

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2021-0899
(mr. A.W.H. Vink, voorzitter, mr. dr. S.O.H. Bakkerus, drs. J.W. Janse, leden en
mr. G. Atasoy-Mähler, secretaris)**

Klacht ontvangen op	: 15 april 2021
Ingediend door	: De consument, vertegenwoordigd door de heer F. Weidema (Ferdinand Weidema Interim Management)
Tegen	: ASR Levensverzekering N.V., gevestigd te Utrecht, verder te noemen de verzekeraar
Datum uitspraak	: 20 oktober 2021
Aard uitspraak	: Bindend advies
Uitkomst	: Vordering afgewezen
Bijlagen	: Beoordelingskader beleggingsverzekeringen

Samenvatting

Beleggingsverzekering in Waerdye eenheden, afgesloten in 1995. De consument stelt dat de verzekeraar niet aan zijn informatieverplichtingen heeft voldaan en dat ten onrechte kosten in rekening zijn gebracht. De commissie stelt vast dat de lange verjaringstermijn van 20 jaar is verstreken zonder dat deze is gestuit, zodat de rechtsvorderingen van de consument zijn verjaard. Vordering afgewezen.

I. De procedure

- I.1 De commissie beslist op basis van haar reglement en op basis van de door partijen aan Kifid ingestuurde documenten inclusief bijlagen. Het gaat om:
- het klachtformulier van de consument;
 - de aanvullende stukken van de consument;
 - het verweerschrift van de verzekeraar;
 - de repliek van de consument en
 - de dupliek van de verzekeraar.
- I.2 De commissie is van oordeel dat het niet nodig is de zaak mondeling te behandelen. De zaak wordt daarom op grond van de stukken beslist.
- I.3 De verzekeraar heeft in verweer verzocht om aanhouding van de behandeling van de klacht in verband met door het hof Den Haag aan de Hoge Raad gestelde prejudiciële vragen inzake beleggingsverzekeringen. De commissie ziet geen aanleiding om de behandeling aan te houden, nu deze zaak gaat over een verzekering van het type Unit Linked en de door het hof Den Haag gestelde vragen gaan over een verzekering van het type Universal Life.

- 1.4 De consument en de verzekeraar hebben gekozen voor een bindend advies. Dit betekent dat partijen elkaar aan de uitspraak kunnen houden.

2. Het geschil

Wat is er gebeurd?

- 2.1 De consument heeft door bemiddeling en advisering van een tussenpersoon met ingang van 1 juni 1995 een beleggingsverzekering onder de naam Waerdye-levensverzekering, (hierna: de verzekering), gesloten bij (een rechtsvoorganger van) de verzekeraar. Dit product betreft een Unit Linked verzekering. De verzekering had een initiële looptijd tot 1 juni 2012.
- 2.2 Bij de verzekering is sprake van een overlijdensrisicodekking en van kapitaalopbouw op basis van beleggen met het beleggingsrisico geheel voor rekening van de consument.
- 2.3 In de precontractuele fase, dan wel bij of rond de totstandkoming van de verzekering zijn de volgende stukken aan de consument verstrekt:
- een polisblad gedateerd 22 juni 1995
 - de Algemene Voorwaarden van Waerdye-levensverzekering WE3
- Deze stukken worden hierna gezamenlijk aangeduid als: de productdocumentatie.
- 2.4 Op de verzekering is de Regeling informatieverstrekking verzekeringnemers (Riav) 1994 van toepassing.
- 2.5 Op het polisblad staat onder andere het volgende:

“(...) Ingangsdatum verzekering: 01-06-1995

Einddatum: 01-06-2012

(...) Lijfrentekapitaal bij leven

Het lijfrentekapitaal bij leven op de ingangsdatum van de lijfrente, zijnde 01-06-2012, bedraagt:

<u>Fonds</u>	<u>Waerdye-Eenheden</u>	<u>Fonds</u>	<u>Waerdye-Eenheden</u>
Robeco	20.342	Rorento	--
Rolinco	--	Rodamco	-- (...)

Lijfrentekapitaal bij overlijden

Bij het overlijden van de verzekerde voor de einddatum zal het lijfrentekapitaal bij overlijden, zijnde 90% van de netto reservewaarde van de verzekering, niet in contanten worden uitgekeerd, maar dienen als rekengrootheid voor de vaststelling van een nabestaandenlijfrente (...).

De koopsom bedraagt f 9.852,00 te voldoen per 01-06-1995.

De verdeling van de koopsom naar fonds luidt:

Robeco	f	9.852,00	Rorento	f	- , -
Rolinco	f	- , -	Rodamco	f	- , - (...)

Clausulenummer 660

Aangetekend wordt, dat bij het in leven zijn van de verzekerde op de in de polis vermelde ingangsdatum van de lijfrente, mits de verzekering tot die datum ongewijzigd in stand is gebleven, in aanvulling op het in de polis vermelde lijfrentekapitaal bij leven, een jubileum bonuslijfrentekapitaal beschikbaar komt van f 917,- (...)"

- 2.6 De consument heeft de looptijd van zijn verzekering meerdere keren verlengd.
- 2.7 Op 12 april 2016 heeft de consument de verzekeraar opnieuw verzocht een voorstel voor een verlenging te doen. Per e-mail van 18 april 2016 heeft de verzekeraar daar als volgt op gereageerd:

"(...) U heeft ons verzocht om de verzekerde kapitalen te verstrekken na het 1 jaar verlengen van de polisduur conform de polisvoorwaarden. Bij het in leven zijn van de verzekerde is het premievrije kapitaal bij voortzetting van de onderstaande polissen:

Verzekerd kapitaal in eenheden per 01-06	Verzekerd kapitaal per 01-06-2017
(...) 23.954 Eenheden Robeco Fonds	24.964 Eenheden Robeco Fonds (...)

Bij overlijden voor de einddatum bedraagt de uitkering in eenheden 90% van de reservewaarde. (...)"

- 2.8 De verzekering is afgekocht per 1 november 2018 met een afkoopwaarde van € 21.109,60.

De klacht en vordering

- 2.9 De consument voert aan dat geen wilsovereenstemming bestaat over het inhouden van de eerste kosten van de verzekeraar en de kosten van de bemiddelaar. Daarom moet de verzekeraar de eindwaarde van de verzekering zonder die kosten opnieuw uitrekenen. Het (positieve) verschil tussen de uitkomst van die berekening en de al in 2018 uitgekeerde expiratiewaarde moet de verzekeraar aan de consument uitkeren. Als de verzekeraar daartoe niet in staat of bereid is, vordert de consument dat de verzekeraar een bedrag van € 9.216,16 betaalt.

Dit is, zoals de commissie het begrijpt, het verschil tussen de op 1 november 2018 uitgekeerde waarde en de door de consument geschatte waarde op 1 november 2018 als de eenmalige storting op 1 juni 1995 volledig was belegd in het aandelenfonds Robeco. Daarnaast vordert de consument de wettelijke rente over € 9.216,16 vanaf 1 november 2018 en vergoeding voor de kosten van bijstand van € 3.267,00.

- 2.10 Volgens de consument is een deel van de kosten zonder grondslag en dus onrechtmatig in rekening is gebracht. De algemene voorwaarden vermelden een beperkt aantal kosten die ingehouden worden op de premie of de opgebouwde waarde in de polis. Het betreft de kosten voor beheer en administratie met een hoogte van 0,06229% per maand of 0,75% van de opgebouwde poliswaarde per jaar en de aankoopkosten participaties van 0,5% over de maandelijks verschuldigde premie. Omtrent alle overige kosten die in rekening zijn gebracht, heeft geen wilsovereenstemming bestaan.

Het verweer

- 2.11 De verzekeraar heeft gemotiveerd verweer gevoerd tegen de stellingen van de consument.
- 2.12 Voor zover relevant zal de commissie bij de beoordeling op de stellingen van partijen ingaan.

3. De beoordeling

- 3.1 De consument stelt dat een deel van de kosten in rekening is gebracht zonder dat hiervoor een grondslag bestond in de productdocumentatie. De consument vordert de schade die hij heeft geleden door het ontbreken van wilsovereenstemming over het in rekening brengen van niet vermelde kosten.

Is de vordering verjaard?

- 3.2 De verzekeraar heeft als het verst strekkende verweer aangevoerd dat de rechtsvordering tot schadevergoeding van de consument is verjaard op grond van de absolute verjaringstermijn van 20 jaar als bedoeld in artikel 3:310 lid 1 Burgerlijk Wetboek (BW).
- 3.3 Uitgangspunt is dat, omdat de verzekeraar zich erop beroept dat de vorderingsrechten van de consument zijn verjaard, op hem de last rust de feiten en omstandigheden te stellen en zo nodig te bewijzen waaruit kan volgen dat en wanneer de verjaringstermijn is gaan lopen. Volgens de verzekeraar is de verjaringstermijn gaan lopen op het moment van het sluiten van de verzekering op 1 juni 1995. De consument heeft door te wachten tot 28 januari 2021 om voor het eerst een klacht en vordering in te dienen, de verjaringstermijn laten verlopen, waardoor de klacht van de consument niet meer voor inhoudelijke behandeling in aanmerking komt.

- 3.4 De commissie oordeelt als volgt. In artikel 3:310 lid 1 BW staat, voor zover hier van belang, 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 consument stelt dat hij schade heeft geleden als gevolg van het feit dat bij het afsluiten van de verzekering tussen partijen geen wilsovereenstemming heeft bestaan over het in rekening brengen van andere dan de in de productdocumentatie vermelde kosten. De verzekering is op 1 juni 1995 afgesloten. De verjaringstermijn van twintig jaar is op dat moment gaan lopen en deze was, nu de verjaring niet is gestuit, per 1 juni 2015 voltooid. Omdat de consument voor het eerst in januari 2021 heeft geklaagd dat de verzekeraar kosten in rekening heeft gebracht, waarover bij het afsluiten van de verzekering geen wilsovereenstemming bestond, was de rechtsvordering van de consument tot schadevergoeding ten tijde van het indienen van zijn klacht bij de verzekeraar al verjaard. Anders dan de consument meent is niet de jaarlijkse afschrijving van de kosten de schadeveroorzakende gebeurtenis, maar de omstandigheid dat bij de totstandkoming de verzekeraar de consument niet heeft geïnformeerd dat meer of andere kosten in rekening werden gebracht dan vermeld in de productdocumentatie, waardoor daarover geen wilsovereenstemming heeft kunnen bestaan. Dat de consument zich eerst met het lezen van een artikel van zijn gemachtigde in januari 2021 en het hierop volgende telefonische uitleg bekend is geworden met het feit dat voor de in rekening gebrachte kosten geen grondslag in de verzekeringsvoorwaarden bestond, is voor de beantwoording van de vraag of er in dit geval sprake is van verjaring niet relevant, omdat bij de verjaringstermijn van twintig jaar op grond van artikel 3:310 lid 1 BW de vraag of de benadeelde bekend is met de schade en de aansprakelijke persoon als zodanig geen rol speelt.
- 3.5 De slotsom is dat de rechtsvordering van de consument tot schadevergoeding met bijbehorende herberekening van de eindwaarde van de verzekering is verjaard en daarom wordt afgewezen. Bij die stand van zaken behoeven de andere stellingen van partijen geen bespreking meer.

4. De beslissing

De commissie wijst de vorderingen af.

Deze uitspraak is een bindend advies. Tegen deze uitspraak kunt u beroep instellen bij de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening als wordt voldaan aan de vereisten van artikel 2 van het Reglement van de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening. Voor het instellen van beroep geldt een termijn van zes weken na verzending van deze uitspraak. Het reglement van de commissie van beroep en meer informatie over het instellen van beroep kunt u vinden op de website www.kifid.nl/in-beroep-gaan-bij-kifid.

Binnen twee weken na de verzenddatum van deze uitspraak kunt u een schriftelijk verzoek indienen tot herstel van vergissingen in de uitspraak zoals schrijffouten, een verkeerde naam/datum of rekenfouten. De beslissing van de geschillencommissie in de uitspraak kan hiermee niet ter discussie worden gesteld. Binnen een maand na de verzenddatum van de uitspraak kunt u een schriftelijk verzoek indienen om de uitspraak aan te vullen als u vindt dat de geschillencommissie niet heeft beslist over alle onderdelen van uw vordering. Dit ziet niet op de situatie waarin u meent dat de geschillencommissie in haar uitspraak niet uitdrukkelijk al uw argumenten, ter onderbouwing van uw vordering, heeft behandeld. Meer informatie hierover staat in artikel 40 van het reglement van de geschillencommissie, te vinden op de website www.kifid.nl/reglementen-en-statuten.