

Uitspraak Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening nr. 2021-0037

(mr. C.A. Joustra, voorzitter, mr. A. Bus, J.C.H. Kars AAG CERA, mr. G.C.C. Lewin, mr. J.B.M.M. Wuisman, leden en mr. H.C. Dobbelaar-ten Cate, secretaris)

Beroepschrift ontvangen op : 10 juni 2020
Ingediend door : Consument
Wederpartij : ASR Levensverzekering N.V. gevestigd te Utrecht, verder te noemen Verzekeraar
Datum uitspraak : 16 augustus 2021

Samenvatting

Beleggingsverzekering (Waerdye), verjaring, ontvangst algemene voorwaarden oneerlijke bedingen. Consument heeft in 2012 aan Verzekeraar een brief gestuurd waarin hij te kennen geeft dat hij van mening is dat Verzekeraar ter zake van zijn beleggingsverzekering onrechtmatig heeft gehandeld en/of toerekenbaar tekort is geschoten. In 2018 heeft Consument opnieuw geklaagd. De Commissie van Beroep is van oordeel dat verjaringstermijn van 5 jaar ter zake van deze vorderingen inmiddels is verstreken. Dat geldt ook voor de verjaringstermijn van 3 jaar voor de vordering op grond van dwaling. Over de klacht van Consument dat hij bij aanvang van de verzekering geen algemene voorwaarden heeft ontvangen, oordeelt de Commissie van Beroep dat nu de polis expliciet vermeld dat de polisvoorwaarden zijn bijgevoegd, vermoed wordt dat Consument de voorwaarden wel heeft ontvangen. De klacht over de oneerlijkheid van het beding over de overlijdensrisicopremie en het beding omtrent de onttrekking aan het beleggingsdepot van een vergoeding voor de kosten voor beheer en administratie acht de Commissie van Beroep ongegrond. De uitspraak van de Geschillencommissie wordt gehandhaafd.

[Klik hier voor de uitspraak van de Geschillencommissie](#)

I. De procedure in beroep

- 1.1 Bij een op 10 juni 2020 gedateerd beroepschrift met bijlage heeft Consument bij de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening (verder: de Commissie van Beroep) beroep ingesteld tegen een uitspraak van de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening (verder: de Geschillencommissie) van 30 april 2020 (dossiernummer [nummer], gepubliceerd onder nummer 2020-380).
- 1.2 Verzekeraar heeft een op 8 juli 2020 gedateerd verweerschrift met bijlagen ingediend.
- 1.3 Bij e-mail van 18 november 2020 met bijlagen heeft gemachtigde van Consument aanvullende stukken ingediend.
- 1.4 Bij e-mail van 23 november 2020 heeft Verzekeraar op de door gemachtigde van Consument ingediende stukken gereageerd.
- 1.5 De mondelinge behandeling van dit beroep heeft plaatsgehad op 22 maart 2021.

Consument is daar verschenen vergezeld door zijn gemachtigde A. Esser. Verzekeraar werd vertegenwoordigd door mr. [naam] en haar gemachtigde mr. S.Y.T. Meijer, advocaat te Amsterdam. Partijen hebben hun standpunt toegelicht en vragen van de Commissie van Beroep beantwoord. Consument heeft een pleitnota overgelegd, met bijlagen.

- 1.6 Na daartoe naar aanleiding van vragen van de Commissie van Beroep tijdens de mondelinge behandeling in de gelegenheid te zijn gesteld heeft Verzekeraar een op 6 april 2021 gedateerde schriftelijke nadere toelichting toegezonden. Daarop heeft Consument – ook met instemming van de Commissie van Beroep – bij een op 27 april 2021 gedateerde brief gereageerd.

2. De procedure bij de Geschillencommissie

Voor het verloop van de procedure bij de Geschillencommissie verwijst de Commissie van Beroep naar de uitspraak van de Geschillencommissie van 30 april 2020.

3. Feiten

- 3.1 De Commissie van Beroep gaat uit van de feiten die de Geschillencommissie heeft vermeld in de uitspraak onder 4.1 tot en met 4.7. De feiten zijn niet betwist en worden voor zover relevant aangevuld met enkele andere feiten die tussen partijen vaststaan. Kort gezegd gaat het om het volgende.
- 3.2 Consument heeft, in verband met het afsluiten van een hypothecaire geldlening, via bemiddeling van een assurantietussenpersoon met ingang van 1 juli 1999 een beleggingsverzekering, een zogenoemde Waerdye Verzekering, hierna te noemen: de Verzekering, gesloten bij (een rechtsvoorganger van) Verzekeraar. De einddatum van de Verzekering was gesteld op 1 juli 2029. Consument heeft van Verzekeraar een polis ontvangen waarop op het eerste polisblad bovenaan het volgende staat vermeld:

*“Waerdye-levensverzekering
[De rechtsvoorganger van Verzekeraar]
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 WE5.”*

- 3.3 Bij deze Verzekering is sprake van overlijdensrisicodekking en kapitaalopbouw op basis van beleggen waarbij het beleggingsrisico geheel voor rekening van Consument komt.
- 3.4 In november 2011 heeft Verzekeraar Consument geïnformeerd dat Consument in aanmerking komt voor een vergoeding voor te hoge kosten op grond van de [Verzekeraar] Compensatieregeling. Consument heeft eenmalig een bedrag van € 3.856,61 en jaarlijks een bedrag van € 250,63 ontvangen.
- 3.5 Per brief van 4 juni 2012 heeft Consument Verzekeraar aansprakelijk gesteld. In deze brief staat het volgende vermeld:

“(...) Met betrekking tot bovengenoemde polis(sen) bericht ik u als volgt.

Mij is onlangs gebleken dat ik door u, ten tijde van het afsluiten van genoemde polissen, onjuist ben voorgelicht. Door u is een verkeerde, althans onvolledige voorstelling van zaken gegeven ten aanzien van de kosten die op het product worden ingehouden, de kapitalen die kunnen worden opgebouwd en de hoogte van de premies van productonderdelen. Ook ben ik niet voorgelicht over de invloed van de kosten op het rendement en was mij niet bekend welk minimumrendement ik moest behalen om alleen nog maar de kosten terug te verdienen.

Voorts ben ik niet, althans onvoldoende geweest op de risico's van bovengenoemde polissen, zoals het hefboom-/lenteffect en ben ik onvoldoende voorgelicht over de aard van de beleggingen en de specifieke beleggingsrisico's.

Als gevolg van het bovenstaande heb ik gedwaald en/of heeft u onrechtmatig gehandeld jegens mij en/of jegens mij wanprestatie gepleegd, ten gevolge waarvan ik schade heb geleden en mogelijk nog zal lijden.

Ik stel u bij dezen aansprakelijk voor alle hiermee verband houdende schade.

U dient deze brief tevens te beschouwen als een handeling om de verjaring te stuiten.

(...)”

- 3.6 In april 2018 heeft Consument een klacht bij Verzekeraar ingediend en vervolgens heeft hij naar aanleiding van de afwijzende reactie van Verzekeraar zijn klacht ter behandeling bij het Kifid ingezonden.

4. Klacht en uitspraak Geschillencommissie

4.1 Consument vordert van Verzekeraar:

- *Primair:* betaling van een bedrag van € 30.742,- ter zake van niet overeengekomen kosten, de totale fondskosten plus wettelijke rente en te veel ingehouden premies met betrekking tot het verzekerde overlijdensrisico.
- *Subsidiair:* betaling van een bedrag van € 29.142,-. Dit bedrag komt volgens Consument overeen met de ingelegde premies plus wettelijke rente minus de afkoopwaarde.
- *Meer subsidiair:* betaling van een bedrag van € 30.000,-. Dit bedrag betreft rentekosten van 3% per jaar gedurende 20 jaar over een bedrag van € 50.000,-, zijnde het volgens Consument te verwachten tekort voor de aflossing van de hypothecaire geldlening.

- 4.2 Consument heeft aangevoerd dat hij bij het sluiten van de beleggingsverzekering heeft gedwaald, dat over (een deel van) de kosten geen wilsovereenstemming bestaat, dat Verzekeraar jegens Consument toerekenbaar tekort is geschoten in de nakoming van de verzekeringsovereenkomst en/of bij de totstandkoming daarvan, dat Verzekeraar bij de uitvoering van de Verzekering onrechtmatig jegens Consument heeft gehandeld en dat verschillende bedingen oneerlijk zijn.

- 4.3 Verzekeraar heeft onder meer als verweer aangevoerd dat de vorderingen van Consument zijn verjaard.
- 4.4 Ter zake van het beroep op dwaling heeft de Geschillencommissie geoordeeld dat uit de brief van 4 juni 2012 volgt dat Consument zich op dat moment op het standpunt stelde dat hij had gedwaald omdat hij ten tijde van het afsluiten van de verzekering onjuist of onvolledig was voorgelicht over de kosten en de premies, de invloed daarvan op het te behalen rendement en de aan de Verzekering verbonden risico's waaronder het hefboom- en inteereffect en beleggingsrisico's. Daarom moet worden aangenomen dat Consument de door hem gestelde dwaling op 4 juni 2012 al had ontdekt. De verjaringstermijn van drie jaren is dus in elk geval per 4 juni 2012 gaan lopen. Op het moment van indienen van zijn klacht bij Verzekeraar in 2018 was de rechtsvordering tot vernietiging wegens dwaling van Consument dus verjaard.
- 4.5 Ter zake van de gevorderde schadevergoeding heeft de Geschillencommissie geoordeeld dat de door Consument gevorderde schadevergoeding in essentie is terug te voeren op het door hem gestelde tekortschieten van Verzekeraar over de informatieverstrekking over de kosten en de (overlijdens)risicopremie ter zake van de verzekering. Ook hier geldt dat uit de brief van 4 juni 2012 volgt dat Consument zich toen al op het standpunt stelde dat Verzekeraar onrechtmatig jegens hem had gehandeld of toerekenbaar tekort was geschoten omdat hij ten tijde van het afsluiten van de verzekering, onjuist of onvolledig was voorgelicht over de kosten en de premies en de invloed daarvan op het te behalen rendement en de aan de Verzekering verbonden risico's waaronder het hefboom- en inteereffect en beleggingsrisico's, en dat hij als gevolg daarvan schade had geleden en mogelijk nog zou lijden. Aldus was hij al in 2012 bekend met de door hem geleden schade en Verzekeraar als de daarvoor aansprakelijke persoon en geldt dat hij op dat moment ook daadwerkelijk in staat was jegens Verzekeraar een rechtsvordering tot vergoeding van de door hem geleden schade in te stellen. De verjaringstermijn van vijf jaren is daarom in elk geval op 5 juni 2012 gaan lopen. Op het moment van indienen van zijn klacht bij Verzekeraar in 2018 was dus ook de rechtsvordering tot schadevergoeding van Consument al verjaard.
- 4.6 Tot slot heeft de Geschillencommissie geoordeeld dat niet is gebleken dat sprake is van bedingen in de verzekeringsvoorwaarden die als onredelijk bezwarend buiten toepassing gelaten zouden moeten worden.

5. Beoordeling van het beroep

Verjaring

- 5.1 In beroep bestrijdt Consument de oordelen van de Geschillencommissie betreffende de verjaring van de vordering tot vernietiging wegens dwaling en van de schadevordering en betreffende de oneerlijke bedingen.

- 5.2 Consument voert met betrekking tot beide verjaringen aan dat, anders dan de Geschillencommissie oordeelt, de verjaringen niet met de brief van 14 juni 2012 van Consument aan Verzekeraar kunnen zijn aangevangen, omdat deze brief een bezwaarbrief en niet een klachtbrief vormde. In de brief staat echter uitdrukkelijk dat deze (mede) bedoeld is om de verjaring te stuiten, zodat de verjaringstermijn hoe dan ook op 14 juni 2012 is aangevangen. Voor zover Consument zich in dit verband er op beroept dat Verzekeraar niet op de brief van 14 juni 2012 heeft gereageerd, kan hem dat evenmin baten. Verzekeraar heeft bij zijn verweerschrift in beroep een brief van 6 juni 2012 in het geding gebracht, waarin de Verzekeraar op de brief d.d. 4 juni 2012 reageert. Een stuitingsbrief heeft overigens ook werking als er niet op wordt gereageerd.
- 5.3 In nr. 6.2 vat de Geschillencommissie kort samen waaruit volgens Consument zijn dwaling heeft bestaan. Deze komt hierop neer dat Verzekeraar heeft gezwegen over verschillende kosten, over de overlijdenspremie en over de wijze waarop deze werden bepaald en in rekening werden gebracht. Deze korte samenvatting bestrijdt Consument niet. In nr. 6.3 oordeelt de Geschillencommissie terecht dat uit de brief van 14 juni 2012 blijkt dat Consument zich toen reeds op het standpunt stelde dat hij over deze punten had gedwaald. De Commissie van Beroep is met de Geschillencommissie van oordeel dat hieruit volgt dat de verjaringstermijn van drie jaren ter zake van de vordering tot vernietiging wegens de dwaling, waarop Consument zich in het kader van de klacht beroept, in elk geval per 4 juni 2012 is gaan lopen. Daaraan doet niet af dat, zoals Consument aanvoert, bij hem het inzicht in zijn dwaling na 4 juni 2012 nog is toegenomen. Wat hij in dit verband aanvoert, brengt niet mee dat vanwege dit toegenomen inzicht geconcludeerd moet worden dat er in 2018 sprake was van een dwaling die wat aard en inhoud betreft duidelijk verschilde van de dwaling waarvan in juni 2014 sprake was.
- 5.4 In het kader van de beoordeling of de door Consument ingestelde rechtsvordering tot vergoeding van schade op grond van art. 3:310 lid 1 BW is verjaard oordeelt de Geschillencommissie in nr. 6.5 dat op Verzekeraar de last rust de feiten en omstandigheden te stellen waaruit kan volgen dat en wanneer de verjaringstermijn is gaan lopen. Mede naar aanleiding hiervan voert Consument aan dat een klacht van hem inhoudt dat de op de verzekering betrekking hebbende algemene voorwaarden hem niet zijn verstrekt. Verzekeraar betwist in haar verweerschrift in beroep dat de algemene voorwaarden niet aan Consument ter hand zijn gesteld.
- 5.5 Het dient ervoor te worden gehouden dat Consument de algemene voorwaarden heeft ontvangen. Dit oordeel wordt als volgt toegelicht. Consument betwist niet dat hij in 1999 (een kopie van) de polis heeft ontvangen. Zoals hierboven in nr. 3.2 vermeld, wordt aan het begin van het eerste polisblad van de polis opgemerkt dat een overeenkomst van levensverzekering is gesloten “op de in de polis vermelde voorwaarden en op de bijgevoegde voorwaarden van Waerdye-levensverzekering”. Deze passage doet vermoeden dat Consument met de polis ook de algemene voorwaarden heeft gekregen. Dit vermoeden wordt versterkt door het feit dat Consument na ontvangst van de polis zich niet tot Verzekeraar heeft gewend met het verzoek om de algemene voorwaarden alsnog te mogen ontvangen. Met het enkel stellen vele jaren later dat de algemene voorwaarden niet bij de polis waren gevoegd wordt genoemd vermoeden niet onkracht.

- 5.6 In nr. 6.6 zet de Geschillencommissie nader uiteen dat en waarom de verjaring van de rechtsvordering tot schadevergoeding per 5 juni 2017 was voltooid. Consument voert hiertegen aan dat dit oordeel voor enkele door hem opgevoerde klachten niet opgaat.
- 5.6.1 Zo wijst Consument erop dat in de brief van 4 juni 2012 niet ter sprake is gebracht dat hem de algemene voorwaarden niet zijn verstrekt en dat hem pas in 2018 duidelijk is geworden dat op ASR een verplichting rustte om de algemene voorwaarden te verstrekken. Dit bezwaar stuit af op wat hierboven in 5.5 over de verstrekking van de algemene voorwaarden is opgemerkt.
- 5.6.2 Consument betoogt verder dat in de brief van 4 juni 2012 ook “met geen woord (is) gerept over de RIAV 98 en CRR 98” en dat derhalve de klachten daarover niet kunnen zijn verjaard. Dit bezwaar treft om de volgende reden geen doel. In de brief d.d. 12 april 2018 van Hypoco aan ASR, die als bijlage A2 bij het bij Kifid ingediende klachtformulier is gevoegd, wordt naar de Regeling informatieverstrekking aan verzekeringnemers 1998 (RIAV 1998) en de Code Rendement en Risico 1998 (CRR 1998) verwezen in verband met het tekortschieten van ASR in de verplichting tot het verschaffen van informatie over de kosten. Het tekortschieten in die verplichting wordt ook in de brief van 14 juni 2012 vermeld onder de toevoeging dat [Consument] daardoor schade heeft geleden en mogelijk nog zal blijven lijden. Aan het toen ingegaan zijn van de verjaringstermijn met betrekking tot de rechtsvordering tot vergoeding van de schade staat niet in de weg dat in de brief van 4 juni 2012 niet verwezen wordt naar de RIAV 98 en CRR 98.
- 5.6.3 Tot slot heeft Consument nog gesteld dat Verzekeraar rente over de ingehouden kosten in rekening heeft gebracht. Voor zover ook hiermee beoogd wordt een bezwaar aan te voeren, slaagt dit bezwaar evenmin. In de brief van 4 juni 2012 wordt in algemene zin opgemerkt dat een verkeerde, althans onvolledige voorstelling van zaken is gegeven ten aanzien van de kosten die op het product worden ingehouden. Onder deze ruime omschrijving kan ook het in rekening brengen van rente over de kosten worden begrepen. Ook hier geldt dat de mogelijkheid dat Consument na de brief van 4 juni 2012 nader inzicht heeft gekregen over de precieze redenen waarom hij meent dat Verzekeraar schadeplichtig is, er niet aan afdoet dat de verjaringstermijn met die brief is gaan lopen en dat niet gezegd kan worden dat de thans genoemde grondslag voor de gestelde schadeplichtigheid duidelijk anders van aard en inhoud is en dus buiten de reikwijdte van de stuitingsbrief valt.

Oneerlijke bedingen

- 5.7 Tegen het oordeel van de Geschillencommissie in nr. 6.7 dat haar niet is gebleken dat er sprake is van bedingen in de verzekeringsvoorwaarden die als oneerlijk in de zin van de Richtlijn zijn aan te merken, voert Consument ook enkele bezwaren aan.
- 5.8 Consument heeft aangevoerd dat het beding over de premie overlijdensrisicoverzekering oneerlijk is. Volgens Consument zijn de premies gedurende het eerste helft van de looptijd van de verzekering te hoog vastgesteld, waardoor hij is benadeeld. Volgens Consument is het te veel betaalde bedrag aan overlijdensrisicopremie niet belegd en heeft hij daarover geen rendement kunnen behalen.

- 5.9 In de polis wordt een premie vermeld: blijkens vervolgblad 2 bedraagt deze per 1 juli 1999 fl. 36.933,40 en vanaf 1 juli 2000 fl. 3.693,34. Consument wordt als verzekerde genoemd. Blijkens hetgeen daarop volgt worden deze bedragen gestort in het SR Mix fonds. Er wordt daarnaast niet apart vermeld welk bedrag aangewend wordt voor het afdekken van het overlijdensrisico. Waaruit Consument afleidt dat de premies overlijdensrisicoverzekering gedurende het eerste deel van de looptijd van de verzekering te hoog waren, geeft Consument niet aan. Dat de premie overlijdensrisico gedurende het eerste deel van de looptijd van de verzekering te hoog was, kan derhalve niet worden aangenomen. Ten overvloede wordt over de premie voor een overlijdensverzekering nog in meer algemene zin het volgende opgemerkt.
- 5.10 De premie voor een overlijdensrisicoverzekering kan op verschillende manieren worden bepaald. In geval van een zuivere risicoverzekering wordt jaarlijks een eenjarige risicopremie bepaald en in rekening gebracht. In dat geval stijgt de premie jaarlijks, omdat de verzekerde ouder wordt en de kans dat hij in het komende jaar overlijdt (de eenjarige sterftekans) dus ieder jaar groter wordt. Die stijging gaat naarmate de verzekerde ouder wordt steeds sneller. Het is echter ook mogelijk (en soms wenselijk voor de verzekeringnemer) om voor een overlijdensrisicoverzekering van langere looptijd een premie te berekenen die gedurende de gehele looptijd van de verzekering gelijk blijft (een doorsneepremie). In dat geval is de premie in de eerste jaren van de verzekering hoger dan nodig is voor het eenjarige sterfterisico en in de laatste jaren lager dan nodig is voor het eenjarige sterfterisico. Dit is inherent aan een langjarige overlijdensrisicoverzekering met gelijkblijvende premie en het is niet oneerlijk. Het is ook niet oneerlijk dat de actuaire bij het berekenen van de gelijkblijvende premie gebruik maakt van een rekenrente; dat wordt gerechtvaardigd doordat de premies in verschillende jaren zullen worden betaald en de uitkering in de toekomst zal worden gedaan. Bij een gelijkblijvende premie geldt dat er in de eerste jaren van de verzekering een verzekeringstechnische reserve (een voorziening verzekeringsverplichtingen) wordt opgebouwd, omdat de premie die in de eerste jaren betaald wordt, hoger is dan nodig is om het eenjarige sterfterisico te dekken. Ook dat is niet oneerlijk. In latere jaren neemt de verzekeringstechnische reserve af, omdat de premie die in latere jaren betaald wordt, onvoldoende is om het eenjarige sterfterisico af te dekken. Indien de verzekering tussentijds wordt afgekocht, zal deze verzekeringstechnische reserve tot uitkering te komen. Het voorgaande voert tot de slotsom dat voor wat de premie overlijdensrisico betreft er geen sprake is van een oneerlijk beding.
- 5.11 Verder is Consument van mening dat het beding omtrent de onttrekking aan het beleggingsdepot van een vergoeding voor de kosten voor beheer en administratie (op maandbasis 0,06229% (= 0,75% op jaarbasis)), oneerlijk is (in art. 10 lid 3 sub c van de algemene voorwaarden). Consument heeft hierover aangevoerd dat de in rekening gebrachte kosten geen beheerkosten van Verzekeraar zijn, maar beheerkosten (TER) van de onderliggende fondsen.
- 5.12 Naar het oordeel van de Commissie van Beroep is hier geen sprake van oneerlijkheid in de zin van de Richtlijn. Het omstreden beding is duidelijk over de omvang van de door

Verzekeraar in rekening te brengen beheer- en administratiekosten. Dat Verzekeraar – in de ogen van Consument – op een onjuiste wijze uitvoering geeft aan het beding door op basis van dit beding fondsbeheerkosten in rekening te brengen, maakt het beding nog niet oneerlijk. Het beroep op de Richtlijn oneerlijke bedingen heeft dus geen succes.

- 5.13 Overigens valt uit de in het geding gebrachte stukken ook geen steun te vinden voor de stelling van Consument. Verzekeraar heeft – ieder geval sinds 2012 – in de jaarlijks aan Consument toegezonden informatie over zijn beleggingsverzekering nadere informatie verstrekt over de kosten die bij een Waerdye beleggingsverzekering spelen. In die informatie maakt Verzekeraar een onderscheid tussen beheerkosten aan de kant van ASR en fondskosten (TER) aan de kant van de beheerder van een fonds. De beheerkosten aan de zijde van ASR betreffen de kosten die ASR maakt in verband met het beheer en de administratie van Waerdye *beleggingsdepots* (als bedoeld in art. 10 van de algemene voorwaarden). Zij worden verrekend met de koers van Waerdye eenheden. De fondskosten zijn de kosten die een fondsbeheerder rekent voor het beheer van een *fonds*. Deze kosten worden verwerkt in de koers van het fonds. Het voorgaande brengt mee dat het standpunt van Consument dat het beding in art. 10, lid 3 sub c van de algemene voorwaarden oneerlijk is op een onjuiste grond rust en daarmee niet opgaat.
- 5.14 De conclusie is dat het beroep van Consument niet slaagt.

6. **Beslissing**

De Commissie van Beroep:

handhaaft de uitspraak van de Geschillencommissie.