

Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2023-0865

(mr. A.W.H. Vink, voorzitter, mr. P.J. Neijt, drs. J.W. Janse, leden en mr. A.M. Morssinkhof, secretaris)

Datum uitspraak	17 november 2023
Klacht van	De consument
Tegen	AEGON Spaarkas N.V., gevestigd te Leeuwarden, verder te noemen de verzekeraar
Aard uitspraak	Bindend advies
Uitkomst	Vordering gedeeltelijk toegewezen
Bijlage	Beoordelingskader beleggingsverzekeringen

Samenvatting

Beleggingsverzekering, afgesloten in 1991. De consument stelt onder andere dat de algemene voorwaarden niet tijdig zijn verstrekt. De commissie oordeelt dat in dit geval vaststaat dat ten tijde van het aangaan van de verzekering de consument door de verzekeraar geen redelijke mogelijkheid is geboden van de op de verzekering van toepassing zijnde algemene voorwaarden kennis te nemen, waardoor deze buiten toepassing worden gelaten. Vordering deels toegewezen.

I. De procedure

I.1 De commissie beslist op basis van het Reglement Geschillencommissie Financiële Dienstverlening, bemiddeling en (bindend) advies zoals dat gold van 1 april 2017 tot 1 april 2022 (hierna: het reglement) en op basis van de door partijen aan Kifid ingestuurde documenten inclusief bijlagen. Het gaat om:

- de klacht van de consument;
- de reactie van de consument op de 5 richtinggevende uitspraken van de Commissie van Beroep;
- het verweerschrift van de verzekeraar;
- de repliek van de consument;
- de dupliek van de verzekeraar;
- de aanvullende akte van de consument;
- de aanvullende akte van de verzekeraar;
- de reactie van de consument op de aanvullende akte van de verzekeraar.

I.2 De consument is in deze zaak vertegenwoordigd door de heer M. van Rossum, professioneel vertegenwoordiger.

- 1.3 De commissie is van oordeel dat het niet nodig is de zaak mondeling te behandelen. De zaak wordt daarom op grond van de stukken beslist.
- 1.4 De consument en de verzekeraar hebben gekozen voor een bindend advies. Dit betekent dat partijen elkaar aan de uitspraak kunnen houden.

2. Het geschil

Wat is er gebeurd?

- 2.1 De consument had met ingang van 31 december 1991 een beleggingsverzekering met de naam KoersPlan, verder te noemen de verzekering, bij de verzekeraar. Dit product betrof een spaarkasproduct. De inlegpremie was bij aanvang gesteld op € 113,45 (f 250,-) per maand en de einddatum van de verzekering op 31 december 2021.
- 2.2 Bij de verzekering was sprake van een overlijdensrisicodekking en van kapitaalopbouw op basis van beleggen met het beleggingsrisico geheel voor rekening van de consument.
- 2.3 In de precontractuele fase dan wel bij of rond de totstandkoming van de verzekering, zijn volgens de verzekeraar de volgende stukken aan de consument verstrekt:
- een inschrijfformulier;
 - een certificaat (het oorspronkelijk certificaat ontbreekt, de consument heeft een certificaat van 26 april 1995 overgelegd);
 - een brochure, genaamd 'KoersPlan. Een hoog rendement maken en belastingvrij sparen.';
 - de voorwaarden genaamd 'Algemene Voorwaarden 91.01'.

Deze stukken worden hierna gezamenlijk aangeduid als de productdocumentatie.

- 2.4 Op het certificaat staat onder meer:

“(…)

6. Aantal beleggingseenheden	:	21,4121
7. Uit te keren bij in leven zijn van de verzekerde na afloop	:	Indicatie bij een gemiddeld rendement op de inleg: 10 % f. 519.800,00 12 % f. 770.200,00 14 % f. 1.149.900,00
8. Uitkering bij overlijden van de verzekerde	:	Betaalde inleg, vermeerderd met samengestelde intrest à 4% per jaar, berekend tot de datum van overlijden

(…)”

2.5 In de brochure staat onder andere:

“(…)

Hoe werkt KoersPlan?

Vanaf f 50,- per maand doet u al mee aan KoersPlan. Met KoersPlan gaat u een spaarovereenkomst aan voor een bepaalde periode. De looptijden zijn vanaf 15 jaar, met een maximum van 40 jaar. Gedurende deze periode stort u elke maand een vast bedrag. De beleggingsexperts van AEGON zorgen voor de beleggingen.

De opbrengst is niet gegarandeerd, maar door het enorme vermogen dat AEGON kan beleggen wordt het risico, dat aan aandelen verbonden is, gespreid. U wordt jaarlijks op de hoogte gehouden van het gerealiseerde rendement. Na afloop van de looptijd krijgt u het totale vermogen dat u met KoersPlan heeft opgebouwd (grotendeels) belastingvrij in handen. Het maximumbedrag waarover u dit belastingvoordeel krijgt, kan oplopen tot maar liefst f 440.000,-.

Waarom is het rendement bij KoersPlan zoveel hoger dan bij anderen?

Om drie belangrijke redenen is het rendement van KoersPlan zoveel hoger: de gunstige beleggingen in nationale en internationale kwaliteitsaandelen door de AEGON beleggingsexperts, de lage kosten die Spaarbeleg heeft en de unieke spaarformule van Spaarbeleg.

Gerealiseerde rendementen	
jaar van afloop	Rendement*
1990	11,7%
1989	13,6%
1988	13,4%
1987	12,0%
1986	16,6%
1985	17,5%
1984	15,8%

*) Rendement per jaar over een spaarperiode van gemiddeld 15 jr.

Met deze unieke formule wordt uw spaargeld samen met dat van de andere deelnemers belegd in een beleggingspool. Uiteindelijk wordt het opgebouwde vermogen van de beleggingspool verdeeld over de nog in leven zijnde deelnemers. Extra rendement dus. Door de ingebouwde overlijdensrisicodekking garandeert Spaarbeleg, in geval van overlijden, een belastingvrije uitkering van de ingelegde som vermeerderd met 4% rente op rente. Kortom: naast extra rendement ook ingebouwde zekerheid.

Hoe hoog is het rendement?

Een voorbeeld.

Stel, u legt gedurende 15 jaar een bedrag van 100 gulden per maand in. Op basis van een gemiddeld netto rendement van 12% ontvangt u aan het eind van de looptijd f 47.600,-, een belastingvrije toename van uw vermogen met € 29.600,-.

In de tabellen 'Uit te keren vermogen' ziet u bij verschillende rendementen het bedrag dat u netto (dus na aftrek van alle kosten) aan het eind van de verschillende looptijden in handen krijgt.

Uit te keren vermogen na 15 of 20 jaar						
Inleg per maand:	f 100,-		f 150,-		f 200,-	
	15 jr.	20 jr.	15 jr.	20 jr.	15 jr.	20 jr.
0% rendement	40.200	72.400	60.200	108.600	80.300	144.800
12% rendement	47.600	92.000	71.400	138.000	95.200	184.000
14% rendement	56.500	117.300	84.800	176.000	113.000	234.700

Uit te keren vermogen na 25 of 30 jaar						
Inleg per maand:	f 100,-		f 150,-		f 200,-	
	25 jr.	30 jr.	25 jr.	30 jr.	25 jr.	30 jr.
10% rendement	124.300	207.900	186.500	311.900	248.600	415.900
12% rendement	170.200	308.100	255.300	462.100	340.400	616.200
14% rendement	234.500	460.000	351.700	689.900	468.900	919.900

(...)"

2.6 In een brief van 3 februari 1999 schrijft de consument aan de verzekeraar:

"Om te beginnen heb ik bij aanvang nooit de algemene voorwaarden ontvangen. Door nogal druk bezette privé omstandigheden heb ik hier destijds ook niet om gevraagd. Later, na verschillende malen telefonisch om de voorwaarden te hebben gevraagd heb ik deze uiteindelijk medio 1995 ontvangen. In de voorwaarden las ik dat het voor de uitkering noodzakelijk was dat de begunstigde een certificaat kon overleggen. Dit certificaat heb ik nooit ontvangen, na aandringen kreeg ik per 26 april 1995 een duplicaat."

2.7 In juni 2005 berichtte de verzekeraar de consument dat de overlijdensrisicopremie van de verzekering met terugwerkende kracht wordt gemaximeerd op 17% van de inleg en dat de overlijdensrisicopremie per 1 januari 2006 met 10% wordt verlaagd. Naar aanleiding hiervan heeft de verzekeraar € 2.802,34 aan de belegde waarde van de verzekering toegevoegd.

- 2.8 Bij brief van april 2011 heeft de verzekeraar de consument geïnformeerd over de gevolgen van het akkoord met de Stichting Woekerpolis Claim en de Stichting Verliespolis over de maximale hoogte van de kosten van particuliere beleggingsverzekeringen.
- 2.9 Bij brief van 23 november 2011 heeft de consument de verzekeraar aansprakelijk gesteld voor onjuiste of onvolledige voorlichting en de verjaring van zijn daarop gebaseerde vorderingen gestuit.
- 2.10 Op basis van de Regeling Spaarbeleg 2014 heeft de verzekeraar in 2015 een bedrag van € 2.051,11 aan de belegde waarde van de verzekering toegevoegd.
- 2.11 Bij brief van 12 oktober 2015 heeft de consument zijn vordering bij de verzekeraar gestuit. Bij schrijven van 3 februari 2018 en 8 mei 2018 heeft de consument opnieuw een klacht ingediend bij de verzekeraar over de verzekering. Vervolgens heeft de consument op 25 juli 2018 zijn klacht ter behandeling bij Kifid ingediend.
- 2.12 Op 2 juni 2021 is de verzekering op verzoek van de consument beëindigd. In verband met de beëindiging heeft de verzekeraar een bedrag van € 94.584,25 aan de consument uitgekeerd.

De klacht en vordering

- 2.13 De consument heeft zijn vordering bij repliek aangepast. Na die aanpassing vordert de consument primair en subsidiair nakoming van de verzekeringsovereenkomst door een vergoeding van € 46.154,-, te vermeerderen met wettelijke rente vanaf de uitkeringsdatum. Meer subsidiair vordert de consument restitutie van de door hem betaalde premie op grond van dwaling, te vermeerderen met wettelijke rente per premievervaldatum. Nog meer subsidiair vordert de consument herberekening van de poliswaarde waarbij zoals de commissie begrijpt, vanwege toetsing van de daarop betrekking hebbende bedingen aan de Richtlijn oneerlijke bedingen (Richtlijn 93/13/EEG), de ingehouden kosten en premies, buiten beschouwing worden gelaten en het verschil met de uitgekeerde waarde vermeerderd met wettelijke rente vergoed dient te worden. Voor zover de commissie zou menen dat er een leemte moet worden ingevuld voor de risicopremie, moet daar volgens de consument een kostendekkende premie voor worden aangenomen van 7,59%. Tot slot vordert de consument vergoeding van € 5.000,- voor proceskosten. Vanwege het principiële karakter van de uitspraak wil de consument dat de Geschillencommissie in alle gevallen de mogelijkheid van beroep openstelt.

2.14 Volgens de consument is de verzekeraar om de volgende redenen tot vergoeding gehouden:

- Met de verzekeraar is in 1991 een overeenkomst gesloten, waarin op geïndividualiseerde wijze was vastgelegd dat het eindkapitaal werd berekend als het gemiddelde netto rendement per jaar over de hele spaarperiode, berekend over (de som) van de volle (maandelijke) inleg. De op het certificaat vastgelegde kapitaaluitkeringen bij leven op einddatum zijn berekend over de bruto-premie, niet over de premie na aftrek van alle kosten en de overlijdensrisicopremie. Het netto gemiddeld rendement over de looptijd van de verzekering is uitgekomen op 7,35%. Dit percentage dient als jaarlijks gemiddeld rendement over de inleg berekend te worden om het contractueel overeengekomen eindkapitaal vast te stellen. De verzekeraar heeft € 46.154,- te weinig uitgekeerd. De compensatievergoeding uit 2015 is in deze vordering verdisconteerd.
- De voorbeeldkapitalen in het certificaat zijn gebaseerd op de daarin genoemde rendementen over de bruto premie-inleg terwijl in werkelijkheid de verzekeraar de gerealiseerde rendementen heeft toegepast op slechts een deel van de premie, te weten de “spaarstorting”, oftewel de bruto premie na aftrek van onbekende kosten en risicopremies. De precontractuele voorlichting is dan ook ronduit misleidend te noemen. De gebruikte rendementen, die door de verzekeraar achteraf betiteld zijn als “productrendementen” refereerden aan fondsrendementen en hadden bij eerlijke informatie dus dienen te worden toegepast op de netto spaarstortingen. Ook de brochure wekte expliciet (de misleidend gebleken) suggestie dat die rendementen overeenkwamen met, respectievelijk te herleiden waren tot, de in de recente historie daadwerkelijk gerealiseerde (netto) fondsrendementen zoals uit het staatje in de overgelegde brochure blijkt. Deze stelselmatige misleiding is ook vastgesteld door het Gerechtshof Amsterdam in zijn uitspraak van 26 juli 2011 (ECLI:NL:GHAMS:2011:BR2836).
- De verzekeraar heeft in strijd met Prospectus Spaarkasinschrijvingen uit 1985 verzuimd de hoogte van de spaarstorting en de overlijdensrisicopremie op het certificaat te vermelden, hetgeen onrechtmatig is en waardoor over sommige aspecten van de aan de verzekering verbonden kosten- en premiestructuur de wilsovereenstemming of zelfs de polisgrondslag ontbrak. Over de hoogte van de risicopremie bestaat geen wilsovereenstemming.
- De consument heeft niet op basis van de overeenkomst de economische gevolgen van de bedingen over de kosten en risicopremies kunnen inschatten. Evenmin heeft de verzekeraar de concrete werking van het mechanisme waarop de bedingen betrekking hebben op transparante wijze uiteengezet. De bedingen met betrekking tot kosten en de risicopremie voldoen daarmee niet aan de eisen van materiële transparantie. Daarnaast heeft de consument de algemene voorwaarden niet, althans niet tijdig ontvangen. Ook aan deze schending van de informatie- en zorgplicht dienen de juiste rechtsgevolgen te worden verbonden.

Het verweer

- 2.15 De verzekeraar heeft verweer gevoerd tegen de stellingen van de consument. Voor zover relevant zal de commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

3. De beoordeling

Beoordelingskader

- 3.1 De commissie beoordeelt deze klacht van de consument volgens het in de bijlage bij deze uitspraak gevoegde beoordelingskader voor beleggingsverzekeringen. Toetsing door de commissie vindt plaats met inachtneming van de voor of bij het sluiten van de verzekering door de verzekeraar aan de consument verstrekte informatie.

Ontvangst voorwaarden

- 3.2 De consument stelt dat de verzekeraar de algemene voorwaarden niet bij of voorafgaand aan de totstandkoming van de verzekering in 1991 heeft verstrekt. In zijn aanvullende akte stelt de consument dat hij de voorwaarden in 1995 zelf heeft gevonden op internet. Hieruit volgt volgens de consument zoals de commissie het begrijpt dat de verzekeraar niet heeft voldaan aan zijn terhandstellingsverplichting en dat de consument geen redelijke mogelijkheid is geboden om van de algemene voorwaarden kennis te nemen. Volgens de verzekeraar zijn de voorwaarden tijdig ter hand gesteld. De algemene gang van zaken in de jaren negentig was dat de verzekeraar na ontvangst van een ingevuld en getekend inschrijfformulier een welkomstbrief met een certificaat en de toepasselijke algemene voorwaarden aan de verzekeringnemer stuurde. De verzekeraar erkent dat hij niet meer kan aantonen dat deze brief op 31 december 1991 aan de consument is verstuurd. Niet ter discussie staat echter dat de verzekeraar destijds over het juiste adres van de consument beschikte. Uit het feit dat de consument in 1995 de voorwaarden in zijn bezit had en bekend was met de toepasselijkheid van deze voorwaarden, volgt volgens de verzekeraar dat de welkomstbrief en voorwaarden moet hebben ontvangen. Voor zover dit anders zou zijn, doet de verzekeraar een beroep op rechtsverwerking, schending van de klachtplicht en verjaring.
- 3.3 De commissie stelt voorop dat niet in geding is dat tussen partijen een verzekeringsovereenkomst tot stand is gekomen. Op grond van artikel 6:233b jo 6:234 van het Burgerlijk Wetboek (BW), waarnaar de consument zoals de commissie begrijpt, bedoelt te verwijzen, moet de gebruiker van algemene voorwaarden de wederpartij een redelijke mogelijkheid moet bieden om van de inhoud van de algemene voorwaarden kennis te nemen. Een beding in algemene voorwaarden is vernietigbaar indien de gebruiker de wederpartij niet een redelijke mogelijkheid heeft geboden van de algemene voorwaarden kennis te nemen.

Van belang is verder dat in lid 3 van artikel 3:37 BW staat dat een tot een bepaalde persoon gerichte verklaring die persoon moet hebben bereikt om werking te hebben. Nu de consument de ontvangst van de voorwaarden betwist, is het aan de verzekeraar om feiten of omstandigheden te stellen – en zo nodig te bewijzen – waaruit volgt dat de voorwaarden tijdig bij de consument zijn aangekomen.¹ Het is niet voldoende dat de verzekeraar de verzending naar het juiste adres bewijst. Hij dient tevens aan te tonen dat zijn bericht ook op dat adres is aangekomen.²

- 3.4 De commissie is van oordeel dat de verzekeraar onvoldoende aannemelijk heeft gemaakt dat de consument de voorwaarden tijdig heeft ontvangen. De algemene gang van zaken bij de verzekeraar in de jaren negentig en bekendheid van de consument met (de toepasselijkheid van) de voorwaarden in 1995 kan niet de conclusie dragen dat deze bij de totstandkoming van de verzekering op 31 december 1991 zijn verstrekt. Dat geldt ook voor de overige door de verzekeraar aangehaalde omstandigheden. Het beroep van de verzekeraar op de klachtplicht slaagt niet. De consument heeft de verzekeraar in zijn brief van 3 februari 1999 bericht dat hij de voorwaarden bij het aangaan van de overeenkomst niet heeft ontvangen. Voor zover de consument hier eerder over had moeten klagen, ziet de commissie niet in dat de verzekeraar in zijn belangen is geschaad. De verzekeraar heeft dit ook niet concreet onderbouwd. Ook slaagt het beroep op rechtsverwerking niet. Er zijn de commissie geen feiten of omstandigheden gebleken op basis waarvan de verzekeraar erop mocht vertrouwen dat de consument na zijn brief van 3 februari 1999 niet meer terug zou komen op het gestelde dat hij bij het aangaan van de verzekering geen voorwaarden heeft ontvangen. Het beroep op verjaring kan onbesproken blijven omdat dit niet ziet op de verjaring van de rechtsvordering tot vernietiging vanwege het feit dat bij aanvang geen redelijke mogelijkheid is geboden om van de algemene voorwaarden kennis te nemen. Samengevat slagen de (bevrijdende) verweren van de verzekeraar niet.
- 3.5 In dit geval staat kortom niet vast dat ten tijde van het aangaan van de verzekering in 1991 de consument door de verzekeraar een redelijke mogelijkheid is geboden van op de verzekering van toepassing verklaarde algemene voorwaarden kennis te nemen, waardoor deze vernietigbaar zijn. Het gevolg hiervan is dat de verzekeringsovereenkomst, waarvan de essentialia zijn weergegeven op het certificaat, in stand blijft, maar dat daarop de algemene voorwaarden niet van toepassing zijn.
- 3.6 Op het certificaat staan geen kosten vermeld. Gevolg daarvan is dat voor de door verzekeraar in rekening gebrachte kosten geen grondslag in de overeenkomst meer is te vinden.

¹ HR 14 juni 2013, ECLI:NL:HR:2013:BZ4104, te vinden op www.rechtspraak.nl.

² Zie Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden 4 april 2017, ECLI:NL:GHARL:2017:2922. Deze lijn wordt ook door Kifid gevolgd. Zie onder meer GC 2016-055, 2017-872, 2019-965, 2020-124, 2020-455 en 2020-643, te vinden op www.kifid.nl.

De verzekeraar heeft deze in dit geval dan ook ten onrechte in rekening gebracht. De consument heeft er recht op dat de verzekeraar de verzekeringsovereenkomst alsnog correct uitvoert door de waarde van de verzekering per 2 juni 2021 opnieuw te berekenen, waarbij de op basis van de voorwaarden in rekening gebrachte kosten buiten beschouwing blijven.³

Is de verzekeraar tot de gestelde herberekening gehouden?

3.7 De stellingen van de consument, die er op neer komen dat de verzekeraar gehouden zou zijn over te gaan tot een herberekening van de uitkering op basis van door de consument voorgestelde uitgangspunten, vinden geen steun in de overgelegde stukken zoals die door de consument zijn ontvangen bij aanvang en gedurende de looptijd van de verzekering. De consument heeft ook anderszins aan de mededelingen van de verzekeraar niet het gerechtvaardigd vertrouwen kunnen ontleen dat het uit te keren eindkapitaal op de door hem gestelde wijze zou worden bepaald. Dit betekent dat dit klachtonderdeel wordt afgewezen.

Is er sprake van misleiding, dwaling of onrechtmatig handelen?

3.8 Op het door de consument ontvangen certificaat staan voorbeelden vermeld van mogelijk te behalen eindkapitalen als er gedurende de looptijd van de verzekering een bepaald rendement wordt behaald. In dat verband staat in de overgelegde brochure een overzicht opgenomen met in verleden met het KoersPlan product behaalde (product)rendementen. Voor wat betreft de daarin vermelde voorbeeldbedragen staat vermeld dat het om netto (na aftrek van alle kosten) bedragen gaat. Dat in het geval van de consument bij het behalen van de op het certificaat vermelde (product)rendementen niet de getoonde voorbeeldeindkapitalen behaald konden worden is de commissie niet gebleken en wordt ook niet aannemelijk gemaakt door de consument. De overgelegde stukken en hetgeen consument in dat verband naar voren brengt geven de commissie geen reden om aan te nemen dat de getoonde voorbeeldrendementen onjuist dan wel ten tijde van het afsluiten van de verzekering onrealistisch zouden zijn. Ook vindt de commissie daarin geen grond voor de stellingen van de consument dat de verzekeraar in werkelijkheid iets anders zou hebben gedaan en dat de in de brochure genoemde rendementen overeenkwamen respectievelijk te herleiden waren tot de in recente historie daadwerkelijk gerealiseerde (netto) fondsrendementen. De slotsom is dat de commissie van de door de consument gestelde misleiding, dwaling of onrechtmatig handelen niet is gebleken. Dit klachtonderdeel slaagt niet.

³ Zie CvB 2017-043.

Overlijdensrisicodekking

- 3.9 Uit het certificaat blijkt duidelijk dat sprake is van een beleggingsverzekering met een overlijdensrisicodekking. Een gemiddeld geïnformeerde en oplettende consument behoort te weten dat tegenover die dekking een premie staat en dat die dus onderdeel is van de bruto premie, dan wel dat de overlijdensrisicopremie aan de waarde van de verzekering wordt onttrokken. Het in rekening brengen van een overlijdensrisicopremie vindt daarom een grondslag in de verzekeringsovereenkomst.
- 3.10 De consument stelt ook dat hij ten onrechte niet is geïnformeerd over de hoogte van de overlijdensrisicopremie en dat de overlijdensrisicopremie te hoog is geweest. Bij gebrek aan wilsovereenstemming over de hoogte van de overlijdensrisicopremie is sprake van een leemte. Met toepassing van artikel 6:248 lid 1 BW is de commissie van oordeel dat de consument voor de verleende dekking in ieder geval een naar de destijds geldende maatstaven redelijke premie verschuldigd is. Met name gelet op de door de verzekeraar in 2005 en 2006 doorgevoerde productverbeteringen, de toetsing aan het Stichtingsakkoord en nadien aan de Regeling Spaarbeleg 2014 moet het ervoor gehouden worden dat de uiteindelijk door de consument betaalde overlijdensrisicopremie, zeker naar de maatstaven van 1991, redelijk is. Dat een andere, lagere overlijdensrisicopremie volstaan zou hebben en de verzekeraar gehouden zou zijn deze aan te bieden, wordt door de consument gesteld, maar niet nader onderbouwd of aannemelijk gemaakt, zodat de commissie aan dit klachtonderdeel voorbijgaat.

Fondsbeheerkosten

- 3.11 De fondsbeheerkosten, ook wel TER genoemd, zijn verwerkt in en gaan dus ten koste van het rendement van het fonds waarin de consument heeft belegd. Deze kosten worden niet (rechtstreeks) door de verzekeraar gemaakt maar door het fonds zelf, zodat het er niet om gaat of de verzekeraar deze kosten in rekening mocht brengen. Wel moet de vraag worden beantwoord of de verzekeraar de consument over deze kosten moest informeren en dus of zonder die informatie de voorbeeldrendementen voldoende inzicht gaven in het te verwachten rendement. Vergelijk CvB 2018-010, overweging 5.11.
- 3.12 De consument heeft de verzekering vóór 1 oktober 1998 afgesloten. Op dat moment was nog geen sprake van een verplichting voor de verzekeraars om verzekeringnemers over de fondsbeheerkosten te informeren. Zie CvB 2017-035 overweging 4.30. Dit klachtonderdeel slaagt niet.

Is sprake van oneerlijke bedingen?

- 3.13 Doordat de algemene voorwaarden niet van toepassing zijn behoeft de vraag of de algemene voorwaarden oneerlijke bedingen bevatten geen bespreking meer.

Geen noodzaak tot het openstellen van beroep

3.14 Vanwege het principiële karakter van de uitspraak wil de consument dat in alle gevallen de mogelijkheid van beroep wordt opengesteld. De uitspraak in deze zaak is bindend en de primaire en subsidiaire vordering van de consument hebben een financieel belang van € 46.154,-. Gelet op regel 7 onder Ia van het Reglement Commissie van Beroep Kifid – vanaf 1 oktober 2023 ziet de commissie geen noodzaak om in alle gevallen de mogelijkheid van beroep open te stellen.

Conclusie

3.15 Het voorgaande brengt met zich mee dat de vorderingen van de consument deels worden toegewezen. De algemene voorwaarden zijn niet van toepassing zodat voor de door verzekeraar in rekening gebrachte kosten geen grondslag in de overeenkomst meer bestaat. De verzekeraar is daarom gehouden om de uitkering van de verzekering opnieuw te berekenen waarbij de in rekening gebrachte kosten buiten beschouwing worden gelaten en het verschil met de aan de consument op 2 juni 2021 al gedane uitkering alsnog aan de consument uit te betalen, te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf die datum.

3.16 De commissie zal bepalen dat de verzekeraar de kosten van de gemachtigde van de consument vergoedt volgens het ingevolge artikel 38.11 van het Reglement daarvoor geldende tarief.

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

4. De beslissing

De commissie stelt bij wijze van bindend advies vast dat de algemene voorwaarden (Algemene Voorwaarden 91.01) niet van toepassing zijn. In dat verband is de verzekeraar gehouden om binnen een termijn van vier weken na de dag waarop een afschrift van deze beslissing aan is verstuurd:

- de uitkering van de verzekering opnieuw te berekenen waarbij de in rekening gebrachte kosten buiten beschouwing worden gelaten en het verschil met de aan de consument reeds gedane uitkering aan de consument te betalen, te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf 2 juni 2021 tot aan de betaling.

- de door de consument gemaakte kosten van rechtsbijstand ad € 250,- (1 punt Tarief VII) .

Het meer of anders gevorderde wordt afgewezen.

Deze uitspraak is een bindend advies. Tegen deze uitspraak kunt u beroep instellen bij de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening als wordt voldaan aan de vereisten van regel 7 van het Reglement Commissie van Beroep Kifid – vanaf 1 april 2022. 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.

Contactgegevens Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

Telefoonnummer: 070 - 333 8 999

Website: www.kifid.nl

I. Bijlage: Beoordelingskader beleggingsverzekeringen

Bij de beoordeling van klachten over beleggingsverzekeringen neemt de Geschillencommissie een aantal uitspraken van de Commissie van Beroep (CvB) als uitgangspunt. Hierna worden de belangrijkste beslissingen van de CvB over beleggingsverzekeringen kort weergegeven.

Informatie over de beleggingsverzekering

- I.1 Uitgangspunt is steeds dat de verzekeraar verplicht is om voorafgaand of bij de totstandkoming van de beleggingsverzekering de op grond van de op dat moment geldende wet- en regelgeving voorgeschreven informatie aan de consument te verstrekken. Met regelgeving bedoelt de CvB onder meer de van toepassing zijnde Regeling informatieverstrekking aan verzekeringnemers (Riav) en Code Rendement & Risico (CRR). De verzekeraar is - behalve in zeer bijzondere gevallen - niet verplicht om daarnaast nog meer of andere informatie te verstrekken.

Wilsovereenstemming over de kosten

- I.2 Uit de uitspraken van de CvB volgt, kort samengevat, dat de verzekeraar een kostensoort slechts in rekening mag brengen als daarover wilsovereenstemming heeft (kunnen) bestaan. Leidend daarbij is of uit de door de verzekeraar verstrekte informatie over het product valt af te leiden welke kosten in rekening worden gebracht. Oftewel de consument wist bij aanvang van de verzekering of had bij aanvang van de verzekering kunnen weten welke kosten in rekening zouden worden gebracht. Als wilsovereenstemming over kosten of een bepaalde kostensoort ontbreekt, moeten de ten onrechte in rekening gebrachte bedragen aan de waarde van de verzekering worden toegevoegd en mogen deze in de toekomst niet meer in rekening worden gebracht. Als de verzekering al is beëindigd moet de afkoopwaarde of eindwaarde opnieuw worden berekend. Voor de fondsbeheerkosten (TER) geldt een specifieke benadering, zie hierna onder I.4.

Richtlijn oneerlijke bedingen

- I.3 Een (kosten)beding moet op grond van Richtlijn 93/13/EEG betreffende oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten (hierna: de Richtlijn), steeds duidelijk en begrijpelijk zijn opgesteld. Voor dit vereiste van transparantie is niet voldoende dat de bedingen taalkundig en grammaticaal begrijpelijk zijn. De concrete werking van het mechanisme waarop het betrokken beding betrekking heeft (dat wil zeggen de manier waarop de kosten worden berekend en hoe en wanneer deze in rekening worden gebracht) moet een transparante wijze worden uiteengezet, zodat de consument op basis van duidelijke en begrijpelijke criteria de economische gevolgen die daaruit voor hem of haar voortvloeien kan inschatten. Vergelijk CvB 2018-041, rechtsoverweging 4.5.3. Het betreffende (kosten)beding kan als onredelijk bezwarend buiten toepassing worden gelaten.

Fondsbeheerkosten (TER)

- 1.4 De verzekeraar hoefde vóór de invoering van de CRR 1998 (1 oktober 1998) geen informatie te verschaffen over de TER. Verder worden deze kosten niet door de verzekeraar gemaakt maar door derden zodat het er niet om gaat of partijen zijn overeengekomen dat de verzekeraar deze kosten in rekening mocht brengen (CvB 2017-043, rechtsoverwegingen 5.2.3, 5.16 en 5.17). Vanaf 1 oktober 1998 moest de verzekeraar de verzekeringnemer over de TER informeren op grond van Hoofdstuk III, artikel 02 van de CRR 1998. Hiermee werd invulling gegeven aan de verplichting die artikel 2, lid 2 onder q Riav 1998 op de verzekeraar legt, om de verzekeringnemer in kennis te stellen van de invloed van kosten en inhoudingen ten laste van de verzekeringnemer op het rendement en de uitkering verbonden van de verzekering (CvB 2017-035, rechtsoverweging 4.30). Als de verzekeraar deze informatieverplichting niet is nagekomen, moet hij de schade die de consument als gevolg daarvan heeft geleden, vergoeden (CvB 2020-00047, rechtsoverweging 5.11).

Overlijdensrisicodekking

- 1.5 Als een overlijdensuitkering is meeverzekerd, wordt van een gemiddeld geïnformeerde en oplettende consument verwacht dat hij weet dat tegenover die dekking een premie staat en dat die premie dus onderdeel is van de bruto premie, of dat 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, moet de consument aannemelijk maken dat hij voor een ander product zou hebben gekozen, als hij wel vooraf over de hoogte van de premie zou zijn geïnformeerd. Daarnaast moet hij ook aannemelijk maken dat de premie (substantieel) hoger was dan de premies voor vergelijkbare producten van andere aanbieders (CvB 2017-043, rechtsoverwegingen 5.21 t/m 5.24).

Het hefboom- en inteereffect

- 1.6 Het hefboom- en inteereffect speelt in beginsel alleen een rol bij universal life beleggingsverzekeringen. Door het hefboom- en inteereffect (omschreven in CvB 2017-023A, rechtsoverwegingen 4.21 t/m 4.23) kan het bijzondere risico bestaan dat de verzekering vervalt en dat als gevolg daarvan bij een eventueel vóóroverlijden geen overlijdensuitkering meer kan worden uitgekeerd. De consument moet het bestaan van dit bijzondere risico aannemelijk maken (CvB 2017-035, rechtsoverwegingen 4.50 en 4.51). Als de verzekeraar bij het bestaan van dit bijzondere risico verzuimd heeft voor dit bijzondere risico te waarschuwen schiet hij tekort. Die tekortkoming is onrechtmatig (CvB 2017-023A, rechtsoverwegingen 4.29 en 4.31). In beginsel dekt de vergoeding uit hoofde van de compensatieregeling de schade, tenzij de consument aannemelijk maakt dat hij méér schade heeft geleden (CvB 2017-037, rechtsoverweging 4.25).

Schadevergoeding

- I.7 De consument moet aannemelijk maken dat sprake is van schade en dat de schade het gevolg is van de toerekenbare tekortkoming of onrechtmatige handeling van de verzekeraar. De consument moet ook aannemelijk maken dat hij in het geval hij wel volledig was geïnformeerd, hij een andere beslissing had genomen dat hij nu gedaan heeft. De (omvang van de) schade moet worden vastgesteld door een vergelijking te maken tussen de feitelijke situatie na het tekortschieten en de situatie waarin de consument zou hebben verkeerd als de verzekeraar niet zou zijn tekortgeschoten. Kan de omvang van de schade niet nauwkeurig worden vastgesteld, dan wordt zij geschat op grond van artikel 6:97 tweede zin BW (CvB 2017-023A, rechtsoverwegingen 4.35; 2017-035, rechtsoverwegingen 4.76 en 4.78; CvB 2017-036, rechtsoverwegingen 4.8.3 en 4.8.4).