

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2021-0387
(mr. R.J. Verschoof, voorzitter, mr. E.L.A. van Emden, drs. J.W. Janse, leden en
mr. B.C. Donker, secretaris)**

Klacht ontvangen op : 19 juni 2020
Ingediend door : Consument
Tegen : ASR Levensverzekering N.V., gevestigd te Utrecht, verder te noemen: Verzekeraar
Datum uitspraak : 23 april 2021
Aard uitspraak : Bindend advies
Uitkomst : Vorderingen afgewezen

Samenvatting

Zorg en- informatieverplichtingen Verzekeraar. Beleggingsverzekeringen in Waerdye eenheden, afgesloten in 1997. Consument stelt dat Verzekeraar niet aan zorg- en informatieverplichtingen heeft voldaan, dat er over de in rekening gebrachte kosten en overlijdenrisicopremie geen wils- overeenstemming bestaat en dat Verzekeraar ten onrechte zich op het standpunt stelt dat de vorderingen zijn verjaard. Alle vorderingen van Consument zijn verjaard, vorderingen afgewezen.

1. Inleiding

1.1 Op 18 juni 2020 heeft Consument zijn klacht ter behandeling bij het Kifid 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. Bij de beoordeling zal waar mogelijk naar de relevante uitspraken van de Commissie van Beroep (CvB) worden verwezen.

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 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 de consument te verstrekken. Met regelgeving bedoelt de Commissie 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

- 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 deze 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, 4.31). 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 haar Reglement en op basis van de volgende stukken:

- het door Consument digitaal ingediende klachtformulier met bijlagen;
- het verweerschrift van Verzekeraar;
- de reactie (repliek) van Consument op het verweerschrift van Verzekeraar;
- de reactie (dupliek) van Verzekeraar.

De Commissie stelt vast dat partijen hebben gekozen voor bindend advies en dat het niet nodig is de zaak mondeling te behandelen. De zaak kan daarom op grond van de stukken worden beslist.

4. Feiten

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

- 4.1 Consument heeft met ingang van 1 maart 1997 een tweetal beleggingsverzekeringen, zogenoemde Waerdye levensverzekeringen, afgesloten bij (een rechtsvoorganger van) Verzekeraar. De einddatum van de eerste verzekering (verder: Verzekering I) die gekoppeld was aan een hypothecaire geldlening was bepaald op 1 maart 2037, van de tweede verzekering (verder: Verzekering II) met een lijfrenteclausule was deze bepaald op 1 maart 2013.
- 4.2 De premie bedroeg per jaar f 1.939,80 (€ 880,24) voor Verzekering I en f 7.679,61 (€ 3.484,86) voor Verzekering II.
- 4.3 Bij Verzekering I en Verzekering II (gezamenlijk te noemen: de Verzekeringen) is sprake van een overlijdensrisicodekking en kapitaalopbouw op basis van beleggen, waarbij het beleggingsrisico geheel voor rekening van Consument komt.
- 4.4 Voor de totstandkoming van de Verzekeringen zijn de volgende stukken verstrekt:
- Offerte (niet overgelegd)
 - Prospectus Levensverzekeringen in Beleggingseenheden (niet overgelegd)
 - Polisblad d.d. 11 maart 1997 (hierna: Polis I)
 - Polisblad d.d. 11 maart 1997 (hierna: Polis II)
 - De Algemene voorwaarden van Waerdye Levensverzekering (model WE4) (hierna: de Voorwaarden) (niet overgelegd).

Deze stukken worden hierna gezamenlijk aangeduid als: de Productdocumentatie.

- 4.5 Op de Verzekeringen is de Riav 1994 van toepassing.
- 4.6 Uit Polis I volgt dat een uitkering bij overlijden is overeengekomen van minimaal f. 77.700,- (€ 35.258,72). Bij Polis II is dit f 144.300,- (€ 65.480,49).
- 4.7 Medio 2004 is Verzekering I in verband met de beëindiging van de daaraan gekoppelde hypothecaire geldlening afgekocht. Verzekering II is per 1 juli 2004 premievrij gemaakt.
- 4.8 Vanaf 2008 heeft Consument jaarlijks een overzicht ontvangen conform de zogeheten Modellen De Ruiters, waarop de behaalde rendementen en de in rekening gebrachte kosten waren vermeld.
- 4.9 In het kader van de zogenoemde Compensatieregeling is Consument in maart 2012 per brief door Verzekeraar geïnformeerd dat hij ter zake van Verzekering II eenmalig een bedrag van € 1.471,79 ontvangt als vergoeding voor te hoge kosten.
- 4.10 In mei 2012 heeft Consument de in de verschillende beleggingsfondsen in Verzekering II opgebouwde waarde omgezet naar het ASR Liquiditeitsfonds.
- 4.11 In 2013 is Verzekering II geëxpireerd met een waarde van € 29.836,01
- 4.12 In november 2019 heeft Consument over zijn Verzekeringen een klacht bij Verzekeraar ingediend en vervolgens na de afwijzende reactie daarop zijn klacht ter behandeling bij het Kifid ingediend.

- 4.13 Op Polis I staat 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 de bijgevoegde voorwaarden van Waerdye-levensverzekering WE4 (...)

Verzekerd is een kapitaal in waerdye-eenheden, waarvan de tegenwaarde in guldens wordt uitgekeerd bij het in leven zijn van de verzekerde op de einddatum verzekering of bij het overlijden van de verzekerde voor einddatum van de verzekering.

(…)

Bij het in leven zijn van de verzekerde op de einddatum wordt voor wat betreft het SR Mix fonds een bedrag in guldens gegarandeerd.

Dit bedrag is gelijk aan de som van de voor dit deel van de verzekering overeengekomen en betaalde gelijkblijvende termijnpremies in de periode gelegen tussen de datum waarop voor het eerst in dit fonds is belegd en de einddatum. In geval van verhoging van de verzekering wordt de som van de met een verhoging van de verzekering corresponderende overeengekomen en betaalde gelijkblijvende termijnpremies in het SR Mix fonds gegarandeerd.

Deze garantie geldt evenwel indien en voor zolang vanaf het tijdstip waarop voor het eerst in het betreffende fonds is belegd tot de overeengekomen einddatum een vast percentage van de premie of de volledige premie wordt belegd in het betreffende fonds en de verzekering voor wat betreft de in dit fonds belegde en te beleggen premies tot de einddatum ongewijzigd wordt voortgezet(...).

Verzekerd kapitaal

Onderstaand is vermeld het verzekerde kapitaal in eenheden, vastgesteld per 01-03-1997 en geldend tot de eerstvolgende premievervaldag. Daarnaast treft u aan de tegenwaarde van dit kapitaal in guldens tegen de op vermelde datum geldende guldenwaarde van de eenheid.

<u>Fonds</u>	<u>WE-eenheden</u>	<u>guldenwaarde eenheid</u>	<u>tegenwaarde in guldens</u>
SR Mix fonds	21.399	1,0893	f 23.310,-
SR Verre Oosten fonds	32.429	0,9585	f 31.083,-
SR Anno 1720 fonds	19.240	1,2115	f 23.309,-

Premieverdeling

De verdeling van de premie naar fonds luidt:

SR Mix fonds	f 581,94
SR Verre Oosten fonds	f 775,92
SR Anno 1720 fonds	f 581,94

Op de verzekering zijn de op het clauseblad vermelde clauses van toepassing.

(...)

Clausulenummer 716

Vanaf de datum van de akte van inpandgeving zijn alle rechten (waaronder het recht op uitkering) die aan de polis ontleend kunnen worden in pand gegeven aan de [naam pandhouder], verder te noemen pandhouder, die de inpandgeving heeft aanvaard.

Pandhouder heeft zichzelf voor de in de polis vermelde begunstigden als begunstigde aangewezen, evenwel tot een zodanig bedrag als pandhouder ingevolge vermelde pandakte heeft te vorderen.

(...)

Clausulenummer 667(...)

Voorzover deze verzekeringsovereenkomst een beleggingsrisico voor de verzekeringnemer inhoudt, wordt hierbij bepaald dat de eventueel na het sluiten van de overeenkomst opgetreden waardevermeerdering of waardevermindering van de daarmee corresponderende belegging voor rekening van de verzekeringnemer blijft. (...)”

4.14 Op Polis II staat onder andere het volgende:

“(...

verklaart een overeenkomst van levensverzekering met de verzekeringnemer te hebben gesloten op de in de polis vermelde voorwaarden en op de bijgevoegde voorwaarden van Waerdye-levensverzekering WE4 (...)

Lijfrentekapitaal bij leven

Bij het in leven zijn van de verzekerde op de ingangsdatum van de lijfrente zal het lijfrentekapitaal bij leven niet in contanten worden uitgekeerd, maar dienen als rekengrootheid voor de vaststelling van een oudedagslijfrente als bedoeld in artikel 45 lid 1, letter g, sub 1 en artikel 45 lid 4 van de Wet op de inkomstenbelasting 1964 (tekst van 1 januari 1992, uit te keren indien en zolang de verzekeringnemer in leven is.(...)

Bij het in leven zijn van de verzekerde op de einddatum wordt voor wat betreft het SR Mix fonds een bedrag in guldens gegarandeerd.

Dit bedrag is gelijk aan de som van de voor dit deel van de verzekering overeengekomen en betaalde gelijkblijvende termijnpremies in de periode gelegen tussen de datum waarop voor het eerst in dit fonds is belegd en de einddatum. In geval van verhoging van de verzekering wordt de som van de met een verhoging van de verzekering corresponderende overeengekomen en betaalde gelijkblijvende termijnpremies in het SR Mix fonds gegarandeerd.

Deze garantie geldt evenwel indien en voor zolang vanaf het tijdstip waarop voor het eerst in het betreffende fonds is belegd tot de overeengekomen einddatum een vast percentage van de premie of de volledige premie wordt belegd in het betreffende fonds en de verzekering voor wat betreft de in dit fonds belegde en te beleggen premies tot de einddatum ongewijzigd wordt voortgezet.(...)

Ten aanzien van het lijfrentekapitaal bij leven dient in de polis en de voorwaarden onder einddatum te worden verstaan de ingangsdatum van de lijfrente. (...)

Lijfrentekapitaal bij leven/verzekerd kapitaal bij overlijden

Onderstaand is vermeld het verzekerde kapitaal in eenheden, vastgesteld per 01-03-1997 en geldend tot de eerstvolgende premievervaldag. Daarnaast treft u aan de tegenwaarde van dit kapitaal in guldens tegen de op vermelde datum geldende guldenwaarde van de eenheid.

<u>Fonds</u>	<u>WE-eenheden</u>	<u>guldenwaarde</u> <u>eenheid</u>	<u>tegenwaarde</u> <u>in gulden</u>
SR Mix fonds	39.741	1,0893	f 43.290,-
SR Verre Oosten fonds	60.223	0,9585	f 57.724,-
SR Anno 1720 fonds	35.732	1,2115	f 43.289,-

Premieverdeling

De verdeling van de premie naar fonds luidt:

SR Mix fonds	f 2.303,88
SR Verre Oosten fonds	f 3.071,85
SR Anno 1720 fonds	f 2.303,88

Op de verzekering zijn de op het clauseblad vermelde clauses van toepassing.
(...)

Clausulenummer 667(...)

Voorzover deze verzekeringsovereenkomst een beleggingsrisico voor de verzekeringnemer inhoudt, wordt hierbij bepaald dat de eventueel na het sluiten van de overeenkomst opgetreden waardevermeerdering of waardevermindering van de daarmee corresponderende belegging voor rekening van de verzekeringnemer blijft.(...)"

4.15 In de Voorwaarden staat onder andere het volgende:
“(...)

Artikel 09 Waerdye-eenheden

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

Artikel 10 Beleggingsdepot

I. Er worden beleggingsdepots gevormd met de bepalingen dat:

- a. elk van de depots afgescheiden van het overige vermogen van de maatschappij wordt geadministreerd, enerzijds in Nederlandse gulden en anderzijds in waerdye-eenheden;
- b. de belegging van de respectievelijke depots plaatsvindt in aandelen van de respectievelijke participaties in de hiervoor door de maatschappij aangewezen fondsen.

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 beschikbare vermogensrechtelijke opbrengsten 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. *een vergoeding voor beheer en administratie omgerekend naar een percentage op maandbasis ter grootte van 50% van het positieve verschil tussen het naar jaarbasis herleide rendement van dat fonds over de desbetreffende maand en de in het kapitaal verdisconteerde interest van 4% op jaarbasis. De vergoeding bedraagt echter maximaal 0,08295% per maand.*

Het hiervoor bepaalde geldt uitsluitend voor een fonds met uitsluitend of nagenoeg uitsluitend belegging in Nederlandse vastrentende waarden, zijnde guldensbeleggingen en guldensdeposito's met een resterende looptijd van ten hoogste zes maanden. Voor alle andere fondsen bedraagt de maandelijkse vergoeding 0,06229%.
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 Nederlandse guldens 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 Nederlandse guldens door optelling van de waarde in Nederlandse guldens van de in dat depot aanwezige aandelen of participaties. Voor aandelen behorende tot een depot geschiedt omrekening tegen de slotkoers van de officiële notering van de aandelen op de Amsterdamsche Effectenbeurs op de laatste beursdag voorafgaande aan de tweede dag van elke maand. Voor participaties behorende tot een depot geschiedt omrekening tegen de waarde van de participaties op de tweede dag van elke maand.*
 - 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 het 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 jaarbasis.

Artikel 11 Vaststelling verzekerde kapitaal

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

5. Vordering en juridische grondslag.

- 5.1 Consument vordert dat Verzekeraar hem ter zake van de Verzekeringen een bedrag van € 25.000,- vergoedt. Bij repliek heeft Consument zijn vordering aangepast en vordert hij een bedrag van € 6.428,- voor wat betreft Verzekering I en voor wat betreft Verzekering II een bedrag van € 19.695,- ter zake van ingehouden kosten, betaalde overlijdensrisicopremie en misgelopen rendement, inclusief de kosten van rechtsbijstand.
- 5.2 Volgens Consument is Verzekeraar daartoe gehouden omdat:
- Consument bij het sluiten van de beleggingsverzekering 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 Verzekeringen onrechtmatig jegens Consument heeft gehandeld.

Consument heeft zakelijk weergegeven het volgende aangevoerd:

- Consument wilde een verzekering die een behoorlijk kapitaal zou bijeenbrengen ter aflossing van zijn hypotheek, maar heeft geconstateerd dat niet alleen de beleggingsresultaten tegenvielen, maar ook dat enorm hoge kosten en premie voor overlijdensrisicodekking in rekening werden gebracht terwijl dit onterecht was;
- Nergens staan op de polissen de afzonderlijke premie voor de dekking van het overlijdensrisico en ook nergens staat een verwijzing naar welke kosten dan ook;
- Van verjaring is geen sprake omdat Consument recent pas goed op de hoogte was van alle missers in de Verzekeringen, omdat Verzekeraar hem daarover niet volledig heeft geïnformeerd, noch bij aanvang, noch tijdens de looptijd. Bovendien is een beroep op de (absolute) verjaringstermijn naar redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar. De Hoge Raad hanteert daarvoor 3 criteria, die naar de mening van Consument alle drie op de Verzekeringen van Consument van toepassing kunnen zijn:
 - Onzeker moet zijn dat de gebeurtenis die tot schade kan leiden, ook daadwerkelijk tot schade zal leiden. Die onzekerheid is er hier ook: bijvoorbeeld als verzekerde gedurende de looptijd zou zijn overleden (onzeker voorval) en een uitkering was gedaan, dan was er ook geen schade geweest.
 - De onzekerheid moet lange tijd blijven bestaan. Ook hier is daar sprake van: de looptijd van de polis en dus ook de verzekeringsdekking liep tot het einde van de polis door.
 - De schade verborgen is gebleven en pas kon worden geconstateerd nadat de verjaringstermijn is verstreken. Ook dat is van toepassing. Consument weet op dit moment niet wat de totale schade zou kunnen zijn vanwege gebrek aan medewerking van Verzekeraar ten aanzien van de opgave van de totale ingehouden premies en kosten op de inleg.
- Er is voor de Verzekeringen geen afzonderlijke offerte afgegeven. Ook is er voorafgaand aan het afsluiten van de Verzekeringen geen enkele schriftelijke informatie verstrekt over de complexiteit van het product, de structuur van de overlijdensrisicodekking en de premie daarvoor en geen enkele informatie over welke kostensoorten in rekening zouden worden gebracht en de hoogte daarvan. Weliswaar verwijst Verzekeraar in de Polis (I) naar de Prospectus, maar afgezien van het feit of deze wel of niet door de tussenpersoon is uitgereikt, verstreekte deze de daar geboden informatie te laat. Immers: door de polisverpanding had Consument geen enkel recht meer kunnen uitoefenen, doordat die rechten waren overgedragen aan de geldgever. Bovendien is de Polis afgegeven na de ingangsdatum van de Verzekering (I);
- Nu Verzekeraar heeft nagelaten te informeren is er geen sprake van wilsovereenstemming, is er sprake van oneerlijke bedingen en heeft Consument gedwaald.

5.3 Verzekeraar voert op onderdelen verweer. Voor zover nodig zal de Commissie bij de Beoordeling op de stellingen van partijen ingaan.

6. Beoordeling

Klachtplicht

6.1 Verzekeraar heeft allereerst gesteld dat Consument niet tijdig heeft geklaagd als bedoeld in artikel 6:89 Burgerlijk Wetboek (hierna: BW). De Commissie oordeelt als volgt. Consument heeft in november 2019 voor het eerst geklaagd bij Verzekeraar. Dat is weliswaar lang nadat Verzekeraar volgens Consument tekort zou zijn geschoten, maar Verzekeraar heeft niet aannemelijk gemaakt dat hij daardoor een zodanig nadeel heeft ondervonden dat dit er toe dient te leiden dat Consument zich in dit geval niet meer op een gebrek in de door Verzekeraar geleverde prestaties zou kunnen beroepen. Zie de uitspraak van de Hoge Raad van 8 februari 2013, ECLI:HR:2013: BY4600.), te raadplegen op www.rechtspraak.nl.

Verjaring

- 6.2 Verzekeraar heeft gesteld dat de vorderingen van Consument zijn verjaard en beroept zich daarbij naast de verjaringstermijn van de rechtsvordering tot vernietiging van rechtsvorderingen in geval van (onder meer) dwaling op artikel 3:310 lid I BW. Laatstgenoemd artikel gaat over de verjaring van rechtsvorderingen tot vergoeding van schade.
- 6.3 Uitgangspunt is dat, omdat Verzekeraar zich erop beroept dat vorderingsrechten van Consument zijn verjaard, op Verzekeraar de last rust de feiten en omstandigheden te stellen waaruit kan volgen dat en wanneer de verjaringstermijn is gaan lopen. Met andere woorden Verzekeraar moet stellen wanneer Consument bekend is geworden met de door hem geleden schade en de daarvoor aansprakelijke persoon.
- 6.4 Voor zover Consument zich er over beklagt dat hij kort gezegd niet wist dat de Verzekeringen beleggingsverzekeringen waren, waaraan kosten en een overlijdensrisicopremie waren verbonden en daarmee een beroep op dwaling doet, overweegt de Commissie als volgt. Op grond van artikel 3:52 lid I onder c BW verjaart de rechtsvordering tot vernietiging van een rechtshandeling wegens dwaling drie jaren nadat de dwaling is ontdekt. Naar het oordeel van de Commissie dient ervan uitgegaan te worden dat in 1997, na ontvangst van de Polissen en de Voorwaarden – waarmee de Commissie uit eerdere zaken ambtshalve bekend is – Consument ermee bekend moet zijn geweest dat er sprake was van Verzekeringen waarbij een deel van de premie voor risico van Consument zou worden belegd en dat daarbij kosten en een overlijdensrisicopremie in rekening zouden worden gebracht.

Mocht daarover desondanks nog een onjuiste voorstelling van zaken bij Consument hebben bestaan, dan moet dit in ieder geval met het ontvangen van de waarde-overzichten, vanaf 2008 conform de Modellen van de Commissie De Ruiter en de berichtgeving door Verzekeraar over de Compensatieregeling voor te hoge kosten duidelijk zijn geweest, zodat uiterlijk op dat moment de verjaringstermijn van 3 jaar is gaan lopen. Op het moment van het indienen van zijn klachten bij Verzekeraar in november 2019 waren, de vorderingen van Consument tot vernietiging wegens dwaling, nu de Commissie geen zogenoemde tussen-tijdse stuitingshandelingen zijn gebleken, voor beide Verzekeringen aldus reeds verjaard.

- 6.5 Daarnaast klaagt Consument over de kosten en de overlijdensrisicopremie die, volgend uit de ontvangen waarde-overzichten, ook na het premie vrijmaken van Verzekering II nog ten laste van de opgebouwde waarde zijn gebracht. Verzekeraar betwist dat dit is gebeurd en doet een beroep op verjaring ingevolge artikel 3:310 BW.
- 6.6 Art. 3:310 lid I BW bepaalt, voor zover hier van belang, dat een rechtsvordering tot vergoeding van schade verjaart door verloop van vijf jaren na aanvang van de dag, volgende op die waarop de benadeelde zowel met de schade als met de daarvoor aansprakelijke persoon bekend is geworden. Naar vaste rechtspraak van de Hoge Raad moet de eis dat de benadeelde bekend is geworden met zowel de schade als de daarvoor aansprakelijke persoon aldus worden opgevat dat het hier gaat om een daadwerkelijke bekendheid, zodat het enkele vermoeden van het bestaan van schade niet volstaat. De verjaringstermijn van art. 3:310 lid I BW begint pas te lopen op de dag na die waarop de benadeelde daadwerkelijk in staat is een rechtsvordering tot vergoeding van de door hem geleden schade in te stellen. Zie de uitspraak van de Hoge Raad van 24 januari 2003, ECLI:NL:HR:2003:AF0694, NJ 2003/300. Daarvan zal sprake zijn als de benadeelde voldoende zekerheid – die niet een absolute zekerheid behoeft te zijn – heeft verkregen dat de schade is veroorzaakt door tekortschietend of foutief handelen van de betrokken persoon. De hiervoor genoemde regels zien op gevallen waarin de benadeelde onbekend is met of redelijkerwijs in onzekerheid verkeert over het bestaan van schade, de oorzaak van de schade of de voor het ontstaan van de schade verantwoordelijke persoon. Deze regels houden niet in dat voor het gaan lopen van de verjaringstermijn is vereist dat de benadeelde – behalve met de feiten en omstandigheden die betrekking hebben op de schade en de daarvoor aansprakelijke persoon – daadwerkelijk bekend is met de juridische beoordeling van die feiten en omstandigheden. Zie de uitspraak van de Hoge Raad van 26 november 2004, ECLI:NL:HR:2004:AR1739. Dit betekent evenmin dat is vereist dat de benadeelde steeds ook met de (exacte) oorzaak van de schade bekend is. Zie de uitspraak van de Hoge Raad van 20 februari 2004, ECLI:NL:HR:2004:AN8903. Het antwoord op de vraag op welk tijdstip de verjaringstermijn is gaan lopen, is afhankelijk van alle ter zake dienende omstandigheden. Zie de uitspraak van de Hoge Raad van 14 november 2014, ECLI:NL:HR:2014:3240, NJ 2015/207.

Te hoge kosten

- 6.7 De Commissie stelt vast dat Consument ten aanzien van Verzekering II vanaf 2008 waarde-overzichten conform de Commissie de Ruiter heeft ontvangen en een compensatie heeft ontvangen voor het eerder in rekening brengen van te hoge kosten. Voor zover Consument van mening zou zijn dat er sprake zou zijn van schade als gevolg van te hoge kosten en er volgens Consument sprake zou zijn van een te lage vergoeding op grond van de Compensatieregeling stelt de Commissie vast dat Consument in maart 2012 op de hoogte is gesteld van de aan hem toegekende vergoeding op grond van de Compensatieregeling. Consument wist op dat moment welke vergoeding hem door Verzekeraar was toegekend. Als Consument vindt dat Verzekeraar hem daarmee een te lage vergoeding heeft toegekend en zijn schade daarmee nog niet was vergoed, dan moet het ervoor gehouden worden dat hij in maart 2012 op de hoogte was van de door hem geleden schade, waarvoor hij dan niet voldoende is gecompenseerd met de volgens Consument te lage vergoeding. Ook was Consument toen op de hoogte van de daarvoor aansprakelijke persoon, dit is Verzekeraar. Vanaf dat moment had hij daadwerkelijk een vordering tot vergoeding van die schade jegens Verzekeraar kunnen instellen. Omdat Consument dat vervolgens niet binnen vijf jaren heeft gedaan maar zijn klacht pas in november 2019 aanhangig heeft gemaakt - en de verjaring tussentijds ook niet heeft gestuit - is zijn vordering in zoverre inmiddels verjaard.
- 6.8 Voor wat betreft Verzekering I geldt ook dat voor zover Consument van mening zou zijn dat er sprake zou zijn geweest van te hoge kosten, het ervoor moet worden gehouden dat Consument, met ontvangst van de waarde-overzichten vanaf 2008 conform de Commissie de Ruiter ten aanzien van Verzekering II en daarop volgende berichtgeving over de Compensatieregeling, bekend was met zijn schade en met Verzekeraar als daarvoor aansprakelijke persoon. Gesteld noch gebleken is dat Consument vervolgens een vordering tot vergoeding van schade heeft ingesteld, zodat een dergelijke vordering ten aanzien van Verzekering I bij het indienen van de klacht in 2019 ook inmiddels verjaard was.

Te hoge overlijdensrisicopremie

- 6.9 Dat er sprake was van een overlijdensrisicodekking valt uit de Polissen op te maken (zie ook overweging 6.4). Een gemiddeld geïnformeerde en oplettende consument behoort te weten dat tegenover een overlijdensrisicodekking een risicopremie staat en dat die dus onderdeel was van de maandelijks te betalen bruto premie. Het in rekening brengen van de risicopremie vindt daarom zijn grondslag in de verzekerings-overeenkomst. Verzekering I is in 2004 afgekocht en Verzekering II is in 2013 geëxpireerd. Op dat moment (2004 respectievelijk 2013) was Consument bekend met de in de Verzekeringen opgebouwde en uitgekeerde waarde en eveneens bekend met het feit dat van Verzekeraar geen (aanvullende) vergoeding meer te verwachten was. Bovendien is Consument vanaf 2008 door de waarde-overzichten volgens de Modellen Commissie De Ruiter ook over het in rekening brengen van de overlijdensrisicopremie geïnformeerd.

Voor zover Consument van mening was dat er een te hoge risicopremie in rekening zou zijn gebracht, of dat deze na het premie vrijmaken ten onrechte nog in rekening werd gebracht, waardoor er binnen de Verzekeringen minder kapitaal zou zijn opgebouwd, dan lag het op de weg van Consument om Verzekeraar hierop aan te spreken. Consument deed dit eerst in november 2019 waardoor zijn vorderingen, gelet op de verjaringstermijn van 5 jaar van artikel 3:310 lid I BW al waren verjaard.

Verborgen/verzwegen kosten

- 6.10 Consument stelt dat er bepaalde kostensoorten in rekening zijn gebracht, waarover niet is geïnformeerd. Dit onderdeel van de klacht betreft, zoals de Commissie het begrijpt, schade door het ontbreken van wilsovereenstemming over het in rekening brengen van niet vermelde kosten. De vraag of Consument ermee bekend was dat hij ingevolge de Compensatieregeling niet voor compensatie of voor een verdere compensatie in aanmerking kwam, is een andere vraag dan of Consument ermee bekend was dan wel behoorde te zijn dat over bepaalde kosten door Verzekeraar in rekening gebrachte kosten mogelijk geen (wils)overeenstemming zou bestaan en dus met de eventueel daardoor geleden schade.
- 6.11 Verzekeraar heeft in dat kader als meest verstrekkend verweer aangevoerd dat de klachten en vorderingen van Consument met betrekking tot het ontbreken van wilsovereenstemming over het in rekening brengen van kosten zowel zijn verjaard op grond van de relatieve verjaringstermijn van vijf jaar als de absolute verjaringstermijn van twintig jaar, zoals beiden opgenomen in artikel 3:310 BW lid I BW. De schade door het ontbreken van wils-overeenstemming over het in rekening brengen van kosten, is volgens Verzekeraar direct na het sluiten van de Verzekeringen in maart 1997 ontstaan. Door van de mogelijkheid om de verjaring te stuiten geen gebruik te hebben gemaakt en te hebben gewacht tot eind 2019 voor het indienen van een klacht en vordering, zou Consument voor de Verzekeringen ook deze verjaringstermijn hebben laten verlopen.
- 6.12 De Commissie oordeelt als volgt. In artikel 3:310 lid I BW is, voor zover hier van belang, bepaald dat een rechtsvordering tot vergoeding van schade in ieder geval verjaart door verloop van twintig jaren na de gebeurtenis waardoor de schade is veroorzaakt. De Verzekeringen zijn op 1 maart 1997 afgesloten bij Verzekeraar. De verjaringstermijn van twintig jaar is op dat moment gaan lopen en deze is, nu de verjaring niet is gestuit, per 1 maart 2017 voltooid. Omdat Consument voor het eerst vanaf november 2019 zijn beklag bij Verzekeraar doet over het in rekening brengen van kosten, waarover bij het afsluiten van de Verzekeringen geen wilsovereenstemming bestond, zijn deze vorderingen van Consument verjaard.

Is het beroep op de absolute verjaringstermijn naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar?

- 6.13 Consument heeft zich op het standpunt gesteld dat het beroep van Verzekeraar op de absolute verjaringstermijn naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is. De Commissie stelt voorop dat de rechtszekerheid die met deze verjaringstermijn door de wetgever wordt beoogd in principe voorgaat op de individuele rechten van Consument. De drempel om de absolute verjaringstermijn buiten toepassing te laten is dus hoog. De Commissie oordeelt dat er geen omstandigheden naar voren zijn gebracht of gebleken waardoor het beroep van Verzekeraar op het verstrijken van de absolute verjaringstermijn naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zou zijn en legt dat hierna uit.
- 6.14 De Hoge Raad heeft in het arrest Van Hese/ De Schelde van 28 april 2000, Hoge Raad 28 april 2000, ECLI:NL:HR:2000:AA5635, (rechtsoverweging 3.3.3: gezichtspunten a t/m g) geoordeeld dat een beroep op de absolute verjaringstermijn naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar kan zijn. Daarbij geeft de Hoge Raad een aantal gezichtspunten mee om te beoordelen of het beroep op de absolute verjaringstermijn naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is.
- 6.15 De Commissie oordeelt als volgt. In 6.13 is overwogen dat slechts in zeer uitzonderlijke situaties een beroep op de absolute verjaringstermijn naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is. Van een dergelijke uitzonderlijke situatie is de Commissie niet gebleken. Consument laat na zijn (andersluidend) standpunt aan de hand van de door Hoge Raad hiervoor geformuleerde gezichtspunten te onderbouwen. Daarvoor is niet voldoende dat er bij Consument geen bekendheid zou hebben bestaan over welke kostensoorten in rekening zouden worden gebracht en/of wat de omvang daarvan zou zijn. Voor het aanvangen van de absolute verjaringstermijn is de bekendheid met mogelijke schade of een tekortkoming niet relevant. Dit klachtonderdeel kan verder onbesproken blijven.
- 6.16 De slotsom is dat de vorderingen van Consument alle zijn verjaard en reeds daarom zullen worden afgewezen. Bij die stand van zaken behoeven de andere stellingen van partijen geen bespreking meer.

7. Beslissing

De Commissie wijst de vorderingen af.

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.

U kunt, binnen twee weken na de verzenddatum van deze uitspraak, bij de Voorzitter van de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening schriftelijk een verzoek indienen tot herstel van kennelijke vergissingen in de uitspraak. U moet daarbij met name denken aan correctie van reken- of schrijffouten en verbetering van namen en data. De volledige procedure met de termijnen die daarbij in acht moeten worden genomen staat beschreven in artikel 40 van het Reglement.