



Open Universiteit

Doorwerking van het Europees financieel toezichtrecht op het financieel contractenrecht

Stelling: Er bestaat wilsovereenstemming over de kosten bij beleggingsverzekeringen als de verzekeraar heeft voldaan aan de op hem rustende publiekrechtelijke informatieplichten



ONDERWERPEN

- Wat is een beleggingsverzekering?
- Publiekrechtelijke informatieverplichtingen

- Maatschappelijke ophef
- Aanvullende informatieverplichtingen
- Richtinggevende uitspraken CvB Kifid (Waerdye)
- Rechtbank Midden-Nederland (Waerdye)
- Prejudiciële vragen aan de Hoge Raad
- Rechtbank Midden-Nederland (Waerdye 2)
- Slot



WAT IS EEN BELEGGINGSVERZEKERING?

* Geen wettelijke definitie van de beleggingsverzekering; (1:1 Wft wordt een definitie gegeven van een verzekering met beleggingscomponent)

* **Bijzondere levensverzekering:** gemengde levensverzekering: een uitkering van kapitaal vindt plaats:

- 1) Op een in de polis vastgestelde datum
- 2) Bij overlijden van de verzekerde voor de in de polis vastgestelde datum



BELEGGINGSVERZEKERING IN HOOFDLIJNEN

- * De verzekeringnemer bouwt vermogen op, doordat de verzekeraar de betaalde premie (inleg) voor *risico van de klant* belegt in units. (participaties/beleggingseenheden)
- * De uitkering bij leven is geen vast bedrag, maar gebaseerd op de dan geldende beleggingswaarde.
- * Dekking bij overlijden meestal een vast gegarandeerd bedrag: hiervoor is een overlijdensrisicopremie verschuldigd (soms omvat de dekking een percentage van de opgebouwde waarde) Dat is dus geen vast gegarandeerd bedrag.



VERSCHILLENDE TYPEN BELEGGINGSVERZEKERINGEN

- * Spaarkasovereenkomst
- * Unit Linked beleggingsverzekering
- * Universal Life beleggingsverzekering



((PUBLIEKRECHTELIJKE) INFORMATIEVERPLICHTINGEN

Europese regelgeving: Derde Levensrichtlijn 92/96/EEG

* De consument moet kunnen beschikken over *duidelijke en nauwkeurige informatie* over de *wezenlijke kenmerken* van de verzekering



INFORMATIEPLICHT ARTIKEL 31 DERDE LEVENSRICHTLIJN 92/96/EEG

“1. Vóór de sluiting van de verzekeringsovereenkomst dienen aan de verzekeringnemer ten minste de in bijlage II, onder A, vermelde gegevens te worden medegedeeld.

2. De verzekeringnemer dient gedurende de gehele looptijd van de overeenkomst te worden ingelicht over elke wijziging van de in bijlage II, onder B, vermelde gegevens.

3. De Lid-Staat van de verbintenis mag van de verzekeringsondernemingen niet verlangen dat zij aanvullende gegevens naast de in bijlage II vermelde gegevens verstrekken, tenzij deze nodig zijn voor een goed begrip door de verzekeringnemer van de wezenlijke bestanddelen van de verbintenis.

4. De toepassingsvoorschriften betreffende dit artikel en bijlage II worden door de Lid-Staat van de verbintenis vastgesteld.”



**BIJLAGE II DERDE LEVENSRICHTLIJN 92/96/EEG (PRECONTRACTUEEL)
(NIET UITPUTTEND) (DUIDELIJK, NAUWKEURIG EN SCHRIFTELIJK IN
OFFICIËLE STAAT VAN DE LID-STAAT**

- Omschrijving van elke verzekeringsdekking en keuze mogelijkheid;
- Wijze en duur van de betaling van de premies;
- Gegevens over de afkoop- en premievrije waarden en in hoeverre deze zijn gegarandeerd;
- Inlichtingen over de premies voor iedere verzekeringsdekking, zowel de hoofddekking als de aanvullende dekking, indien zulke inlichtingen dienstig blijken.



PUBLIEKRECHTELIJKE INFORMATIEPLICHTEN

* De Derde Levensrichtlijn is destijds geïmplementeerd via artikel 51 van de Wet toezicht verzekeringsonderneming 1993 (Wtv), lid 1: *Bij of krachtens algemene maatregel van bestuur worden regels gesteld met betrekking tot aan het publiek te verstrekken informatie door verzekeraars.*

*Via artikel 51 Wtv zijn de informatieplichten uit artikel 31 van de Derde Levensrichtlijn terechtgekomen in de Regeling Informatieverstrekking aan verzekeringnemers (Riav 1994)

*Hiervoor bestonden geen publiekrechtelijke regels t.a.v. informatieplichten bij beleggingsverzekeringen.



RIAV 1994

* Op 1 juli 1994 in Nederland in werking getreden

* In de toelichting op de Riav 1994 stond dat de toepassing van de regeling door het burgerlijk recht wordt beheerst, waarbij bijvoorbeeld ook de eisen van redelijkheid en billijkheid (artikel 2 van het Burgerlijk Wetboek) gelden.

* Op grond van artikel 2 Riav 1994 waren levensverzekeraars verplicht om de verzekeringnemer schriftelijk in kennis te stellen van onder meer (niet uitputtend):

(...) een omschrijving van de uitkering of uitkeringen waartoe de verzekeraar zich verplicht;

(...) de premie verschuldigd voor de hoofddekking en, indien de overeenkomst voorziet in een of meer nevenuitkeringen, de premies die voor ieder van de nevenuitkeringen zijn verschuldigd;

(...) een opgave of de premie eenmalig is verschuldigd dan wel periodiek

(...) indien de overeenkomst voorziet in een afkoop- of premievrije waarde, een opgave of indicatie van deze waarden of een opgave van de wijze waarop deze waarden worden berekend.



ZELFREGULERING CODE RENDEMENT EN RISICO

* Eerste CRR 96 gold vanaf 1 januari 1997

* Het doel van de CRR 96 was: inzicht geven aan de aspirant koper in de wijze waarop rendement en risico van invloed zijn op uitkeringen uit spaarkasovereenkomsten en individuele kapitaalverzekeringen.

* in april 1998 vervangen door de CRR 1998

* Het doel van de CRR 1998: consumenten op een begrijpelijke wijze en helder inzicht te geven in de aard van het product en de wijze waarop rendement en risico van beleggingen van invloed zijn op toekomstige uitkeringen.

*CRR1998 o.a.:

- ten minste drie voorbeeldkapitalen van mogelijk te behalen (netto) uitkeringen (i.p.v. 2 onder de CRR1997)

- Voorbeeldkapitalen moesten zijn gebaseerd op (i) gemiddeld historisch fondsrendement, (ii) het gemiddeld historisch fondsrendement verminderd met een afslag en (iii) een jaarlijks vast te stellen standaard fondsrendement. (historisch fondsrendement werd berekend aan de hand van de rendementen van de laatste twintig jaar).

- vermelden welk rendement op de (bruto)premie werd behaald, uitgaand de van een bepaald voorbeeldscenario. Het productrendement liet zien welk rendement jaar na jaar zou moeten worden behaald om het voorbeeldkapitaal te kunnen bereiken.



AANSCHERPING RIAV 1994 DOOR RIAV 1998, MEER TRANSPARANTIE?

Op 1 januari 1999 trad de Riav 1998 in werking.

* verzekeraars diende ook informatie te verstrekken over (niet uitputtend) :

(...) q. de invloed van kosten en inhoudingen ten laste van de verzekeringnemer op het rendement en de uitkering verbonden aan de overeenkomst

(...) , r. de kosten die naast de bruto-premie in rekening worden gebracht;

In de toelichting op de Riav 1998 staat o.a.:

onderdeel q beoogt de verzekeringnemer inzicht te geven hoe inhoudingen en kosten zijn rendement en uiteindelijke uitkering beïnvloeden. Met de systematiek van de nieuwe Code rendement en risico van het Verbond van Verzekeraars, waarbij gebruik wordt gemaakt van rekenvoorbeelden waarin de kosten en inhoudingen worden verwerkt, wordt invulling gegeven aan deze verplichting. (...)

In sommige gevallen worden kosten van levensverzekeringen of spaarkasovereenkomsten met een beleggingscomponent naast de brutopremie in rekening gebracht. In dat geval is het van belang dat de consument hiervan op de hoogte wordt gebracht. Het betreft hier niet slechts de kostensoorten, maar ook een kwantitatieve weergave van de kosten. Met onderdeel r wordt de verplichting hiertoe geregeld. Voor zover alle kosten al verwerkt zijn in de brutopremie, legt onderdeel r geen extra verplichtingen op ten opzichte van onderdeel q.



MAATSCHAPPELIJK OPHEF 'VERBORGEN KOSTEN' BIJ BELEGGINGSVERZEKERINGEN

- * In de loop van 2006 is maatschappelijk ophef ontstaan vanwege tegenvallende kapitaalopbouw, waardoor een grote groep mensen in de financiële problemen terechtgekomen zijn.
- * Op 20 december 2006 heeft de Commissie transparantie beleggingsverzekeringen in opdracht van het Verbond van Verzekeraars een advies uitgebracht.



ENKELE CONCLUSIES COMMISSIE DE RUITER

In het rapport van de Commissie De Ruiters is een aantal conclusies genoemd uit door de AFM uitgevoerd onderzoek:

(...) beleggingsverzekeringen zijn complexe en ondoorzichtige producten;

(...) de door de verzekeraars verstrekte informatie omtrent die producten is onvolledig, ontoereikend en in enkele gevallen onjuist;

(...) een beleggingsverzekering is relatief duur, doordat een belangrijk deel van de inleg niet wordt belegd, maar bestemd is voor dekking van kosten en provisies en (in mindere mate) aan risicopremies.

(...)

* Volgens de Commissie De Ruiters was het gebrek aan transparantie belangrijk, maar niet het enige manco van beleggingsverzekeringen. Door hoge kosten, provisies en premies bleef de opbrengst van de verzekering vaak ver achter bij de verwachtingen van de consument.

* Verzekeraars moesten consumenten jaarlijks informeren over de in rekening gebrachte kosten via waardeoverzichten conform de modellen van de Commissie De Ruiters. Op die manier werden consumenten geconfronteerd met verschillende kosten posten die ten laste van zijn waardeopbouw kwamen.



PROCEDURES VOOR DE RECHTER EN BIJ KIFID

- * De 'verborgen' en hoge kosten hebben tot veel procedures geleid bij voor de rechter en bij Kifid.
- * Een van de rechtsvragen is: *Bestaat er wilsovereenstemming over de in rekening gebrachte kosten als de verzekeraar heeft voldaan aan de sectorspecifieke (publiekrechtelijke) informatieverplichtingen?*
- * *Eisers (veelal claimorganisaties/ consumenten) stellen zich op het standpunt dat levensverzekeraars op grond van open en/of ongeschreven regels van Nederlands recht, zoals de redelijkheid en billijkheid die de (pre)contractuele verhouding tussen een levensverzekeraar en een aspirant-verzekeringnemer beheersen en/of een algemene en/of bijzondere zorgplicht, verplicht zijn om verzekeringnemers meer gegevens te verstrekken omtrent kosten en risicopremies van de verzekering dan in 1999 werd voorgeschreven door de Nederlandse bepalingen waarmee de derde levensrichtlijn (in het bijzonder artikel 2 lid 2 onder 1 en r RIAV 1998) werd geïmplementeerd.*
- * *Verzekeraars: Als we hebben voldaan aan de publiekrechtelijke informatieplichten, dan bestaat er ook wilsovereenstemming over de in rekening gebrachte kosten. Als consumenten hebben ingestemd met de voorbeeldkapitalen, dan hebben zij ook ingestemd met de daarin verwerkte kosten. Er bestond geen informatieplicht voor verzekeraars om te informeren over de kosten (soorten).*



PREJUDICIËLE BESLISSING HVJ EU 29 APRIL 2015, ECLI:EU:C:2015:286 (NN/VAN LEEUWEN)

Rechtbank Rotterdam stelt prejudiciële vragen aan het Europees Hof van Justitie. Een van de vragen was:

‘Verzet het recht van de Europese Unie in het bijzonder artikel 31 lid 3 van de Derde Levensrichtlijn ertegen dat levensverzekeraars op grond van open en/of ongeschreven regels van Nederlands recht, zoals de redelijkheid en billijkheid die de (pre)contractuele verhouding tussen de levensverzekeraar en een aspirant-verzekeringnemer beheersen en/of een algemene en/of bijzondere zorgplicht, verplicht zijn om verzekeringnemers meer gegevens te verstrekken omtrent kosten en risicopremies van de verzekering dan in 1999 werd voorgeschreven door de Nederlandse bepalingen waarmee de derde levensrichtlijn (in het bijzonder artikel 2 lid 2 onder q en r Riav 1998) werd geïmplementeerd?’



PREJUDICIËLE BESLISSING HVJ EU 29 APRIL 2015, ECLI:EU:C:2015:286, R.O. 34 EN 36 (NN/VAN LEEUWEN)

Het Europees Hof van Justitie heeft als volgt geantwoord:

** Op de eerste vraag moet bijgevolg worden geantwoord dat artikel 31, lid 3 van de Derde levensrichtlijn aldus moet worden uitgelegd dat het niet eraan in de weg staat dat een verzekeraar op grond van algemene beginselen van intern recht, zoals de in het hoofdgeding aan de orde zijnde, 'open en/of ongeschreven regels', gehouden is de verzekeringnemer bepaalde informatie te verstrekken in aanvulling op die vermeld in bijlage II bij die richtlijn, mits – het is aan de verwijzende rechterlijke instantie om dit te verifiëren – de verlangde informatie duidelijk en nauwkeurig is en noodzakelijk voor een goed begrip door de verzekeringnemer van de wezenlijke bestanddelen van de verbintenis en zij voldoende rechtszekerheid waarborgt.*

* Met voldoende rechtszekerheid wordt bedoeld dat het voor de verzekeraar op het moment dat hij de verzekering aanbood, in voldoende mate voorspelbaar diende te zijn welke aanvullende informatie hij moest verstrekken en de verzekeringnemer kon verwachten.



RICHTINGGEVENDE UITSPRAKEN COMMISSIE VAN BEROEP; IN HET BIJZONDER DE WAERDYE LEVENSVZERKERING

CvB 2017-043 (Riav 94 en CRR 96 van toepassing)

** De vraag of Belanghebbende op grond van enige (aanvullende) informatieplicht moest worden geïnformeerd over de afzonderlijke kostensoorten en of Verzekeraar aan die verplichting heeft voldaan, moet worden onderscheiden van de vraag **wat Verzekeraar met Belanghebbende over het in rekening brengen van deze kosten is overeengekomen**. Daarbij is uitgangspunt dat de inhoud van de tussen partijen gesloten overeenkomst niet alleen wordt bepaald door de formulering ervan. Bij de uitleg van de verzekering kan immers niet worden volstaan met een zuiver taalkundige uitleg van de bepalingen van de polis en de verzekeringsvoorwaarden, maar komt het aan op de zin die partijen in de gegeven omstandigheden over en weer redelijkerwijs aan die bepalingen van de polis en de verzekeringsvoorwaarden mochten toekennen en op hetgeen zij te dien aanzien redelijkerwijs van elkaar mochten verwachten (Haviltex). Het voorgaande wordt niet anders indien de kosten niet behoren tot de essentiële prestaties van de verzekeringsovereenkomst.*



RICHTINGGEVENDE UITSPRAKEN COMMISSIE VAN BEROEP; IN HET BIJZONDER DE WAERDYE LEVENSVERZEKERING

CvB 2017-043 (Riav 94 en CRR 96 van toepassing)

** Voor zover Verzekeraar zich op het standpunt stelt dat de Derde levensrichtlijn geen aanvullende informatieplicht ten aanzien van de kosten oplegt en dus ook bij de uitleg van de overeenkomst niet aan Verzekeraar mag worden tegengeworpen dat de verzekeringsvoorwaarden op dit punt niet voldoende duidelijk zijn, omdat anders impliciet toch een aanvullende informatieplicht wordt opgelegd, geldt het volgende.*

Het bepaalde in artikel 31 van de Derde levensrichtlijn staat niet eraan in de weg dat **de uitleg van een verzekeringsovereenkomst tot de slotsom leidt, dat tussen partijen geen wilsovereenstemming heeft bestaan over de vergoeding van een bepaalde soort kosten, waaromtrent de verzekeraar op zichzelf geen melding zou behoeven te doen. Zo kan de regeling van de kosten in de betrokken verzekeringsovereenkomst zodanig zijn opgezet dat daaraan in redelijkheid de slotsom is te verbinden dat een niet genoemde kostensoort in de verhouding tussen de bij die overeenkomst betrokken partijen als niet overeengekomen buiten aanmerking dient te worden gelaten.*



RICHTINGGEVENDE UITSPRAKEN COMMISSIE VAN BEROEP; IN HET BIJZONDER DE WAERDYE LEVENSVERZEKERING

De CvB stelt vast dat de Verzekeraar niet weerspreekt dat zij, wat betreft de kosten, alleen informatie heeft verstrekt over de kosten van beheer en administratie. Die kosten bedroegen volgens de Voorwaarden 0,06229% per maand. Verzekeraar heeft nergens vermeld dat zij de premie ook zou aanwenden voor andere (soorten) kosten. (...)

Het beroep dat Verzekeraar doet op de voorbeeldkapitalen faalt eveneens. Over de aard en de omvang van de kosten die bij de voorbeeldkapitalen een rol hebben gespeeld, wordt in de offerte niets vermeld. Uit de omstandigheid dat Belanghebbende hebben ingestemd met en offerte waarin voorbeeldkapitalen zijn vermeld, valt niet een instemming van Belanghebbende met het in rekening brengen van andere kosten af te leiden. Verzekeraar mocht er daarom niet op vertrouwen dat Belanghebbende akkoord was met de in de voorbeeldkapitalen verwerkte kosten.

Op grond van het voorgaande moet worden aangenomen dat Verzekeraar in de gegeven omstandigheden niet gerechtvaardigd erop heeft kunnen en mogen vertrouwen dat Belanghebbende instemde met het in rekening brengen van andere kosten dan die voor beheer en administratie. Het is een keuze van verzekeraar geweest om zich in de offerte en de verzekeringsvoorwaarden te beperken tot uiterst summiere informatie over de ten laste van Belanghebbende te brengen kosten en daarbij geen gewag te maken van andere kosten dan die van beheer en administratie. Verzekeraar behoort de gevolgen van die keuze te dragen. Dat wordt niet anders doordat Verzekeraar, zoals zij stelt, nooit een product heeft willen aanbieden waarbij eerste en andere kosten niet in rekening zouden kunnen worden gebracht. De enkele wil van Verzekeraar is immers, naar volgt uit artikel 3:35 van het Burgerlijk Wetboek (BW), niet doorslaggevend voor het antwoord op de vraag wat partijen zijn overeengekomen



RICHTINGGEVENDE UITSPRAKEN COMMISSIE VAN BEROEP; IN HET BIJZONDER DE WAERDYE LEVENSVERZEKERING

Gevolg: Nu vaststaat dat het in rekening brengen van andere kosten dan die van beheer en administratie ter hoogte van 0,75% geen grond vindt in de tussen partijen gesloten verzekeringsovereenkomst, heeft Belanghebbende er recht op dat Verzekeraar de verzekeringsovereenkomst alsnog correct nakomt door de afkoopwaarde van de verzekering per 1 juni 2007 opnieuw te berekenen. Het aanvullend bedrag moet worden vermeerderd met wettelijke rente.



RECHTBANK MIDDEN-NEDERLAND, WAERDYE LEVENSVZERKERING

Rechtbank Midden-Nederland, 6 februari 2019, ECLI:NL:RBMNE:2019:307:

. 2.29.Voor de lopende kosten vindt Woekerpolis dat ASR vooraf had moeten specificeren welke kosten zij inhield en hoe hoog die waren. **Dat onderschrijft de rechtbank niet.** De Derde Levensrichtlijn en de Riav verplichten verzekeraars niet om kosten expliciet te maken en een dergelijke concrete verplichting kan ook niet (achteraf) worden afgeleid uit meer algemene, open (zorgvuldigheids)normen in het recht. Woekerpolis beroept zich in dit verband op het arrest van het Europese Hof van Justitie van 29 april 2015 (ECLI:EU:C:2015:286). Uit dit arrest volgt dat open en/of ongeschreven rechtsnormen in het nationale recht verzekeraars kunnen verplichten tot het geven van meer informatie dan vereist op grond van de regels die gelden op grond van de Europese Richtlijn (in Nederland de Riav), als die informatie noodzakelijk is voor een goed begrip van de overeenkomst bij de verzekeringnemer en het de verzekeraar voldoende duidelijk is aan welke aanvullende eisen hij precies moet voldoen. **Daar is niet aan voldaan. ASR mocht er op vertrouwen dat zij kon volstaan met (goede) voorbeeldberekeningen.** (...)



RECHTBANK MIDDEN-NEDERLAND, WAERDYE LEVENSVERZEKERING

Rechtbank Midden-Nederland, 6 februari 2019, ECLI:NL:RBMNE:2019:307:

.2.31. Het is bovendien zeer de vraag of consumenten er wijzer van geworden waren als ASR de kosten had uitgesplitst en gespecificeerd. Het is begrijpelijk dat zij verontwaardigd zijn omdat het totaal aan kosten zo hoog bleek te zijn. Beleggingsverzekeringen bleken dure producten te zijn, en dat weegt zwaar wanneer de beleggingsrisico's werkelijkheid worden en er weinig wordt uitgekeerd. Het is (zoals al eerder gezegd) de vraag of de klanten over die risico's goed geïnformeerd waren. Maar dat is een andere kwestie.

*2.32. Een ander punt is de vraag of ASR die kosten wel mocht inhouden. Volgens Woekerpolis waren de kosten in de overeenkomst niet benoemd, zodat daarover geen wilsovereenstemming bestond. **Die stelling volgt de rechtbank niet.** Voor totstandkoming van een overeenkomst moet men het eens zijn over de wezenlijke bestanddelen daarvan. De niet-essentiële bestanddelen staan vaak in de algemene voorwaarden, en daaraan is de wederpartij gebonden ook als hij ze niet kende (6:231-232 BW). Ook bij de essentiële bestanddelen hoeft de overeenstemming overigens niet expliciet te zijn.*

*2.33. **Voor zover de kosten verwerkt waren in de rekenvoorbeelden en de klanten op basis van die rekenvoorbeelden de overeenkomst gesloten hebben, bestond er wilsovereenstemming over de kosten.** (...)*



RECHTBANK MIDDEN-NEDERLAND WAERDYE LEVENSVZERKERING

Aldus ook: Rechtbank Midden-Nederland, ECLI:NL:RBMNE:2020:905

3.28 Op ASR rust geen aanvullende informatieverplichtingen op grond van het ongeschreven recht, immers was het voor verzekeraar niet voldoende duidelijk aan welke aanvullende eisen hij precies moet voldoen (rechtszekerheid)

3.29. In de periode dat de Waerdye beleggingsverzekering werd aangeboden, was het immers de breed gedragen maatschappelijke opvatting dat de verzekeraar geen specifieke informatie over de kosten hoefde te verstrekken, maar dat voldoende was dat de bruto-premie en netto voorbeeldkapitalen werden genoemd waarin de kosten en risicopremies waren verdisconteerd (zie 3.24) Het was voor ASR dan ook niet voorspelbaar dat zij meer informatie diende te geven dan de geldende wet- en regelgeving voorschreven. Voor een aanvullende informatieplicht op grond van het ongeschreven recht is dan geen plaats.



RECHTBANK MIDDEN-NEDERLAND WAERDYE LEVENSVERZEKERING

3.39 *Uit de offertes en bijbehorende algemene voorwaarden heeft de gemiddelde verzekeringnemer moeten opmaken dat ASR naast overlijdensrisicopremie ook kosten in rekening bracht. Zo wordt in de (meeste) offertes vermeld dat de premie bestaat uit een spaar, een risico en een kostendeel en dat de voorbeeldkapitalen nettobedragen zijn. Daarnaast is (steeds) in artikel 11 van de algemene voorwaarden beschreven dat het verzekerd kapitaal wordt vastgesteld met de opbouwpremie en dat dit de premie is minus de daarin begrepen kostenopslagen. **Welke kostenopslagen dat zijn, vermelden de offerte en algemene voorwaarden niet.** Wel worden in artikel 10 lid 3 van de algemene voorwaarden kosten voor beheer en administratie genoemd, maar dat zijn kosten die in mindering worden gebracht op het beleggingsdepot (en niet op de premie). Verder wordt in de vanaf juli 1994 bij de offerte verstrekte prospectus en de vanaf oktober 1998 verstrekte algemene voorlichtingsbrochure melding gemaakt van eerste en doorlopende kosten, maar deze documenten zijn niet specifiek gericht op de Waerdye beleggingsverzekering. Uit de contractdocumentatie kon de gemiddelde verzekeringnemer dus niet afleiden welke kosten(soorten) op de bruto-premie zouden worden ingehouden en hoe hoog die kosten zouden zijn. (....)*



RECHTBANK MIDDEN-NEDERLAND WAERDYE LEVENSVERZEKERING

3.40 Anders dan de Consumentenbond stelt, was dat ook niet nodig. Tot 2008 werden de exacte soort en/of omvang van de in de bruto-premie verwerkte kosten en overlijdensrisicopremie niet gezien als wezenlijke kenmerken van de beleggingsverzekering. Uitgangspunt was dat de aspirant-polishouder vooral geïnteresseerd was in de netto-opbrengst die bij een bepaalde inleg uiteindelijk kon worden verwacht. Verzekeraars hoefden aspirant-polishouders daarom slechts te informeren over de bruto-premie en de uitkering. Daarnaast moesten zij vanaf 1998 de invloed van kosten en inhoudingen op het rendement en de uitkering laten zien aan de hand van voorbeeldkapitalen. (3.24) Dit brengt mee dat ASR er ten tijde van het sluiten van de overeenkomsten van uit mocht gaan dat de polishouder door acceptatie van de offerte, met daarin de bruto-premie en voorbeeldkapitalen, ook instemde met de (hoogte van de) in die voorbeeldkapitalen verwerkte kosten(soorten) en overlijdensrisicopremie. Er bestond immers geen aanleiding om aan te nemen dat de polishouder zijn beslissing om de overeenkomst aan te gaan zou laten afhangen van de exacte soort en/of omvang van deze inhoudingen.

3.41 De rechtbank heeft als vaststaand aangenomen dat alle ingehouden kosten en overlijdensrisicopremie correct in de door ASR verstrekte voorbeeldkapitalen zijn verwerkt. Dat betekent dat voor die inhoudingen (met inbegrip van de hoogte daarvan) wilsovereenstemming bestaat. Van een leemte in de overeenkomsten is dus geen sprake.



ONDERTUSSEN STELT HET GERECHTSHOF DEN HAAG PREJUDICIËLE VRAGEN AAN DE HOGE RAAD

1) *“Brengt naleving door een verzekeraar van de in de Derde Levensrichtlijn en in nationale uitwerkingen daarvan in Riav 1994 en Riav 1998 neergelegde (toezichtrechtelijke) informatieplichten mee dat deze verzekeraar in het algemeen (...) daarmee (ook) aan zijn (privaatrechtelijke) verplichtingen heeft voldaan die onder meer voortvloeien uit Europese privaatrechtelijke (open) normen zoals met name de Richtlijn oneerlijke bedingen 93/13 en de daarin neergelegde transparantie-eis en aan nationale privaatrechtelijke (open) normen, zoals wilsovereenstemming, onredelijk bezwarende bedingen in de zin van artikel 6:233 e.v. BW, de geïmplementeerde transparantie-eis in artikel 6:238 lid 1 BW, de aanvullende en beperkende werking van de redelijkheid en billijkheid (artikel 6:248 BW) en de (contractuele of buitencontractuele) zorgplicht van de verzekeraar jegens de verzekeringnemer.”*

2) *“Als het antwoord op vraag 1 ontkennend luidt, moeten dan aanvullende informatieverplichtingen die op grond van de genoemde Europese en/of Nederlandse (open) normen worden aangenomen, voldoen aan de door het HvJ in de arresten Axa Royale Belge (...) en NN/Van Leeuwen (...) geformuleerde criteria, te weten dat de verlangde informatie duidelijk en nauwkeurig is en noodzakelijk voor ene goed begrip door de verzekeringnemer van de wezenlijke bestanddelen van de verbintenis en zij voldoende rechtszekerheid waarborgt, onder meer doordat de verzekeraar in staat wordt gesteld met voldoende mate van voorspelbaarheid vast te stellen welke aanvullende informatie hij dient te verstrekken en de verzekeringnemer kan verwachten.”*



CONCLUSIE ADVOCaat GENERAAL HARTLIEF, ECLI:NL:PHR:2021:973

Vraag 1) Dit alles overziend, ben ik dus van oordeel dat naleving van de sectorspecifieke informatieplichten niet meebrengt dat verzekeraars daarmee in het algemeen qua informatieverstrekking ook hebben voldaan aan (open en/of ongeschreven) privaatrechtelijke normen. Op grond van deze normen zouden levensverzekeraars dus verplicht kunnen zijn om aanvullende gegevens aan verzekeringnemers te verstrekken, bovenop de gegevens die zij op grond van de sectorspecifieke regelgeving moesten verstrekken.

Vraag 2) naar het oordeel van Hartlief bevestigend met een kanttekening bij de privaatrechtelijke norm wilsovereenstemming.



KANTTEKENING HARTLIEF 15.5

Ik maak daarbij de kanttekening dat wat mij betreft niet meteen voor de hand ligt dat de privaatrechtelijke norm wilsovereenstemming wordt gekwalificeerd als een verplichting om aanvullende gegevens te verstrekken in de zin van art. 31 lid 3 DLR. Zoals gezegd, moet de vraag wat partijen zijn overeengekomen (waar bestaat wilsovereenstemming over?) worden onderscheiden van de vraag welke aanvullende informatie levensverzekeraars aan verzekeringnemers hadden moeten verstrekken (randnummer 14.26, onder (i), hiervoor). Het ligt mijns inziens dus niet voor de hand dat ook de norm wilsovereenstemming aan de vereisten van art. 31 lid 3 DLR moet voldoen. Voor de praktijk maakt het waarschijnlijk weinig verschil of bij wilsovereenstemming wel of niet aan de eisen van art. 31 lid 3 DLR moet worden voldaan, omdat mag worden aangenomen dat bij die norm steeds aan deze eisen wordt voldaan. Volledige wilsovereenstemming veronderstelt namelijk dat de verzekeraar steeds voldoende (i) duidelijke en (ii) nauwkeurige informatie aan de verzekeringnemer heeft verstrekt, zodat die (iii) een goed begrip heeft gekregen van de wezenlijke bestanddelen van de verzekering. Omdat de verzekeraar wordt geacht te weten welke kenmerkende eigenschappen van de verzekering aanvullende informatie vereisen (randnummer 8.14 hiervoor), kan hij ook met een voldoende mate van voorspelbaarheid vaststellen dat dus géén (volledige) wilsovereenstemming wordt bereikt indien hij over bepaalde (wezenlijke) bestanddelen van de verzekering onvoldoende (duidelijke en nauwkeurige) informatie verstrekt.



CONCLUSIE HOGE RAAD

3.8 De slotsom is dat het antwoord op de eerste prejudiciële vraag ontkennend luidt en het antwoord op de tweede prejudiciële vraag bevestigend.



PREJUDICIËLE BESLISSING HOGE RAAD 11 FEBRUARI 2022, ECLI:NL:HR:2022:166

3.7.2 Daartoe moet worden vastgesteld of naar burgerlijk recht verplichtingen tot het verstrekken van aanvullende gegevens, naast de door art. 31 lid 3 DLR al verlangde gegevens, op de verzekeraar rusten en zo ja, welke. Vervolgens moet worden beoordeeld of die verplichtingen i) betrekking hebben op gegevens die duidelijk en nauwkeurig zijn, ii) noodzakelijk zijn voor een goed begrip van de wezenlijke bestanddelen van de aangeboden of tot stand gekomen beleggingsverzekering, en iii) voldoende rechtszekerheid waarborgen.

Aan de derde eis is voldaan als die verplichtingen de verzekeraar in staat stellen met een voldoende mate van voorspelbaarheid vast te stellen welke aanvullende informatie hij dient te verstrekken en de verzekeringnemer kan verwachten. Hierbij valt in aanmerking te nemen dat het aan de verzekeraar is om de aard en de kenmerkende eigenschappen van de door hem aangeboden verzekeringsproducten te bepalen, en dat deze dan ook in beginsel zou moeten kunnen vaststellen welke kenmerkende eigenschappen van die producten rechtvaardigen dat de verzekeringnemer aanvullende informatie moet worden verstrekt.

3.7.3 Aan de verzekeringnemer komt geen beroep toe op de rechtsgevolgen van het niet naleven door de verzekeraar van een naar maatstaven van burgerlijk recht bestaande verplichting tot het verstrekken van aanvullende gegevens naast de door art. 31 lid 3 DLR al verlangde gegevens, indien die verplichting niet voldoet aan de drie hiervoor in 3.7.2 weergegeven eisen. Dat volgt uit art. 31 lid 3 DLR en de daaraan door het HvJEU gegeven uitleg.



RECHTBANK MIDDEN-NEDERLAND, ECLI:NL:RBMNE:2022:4997, WAERDYE

Rechtbank Midden-Nederland houdt vast aan de eerder uitgezette Waerdye lijn:

Volgens Wakkerpolis kon niet worden volstaan met alleen de beheer- en administratiekosten en switchkosten expliciet en gekwantificeerd te benoemen.

2.34. De rechtbank deelt dit standpunt niet. Tegen de achtergrond van de ontwikkeling van de regelgeving, zoals hiervoor weergegeven, is niet gebleken dat bij de Waerdye-beleggingsverzekeringen sprake is geweest van een schending daarvan. ASR wijst er terecht op dat in de periode dat deze verzekeringsovereenkomsten werden aangeboden, de regelgeving nu eenmaal minder verstrekkende eisen stelde aan de informatie over beleggingsverzekeringen dan de nu geldende regels. Tot 2008 hoefden verzekeraars geen informatie aan verzekeringnemer te verstrekken over de kosten die zij in mindering brachten op de bruto premie. Pas in 2008 werd het uitgangspunt, dat de verzekeringnemer voldoende geïnformeerd was met informatie over de bruto premie en de uitkering aan de hand van netto voorbeeldkapitalen, verlaten. Vanaf dat moment moest bij de totstandkoming van de beleggingsverzekeringsovereenkomsten informatie worden gegeven over de (hoogte van de) op de bruto premie ingehouden kosten(soorten). Daarvoor gold dat dus niet.

2.35. Alleen voor kosten die in mindering werden gebracht naast de bruto premie moesten verzekeraars voor 2008 meer informatie geven. Dat heeft ASR gedaan ten aanzien van de beheer- en administratiekosten (voor het beheer en de administratie van het belegd vermogen) en switchkosten. Die kosten werden namelijk niet ingehouden op de bruto premie maar op de beleggingsopbrengsten.



RECHTBANK MIDDEN-NEDERLAND, ECLI:NL:RBMNE:2022:4997, WAERDYE

Maar, toetst vervolgens wel of sprake is van wilsovereenstemming

2.40. De volgende vraag die beantwoord moet worden is of wilsovereenstemming heeft ontbroken vanwege andere omstandigheden dan de manier waarop ASR heeft voldaan aan haar informatieverplichting. Ook die vraag wordt ontkennend beantwoord. Er is dus sprake geweest van wilsovereenstemming ten aanzien van de vier kosten(soorten) die ASR in mindering heeft gebracht op de bruto premie. Dit wordt hierna toegelicht.

*2.46. De vraag of de Waerdye-beleggingsverzekeringsovereenkomst een grondslag omvatte voor het in rekening brengen van de kosten(soorten) die in het geding zijn moet worden beantwoord aan de hand van de zin die ASR en de individuele polishouders **in de gegeven omstandigheden over en weer redelijkerwijs aan de bepalingen van de overeenkomst mochten toekennen**. Daarbij moet dus worden uitgegaan van de gemiddelde verzekeringnemer. Ook moet de maatschappelijke context waarin de overeenkomst is gesloten in ogenschouw worden genomen.*



RECHTBANK MIDDEN-NEDERLAND, WAERDYE

2.48. *Uit deze algemene informatie kon de gemiddelde verzekeringnemer niet afleiden welke kosten(soorten) op de bruto premie zouden worden ingehouden en hoe hoog die kosten zouden zijn. Maar naar het oordeel van de rechtbank was het voor het bereiken van wilsovereenstemming over de (hoogte van de) kosten(soorten) niet nodig dat ASR meer informatie verstreekte dan zij heeft gedaan. Uit de regelgeving tot 2008 volgde dat verzekeraars verzekeringnemers slechts hoefden te informeren over de bruto premie en de uitkering. Daarnaast moesten zij vanaf 1998 de invloed van de kosten en de inhoudingen op het rendement en de uitkeringen laten zien aan de hand van netto voorbeeldkapitalen. Het burgerlijk recht bracht in de periode waarin de Waerdye-beleggingsverzekeringen werden afgesloten (de jaren 80 tot ongeveer 2005) geen aanvullende informatieverplichting voor verzekeraars mee. Voor dit oordeel zijn de volgende vier omstandigheden van belang.*



RECHTBANK MIDDEN-NEDERLAND, VIER OMSTANDIGHEDEN

2.49. In de eerste plaats was een belangrijk uitgangspunt bij de regelgeving dat als de verzekeraar had voldaan aan haar daaruit voortvloeiende informatieverplichtingen, de verzekeringnemer geïnformeerd zou zijn over de wezenlijke kenmerken van de beleggingsverzekering.

In de tweede plaats - en dit hangt nauw samen met het eerste argument - gold bij die regelgeving ook als uitgangspunt dat de verzekeringnemer vooral geïnteresseerd was in de netto-opbrengst die bij een bepaalde inleg uiteindelijk kon worden verwacht. De exacte soort en/of omvang van de in de bruto premie verwerkte kosten werden niet gezien als wezenlijke kenmerken van de beleggingsverzekeringsovereenkomst.

2.50. In de derde plaats is van belang dat de regelgeving tot stand is gekomen en aangescherpt na consultatie van de Pensioen- en Verzekeringskamer, het Verbond van Verzekeraars, de Ombudsman Levensverzekering, de Nederlandse Vereniging van Makelaars in Assurantiën en Assurantieadviseurs, de Nederlandse Bond van Assuratiebemiddelaars en de Consumentenbond.

2.51. In de vierde plaats was het, om de redenen die hiervoor zijn vermeld, voor verzekeraars ook niet voorspelbaar dat zij verplicht zouden kunnen zijn om meer informatie aan verzekeringnemers te verstrekken dan de informatie die zij moesten geven op grond van de regelgeving.

2.53. Gelet op het voorgaande mocht ASR er naar het oordeel van de rechtbank ten tijde van het sluiten van de overeenkomsten van uitgaan dat de polishouder door acceptatie van de offerte met daarin de bruto premie en voorbeeldkapitalen ook instemde met de (hoogte van de) in die voorbeeldkapitalen verwerkte kostensoorten.



RECHTBANK MIDDEN-NEDERLAND,

2.54. Aan Wakkerpolis kan wel worden toegegeven dat ASR niet de schoonheidsprijs verdient voor de manier waarop zij verzekeringnemers heeft geïnformeerd over de kosten. ASR heeft namelijk in de contractdocumentatie relatief veel aandacht besteed aan de kosten die niet op de bruto premie in mindering zouden worden gebracht, maar op het rendement van de beleggingen (de beheer- en administratiekosten en de switchkosten). Maar dat leidt niet tot andere beslissingen van de rechtbank.



STELLING: ER BESTAAT WILSOVEREENSTEMMING OVER DE KOSTEN BIJ BELEGGINGSVERZEKERINGEN ALS DE VERZEKERAAR HEEFT VOLDAAN AAN DE OP HEM RUSTENDE PUBLIEKRECHTELIJKE INFORMATIEPLICHTEN

Niet het geval; privaatrecht kan aanvullende informatieverplichtingen met zich meebrengen, let op (NN/ Van Leeuwen)

N.B. Richtinggevende uitspraken CvB Kifid, o.a. CvB 2017-043 en paragraaf 15.5 in het bijzonder van de conclusie Hartlief; *het ligt niet meteen voor de hand om de privaatrechtelijke norm wilsovereenstemming te kwalificeren als een verplichting om aanvullende gegevens te verstrekken in de zin van artikel 31 lid 3 Derde Levensrichtlijn. Zoals gezegd moet de vraag wat partijen zijn overeengekomen (waar bestaat wilsovereenstemming over?) worden onderscheiden van de vraag welke aanvullende informatie levensverzekeraars hadden moeten verstrekken (...).*