.

## **6. Beoordeling**

6.1 De Commissie oordeelt als volgt.

6.2 Verzekeraar is 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 Consument over het advies en/of het handelen of nalaten van de tussenpersoon blijven hier daarom buiten beschouwing.

### *Soort verzekering*

6.3 De Verzekering was een beleggingsverzekering waarbij het volgende was verzekerd:

- een uitkering bij leven op de einddatum gelijk aan de waarde van de opgebouwde Waerdye-eenheden;
- bij ongewijzigde premiebetaling bij overlijden van de verzekerde, voor de einddatum van de Verzekering minimaal een bedrag van NLG 210.084,00 (€ 95.331,96).

### *Informatieverstrekking*

6.4 De Commissie stelt vast dat niet meer ter discussie staat dat Consument de onder 4.4 genoemde Productdocumentatie heeft ontvangen. De Commissie stelt voorts vast dat in 1989 geen wettelijke verplichting bestond voor Verzekeraar tot het verstrekken van informatie aan Consument over de mogelijke gevolgen van de in rekening te brengen kosten voor het uiteindelijk met de Verzekering te bereiken resultaat. Een zodanige verplichting bestond pas vanaf 1 januari 1999, door invoering van de RIAV 1998 (vgl. CvB 2018-019, ro 5.18). De Verzekering van Consument is bovendien afgesloten vóór de inwerkingtreding van de Derde Levensrichtlijn die uiteindelijk geïmplementeerd is in de RIAV 1994.

### *Wilsovereenstemming over kosten(soorten) en inhoudingen?*

6.5 De vraag of Consument op grond van enige (aanvullende) informatieplicht moest worden geïnformeerd over de afzonderlijke kostensoorten en of Verzekeraar aan die verplichting heeft voldaan, moet worden onderscheiden van de vraag wat Verzekeraar met Consument over het in rekening brengen van deze kosten is overeengekomen (zie CvB 2017-043, overweging 5.8). Daarbij is uitgangspunt dat de inhoud van de tussen partijen gesloten overeenkomst niet alleen wordt bepaald door de formulering ervan.

Bij de uitleg van de Verzekering kan immers niet worden volstaan met een zuiver taalkundige uitleg van de bepalingen van de polis en de verzekeringsvoorwaarden, maar komt het aan op de zin die partijen in de gegeven omstandigheden over en weer redelijkerwijs aan de bepalingen van de polis en de verzekeringsvoorwaarden mochten toekennen en op hetgeen zij te dien aanzien redelijkerwijs van elkaar mochten verwachten (het zogenoemde Haviltex-criterium). Het voorgaande wordt niet anders indien de kosten niet behoren tot de essentiële prestaties van de verzekeringsovereenkomst. Zo kan de regeling van de kosten in de betrokken verzekeringsovereenkomst zodanig zijn opgezet dat daaraan in redelijkheid de slotsom is te verbinden dat een niet genoemde kostensoort in de verhouding tussen de bij die overeenkomst betrokken partijen als niet overeengekomen buiten aanmerking dient te worden gelaten.

6.6 Aangenomen wordt dat Verzekeraar ten tijde van het sluiten van de Verzekering aan Consument informatie heeft verstrekt door middel van (zie 4.4):

- de Offerte;
- een aanvraagformulier;
- de Polis;
- de Voorwaarden.

6.7 Uit deze Productdocumentatie kan opgemaakt worden dat de premie bestaat uit drie delen, te weten een deel voor de op te bouwen uitkering bij leven, een deel voor de eventueel te betalen uitkering bij overlijden en een deel voor de door de maatschappij te betalen kosten. Verder heeft Verzekeraar alleen concrete informatie verstrekt over de kosten van beheer en administratie. Die kosten bedroegen volgens artikel 10 lid 3 sub c van de Voorwaarden maximaal 3/4 % per maand. Verzekeraar heeft in de Voorwaarden en Polis nergens vermeld dat hij de premie ook zou aanwenden voor andere (soorten) kosten. Dat viel ook niet af te leiden uit artikel 11 lid 1 van de Voorwaarden waar stond vermeld dat met de opbouwpremie wordt bedoeld de voor de Verzekering verschuldigde premie minus daarin begrepen kostenopslagen. Consument hoefde er geen rekening mee te houden dat naast de in de Productdocumentatie wel (expliciet) vermelde kosten nog meer of andere kosten door Verzekeraar in rekening gebracht zouden worden. Verzekeraar mocht op zijn beurt redelijkerwijs niet aannemen dat Consument instemde met het in rekening brengen van andere kosten. Over andere dan de genoemde kosten(soorten) bestond derhalve geen wilsovereenstemming zodat deze niet in rekening gebracht hadden mogen worden.

#### *Fondsbeheerkosten (TER)*

6.8 De fondsbeheerkosten, ook wel TER genoemd, zijn verwerkt in en gaan dus ten koste van het rendement van het fonds waarin Consument heeft belegd. Deze kosten worden niet (rechtstreeks) door Verzekeraar gemaakt maar door het fonds zelf, zodat het er niet om gaat of Verzekeraar deze kosten in rekening mocht brengen.

Dit geldt eveneens voor de door Consument naar voren gebrachte distributievergoeding die in de koers is verwerkt, alsmede voor de eventuele, door Consument gestelde maar verder niet aannemelijk gemaakte, fonds-fonds kosten. Wel moet de vraag worden beantwoord of Verzekeraar 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 5.10. De onderhavige Verzekering is echter gesloten vóór 1 oktober 1998, zodat de op grond van de CRR 1998 op Verzekeraar rustende verplichting Consument te informeren over de fondsbeheerkosten die de respectievelijke beleggingsfondsen berekenden nog niet gold (vgl. CvB 2017-043, overweging 5.17).

#### *Overlijdensrisicoverzekering*

- 6.9 Consument vordert verder dat Verzekeraar de eindwaarde van de Verzekering herrekent met toepassing van CvB uitspraak 2017-043 en daarbij met terugwerkende kracht tot de ingangsdatum van de Verzekering de overlijdensrisicoverzekering aanpast naar tarief 74 WE (90% restitutedekking). Consument stelt dat hij bij het sluiten van Verzekering niet is geïnformeerd over de mogelijkheid te kiezen voor een 90% restitutedekking en dat hem door Verzekeraar in 2010, 2013 en in 2017 ten onrechte is voorgehouden dat omzetting naar een dergelijke dekking (fiscaal) niet mogelijk zou zijn. Verzekeraar heeft de vordering betwist en aangevoerd dat Consument bij aanvang van de Verzekering na advies en toelichting door de betrokken tussenpersoon, bewust voor de betreffende overlijdensrisicodekking heeft gekozen. Bovendien heeft Consument gedurende de looptijd van de Verzekering niet gekozen voor een tussentijdse aanpassing naar een zogenoemde 90% restitutedekking, omdat dit nadelige fiscale consequenties mee zou kunnen brengen. Verzekeraar heeft Consument daar in de gevoerde correspondentie meerdere malen op gewezen.
- 6.10 De Commissie oordeelt als volgt. Ter zake van de in de Verzekering opgenomen overlijdensrisicodekking is niet in geding dat Consument bij aanvang van de Verzekering na uitleg en advisering door een tussenpersoon heeft gekozen voor een overlijdensrisicodekking met een gegarandeerd minimaal vast bedrag als uitkering bij overlijden. Dit dient dan ook als uitgangspunt genomen te worden. Dat Consument in 1989 een andere overlijdensrisicodekking (restitutedekking van 90%) had gewenst zoals Consument thans lijkt te stellen, vindt geen steun in stukken en is evenmin ter zitting aannemelijk gemaakt.
- 6.11 Ten aanzien van de mogelijkheden om de overlijdensrisicodekking tussentijds te wijzigen geldt dat Consument lijkt te miskennen dat het niet aan Verzekeraar is om Consument te voorzien van fiscaal of verzekeringstechnisch advies.

Verzekeraar heeft in 2010, 2013 en 2017 een aantal door Consument gestelde concrete vragen beantwoord en hem er daarbij op gewezen dat hij alvorens zijn keuze(s) te maken zich over de mogelijke gevolgen daarvan moet laten adviseren door een verzekeringsadviseur en/of een fiscaal adviseur. Het was vervolgens aan Consument om zelf, al dan niet na ingewonnen extern advies, te bepalen of hij de overlijdensrisicoverzekering al dan niet wilde aanpassen en in het verlengde daarvan of hij de mogelijke (fiscale) gevolgen al niet wilde aanvaarden. Consument heeft dat niet gedaan maar is in plaats daarvan met Verzekeraar blijven discussiëren. De gevolgen daarvan, te weten dat de overlijdensrisicodkking nooit is aangepast, moeten voor rekening van Consument blijven.

### *Conclusie*

6.12 Consument had op basis van de aan hem verstrekte Productdocumentatie kunnen en moeten weten dat hij een beleggingsverzekering afsloot en welke kenmerken bij dit product hoorden. Daarnaast heeft Verzekeraar Consument afdoende geïnformeerd over de kosten die op zijn beleggingsverzekering in mindering zouden worden gebracht. De Commissie is echter van oordeel dat niet alle kosten ook zijn overeengekomen.

Het voorgaande brengt mee dat de vordering van Consument deels wordt toegewezen. In die zin dat Verzekeraar de (eind)waarde van de Verzekering opnieuw dient vast te stellen waarbij (naast de TER) alleen de (expliciet) vermelde kosten, zoals hierboven overwogen onder punt 6.7, in aanmerking mogen worden genomen. De Commissie zal bepalen dat Verzekeraar de kosten van de gemachtigde van Consument vergoedt overeenkomstig het daarvoor geldende tarief, vermeerderd met € 50,- administratiekosten.

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

## **7. Beslissing**

Verzekeraar dient binnen vier weken na de dag waarop een afschrift van deze beslissing aan partijen is verstuurd, de (eind)waarde van de Verzekering opnieuw vast te stellen waarbij (naast de fondskosten waaronder de TER) alleen de kosten van beheer en administratie, genoemd in artikel 10 lid 3 onder c van de Voorwaarden, in aanmerking mogen worden genomen. Voor zover hieruit een lagere eindwaarde volgt dan bij expiratie in 2019 reeds aan Consument uitgekeerd, is Consument niet gehouden dit aan Verzekeraar terug te betalen.

Daarnaast dient Verzekeraar de kosten voor rechtsbijstand door de gemachtigde van Consument te vergoeden.

De Commissie zal deze kosten op grond van het hier nog toepasselijke oude reglement vaststellen conform het liquidatietarief zoals dit wordt gehanteerd door de rechterlijke macht op € 1.383,- (drie punten, tarief I), te vermeerderen met € 50,- administratiekosten.

Het meer of anders gevorderde wordt afgewezen.

*In artikel 2 van het Reglement van de CvB Financiële Dienstverlening is bepaald in welke gevallen beroep openstaat van bindende beslissingen van de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening bij de CvB Financiële Dienstverlening. Daarbij geldt een termijn van zes weken na verzending van deze uitspraak. Op de website van Kifid vindt u praktische informatie over het instellen van beroep. Zie hiervoor [www.kifid.nl/in-beroep-gaan-bij-kifid](http://www.kifid.nl/in-beroep-gaan-bij-kifid).*

*U kunt, binnen twee weken na de verzenddatum van deze uitspraak, bij de Voorzitter van de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening schriftelijk een verzoek indienen tot herstel van kennelijke vergissingen in de uitspraak. U moet daarbij met name denken aan correctie van reken- of schrijffouten en verbetering van namen en data. De volledige procedure met de termijnen die daarbij in acht moeten worden genomen staat beschreven in artikel 42 van het Reglement.*