

EEN KLEINE GESCHIEDENIS VAN DE WOEKERPOLISAFFAIRE¹

En hoe verzekeraars iedereen voor hun karretje weten te spannen, toezichhouders en KiFiD inclusief

Het begin

Eind van de jaren tachtig van de vorige eeuw begonnen verzekeraars met het aanbieden van beleggingsverzekeringen, waarbij de consument een “zelfgekozen” combinatie van beleggingen en verzekeringen kon aanschaffen, nadat Waerdije de verzekeraars in 1956 was voorgegaan. Waerdije deelnemers belegden in eenheden van het beleggingsfonds Robeco, met een op slinkse wijze voor de Waerdije-deelnemers verborgen gehouden hoge kostenlading en risicopremie, bovenop de normale beleggingskosten van Robeco. Van meet af aan was daarmee het halen van beleggingsresultaten een farce, want elke doorgewinterde belegger kan je uitleggen dat daarvoor geduldig beleggen in goed gespreide fondsen *met weinig kosten* voorwaarde is. Kan Robeco fondsen een zekere robuustheid niet ontzegd worden, de serial copycat verzekeraars zagen kans op grote schaal gebruik te maken van dubieuze huisfondsen, zonder dat aan de fondskeuze een beleggingsadvies ten grondslag werd gelegd. De assurantietussenpersonen – lees: de door verzekeraars ingeschakelde premiejagers om deelnemers aan te brengen – hadden ook hooguit verstand van verzekeren en het verstrekken van hypotheek- of pensioenadvies en zeker niet van beleggen en daaraan verbonden risico's. De deelnemers hadden evenmin verstand van beleggen, hetgeen op puur administratieve wijze werd opgelost door standaard van een quasi risicomijdend “neutraal” risicoprofiel en dito “fondsmix” uit te gaan. Het “advies” kon dan immers worden afgevlakt door neutraal profiel en fondsmix compatibel te verklaren.

Was er dan niemand die waarschuwde? Jazeker, al in 1994 en 1995 waren er roependen in de woestijn. In 1994 luidden de gebroeders Valkenburg de noodklok dat offertes van beleggingsverzekeringen veel te rooskleurig en onderling totaal niet vergelijkbaar werden voorgespiegeld. Creatief gestoei met bruto- en nettorendementen was hier huns inziens debet aan. En alleen al de titel van zijn onderzoeksrapport maakte duidelijk wat Prof. Boot in 1995 voor het voetlicht wilde brengen: “Koopsommen en premiestortingen een goudmijn, maar voor wie?” Met als subtitel: “De consument betaalt, *de overheid kijkt toe* en de verzekeringsmaatschappij is de lachende derde”. De klokkenluiders kregen alleen wat aandacht van de vakpers, maar werden verder doodgezwegen, zodat de waarschuwingen het grote publiek nooit bereikt hebben. In 2005 stonden er daardoor 7,2 miljoen beleggingsverzekeringen uit, met een *jaarlijkse* inleg van 6,8 miljard euro. Het aantal huishoudens op 1 januari 2005 bedroeg 7,1 miljoen, zodat gemiddeld genomen in elk huishouden een beleggingsverzekering was afgesloten. In de praktijk zal sprake zijn geweest van gemiddeld 2 beleggingsverzekeringen in de helft van de huishoudens: één voor de hypotheek en één voor pensioenaanvulling of studiekosten van de kinderen.

Het eerste onraad, de woekerpolis gemunt

Zoals moderne “influencers” maar al te goed weten, is het lekken van een “geheim” rapport de beste manier om media-aandacht te genereren. Dat is dan ook in het najaar van 2006

¹ Vrij naar “Een kleine geschiedenis van de waarheid, troost in tijden van nepnieuws” (Julian Baggini).
<https://www.filosofie.nl/shop/een-kleine-geschiedenis-van-de-waarheid/1809315006/kopen.html>

met het AFM-rapport over beleggingsverzekeringen gebeurd². De ophef die dit creëerde, was aanleiding voor de Minister om de conclusies uit het rapport te verstrekken aan de Tweede Kamer. Eén van de bevindingen was dat de informatieverstrekking onvolledig, ontoereikend en niet in alle gevallen juist was. Een andere bevinding was dat een belangrijk deel van de inleg niet belegd wordt, maar op gaat aan kosten en verzekeringspremies. Dit leidde vervolgens bij veel consumenten tot teleurstelling: de prestatie van hun beleggingsverzekering viel tegen. Aldus de introductie in het [AFM Feitenonderzoek beleggingsverzekeringen in 2008](#), dat daar haastig aan toevoegde dat het onderzoek niet onder de normale toezichtactiviteiten van de AFM viel en dan ook is geschreven vanuit een “neutraal” en niet vanuit een toezichtperspectief.

Gelukkig kon de toezichtbal snel doorgeschoven worden naar particuliere partijen, voordat de overheid er zijn vingers aan kon branden: “Inmiddels hebben consumenten zich verenigd in organisaties, Stichting Woekerpolisclaim en Stichting Verliespolis, die als doel hebben compensatie te krijgen bij verzekeraars. Enkele verzekeraars hebben inmiddels hierover een akkoord gesloten met de consumentenorganisaties.” (aldus AFM Feitenonderzoek beleggingsverzekeringen in 2008).

Zoals inmiddels is vastgesteld, hebben genoemde claimorganisaties, waarvan ook quasi gerenommeerde organisaties als de Consumentenbond³ en de Vereniging Eigen Huis deel uitmaakten, zich met vele miljoenen vorsteljk laten betalen voor vermeende bestuurs- en advocaatkosten en de consumenten afgescheept met een op de aanbeveling van de KiFiD-Ombudsman gebaseerde “compensatieregeling”, die wezenlijk niets wijzigde aan de AFM-bevinding uit 2005 dat een belangrijk deel van de inleg niet belegd wordt, maar op gaat aan kosten en verzekeringspremies. De omroep welke de term woekerpolis had gemunt heeft deze wisseltruc met een hoog balletje-balletje gehalte nog wel ontmaskerd⁴. Maar de overheid bleef toekijken. Je kunt immers niet van Kamerleden verwachten dat ze het rapport van Boot uit 1995 hebben gelezen, laat staan begrepen. Of dat er iets gedaan moet worden aan grootschalige vormen van jarenlange pure misleiding en oplichting⁵.

Slechts één claimstichting wist zich aan deze malaise te onttrekken: KoersplanDeWegKwijt, welke na een jarenlange juridische strijd een reële compensatie voor de te hoog vastgestelde risicopremie wist te bedingen en erin slaagde bewezen te verklaren dat de

² <https://radar.avrotros.nl/uitzendingen/gemist/item/uitzending-16-10-2006/>

³ De Consumentenbond maakte formeel geen deel uit van de stichtingen Verliespolis of Woekerpolisclaim, maar steunde in 2008, blijkens de brief van de Ombudsman KiFiD d.d. 4 juni 2009 gericht aan de Besturen en Directies van de Levensverzekeringsmaatschappijen, de facto voluit de compensatieregelingen van deze stichtingen op basis van een 2,5% kostennorm; in 2006 maakte de Consumentenbond overigens nog deel uit van een samenwerkingsverband waaruit de claimstichtingen voortkwamen: Polisopheldering.nl, zie <http://www.emea.nl/persberichten/consumentenorganisaties-lanceren-wwwpolisophelderingnl-19705/> Maar de Consumentenbond wil tegenwoordig dit verleden niet meer kennen en stelt nimmer de gewraakte bestuursvergoedingen te hebben ontvangen, omdat zij ten tijde van het afsluiten van de compensatieregelingen geen deel meer uitmaakte van een claimstichting. Van een veroordeling door de Consumentenbond van de vorsteljke betalingen aan de claimstichtingen is evenmin gebleken.

⁴ <https://radar.avrotros.nl/uitzendingen/gemist/item/echte-woekerpoliscompensatie/>

⁵ Dat wil zeggen, er waren Kamerleden die al in 1996-1997 van Boot hadden gehoord, maar niet wisten te bewerkstelligen dat het toezichtsregiem daarop werd toegesneden: <https://zoek.officielebekendmakingen.nl/h-tk-19961997-3866-3881.html>. Boot schrijft dat 15 jaar later toe aan de verwevenheid van de financiële sector en het publieke apparaat: <https://fd.nl/frontpage/Print/krant/Pagina/Ondernemen/724422/verzekeraars-moeten-klanten-met-een-woekerpolis-ruimhartiger-compenseren>

spaarkas-constructie ook overigens op misleiding was gebaseerd, maar helaas aan die stelling niet tijdig een materiële vordering wist te verbinden. De misleiding was even simpel als doortrapt. Het te bereiken kapitaal dat consumenten werd voorgespiegeld werd gebaseerd op het fondsrendement over de betaalde bruto premie, zonder rekening te houden met kosten. Met het blote oog was daarbij geen verschil te zien tussen de gebruikte voorbeeldrendementen en de in recente verleden behaalde fondsrendementen. Maar bij kritische navraag werd beweerd dat het om netto voorbeeldrendementen zou gaan, na aftrek van kosten, niet om fondsrendementen. *Alle* kosten en risicopremies verrekenen met het fondsrendement was een knap staaltje financial engineering, lees: oplichting. Die kwestie van de Koersplan-misleiding staat dan ook nog steeds bij KiFiD open. Het wachten is echter nog altijd op de eerste echte KiFiD-uitspraak over een Koersplan-klacht.

De logische uitspraak van KiFiD in 2010

Een hardnekkige consument weet in 2009 een gezaghebbende uitspraak aan KiFiD te ontlokken en in 2010 in hoger beroep bevestigd te krijgen.

In die uitspraak met kenmerk [CB-2010-11](#) is ten aanzien van de informatie- en waarschuwingsplicht van de verzekeraar onder meer het volgende overwogen en als rechtsgrond voor het toekennen van een schadevergoeding vastgesteld:

- Indien aan een beleggingsverzekering hoge kosten zijn verbonden dient de verzekeraar ervoor te waarschuwen dat een dergelijk product mogelijk *niet passend* is bij blijkens de polis voor verzekeraar kenbare financiële doelstellingen als sparen voor hypotheekaflossing of pensioenaanvulling; verzekeraar heeft waarschuwingsplicht dat met beleggingsverzekering beoogde doel mogelijk niet wordt bereikt
- De op de verzekeraar rustende informatieplicht om de consument volledig, nauwkeurig en begrijpelijk te informeren over de wezenlijke kenmerken van de beleggingsverzekering geldt – op basis van de algemene maatstaven van het contractenrecht – ook zonder de meer recente publiekrechtelijke wet- en regelgeving waarin bepaalde informatieplichten zijn vastgelegd (zoals Riav 1994 of 1998);
- Bedingen inzake kosten zijn kernbedingen, hetgeen impliceert dat de verzekeraar er niet mee kan volstaan informatie over verschuldigde kosten in de “kleine lettertjes” van de (algemene) verzekeringsvoorwaarden te verstoppen.

Deze uitspraak krijgt bescheiden aandacht⁶. De overheid blijft uiteraard toekijken, wat kun je anders verwachten? Het in 2011 door Eric Smit & René Graafsma gepubliceerde boekje [“Woekerpolis, hoe kom ik er vanaf?”](#) brengt er in de daaropvolgende jaren wel enkele honderden gedupeerden toe zich bij de nolens volens “claimexperts” Graafsma & Van Rossum te melden.

Nadat de verzekeraars niet thuis geven om op basis van de KiFiD-uitspraak minnelijke regelingen te treffen, wenden deze bijstandsverleners zich tot KiFiD voor buitengerechtelijke geschilbeslechting. In de verwachting dat de voorbeeldige uitspraak uit 2010 tot snelle genoegdoening zal leiden. Dat bleek een misrekening.

⁶ Zie <https://www.ftm.nl/artikelen/wabekenorm-door-klachteninstituut-van-tafel-geveegd?share=1> en volg het hele dossier.

De toenemende juridisering en andere KiFiD-trucs om het consumenten moeilijk te maken

Natuurlijk was ook de uitspraak CB-2010-11 al civielrechtelijk redelijk doorwrocht. Maar zodra klagers zich op de voorbeeldige uitspraak wensten te beroepen, verdwenen de stoere standpunten van KiFiD als sneeuw voor de zon.

Als eerste sneuvelde de eis dat essentiële bedingen niet louter in de (algemene of aanvullende) verzekeringsvoorwaarden verstopt mochten zitten. Daarvoor in de plaats kwam de opvatting dat voor wat betreft kosten alleen dan nog een recht op schadevergoeding bestond als de desbetreffende kosten *nergens* stonden vermeld, ook niet in de (algemene of aanvullende) verzekeringsvoorwaarden. Met andere woorden: de kleine lettertjes werden *juist wel* leidend om te bepalen of er recht op schadevergoeding bestond. Alleen als de verzekeraar in zijn arrogantie had gedacht dat die kosteninformatie voor de verzekerde toch geen keuzeargument vormde *en dus net zo goed helemaal kon worden weggelaten*, stak KiFiD daar een stokje voor. Zo is Nationale Nederlanden voor de in rekening gebrachte zogeheten eerste kosten tegen de lamp gelopen en door KiFiD uiteindelijk in 2017 veroordeeld ([CB-2017-023a](#)). Nationale Nederlanden is zelfs zo sportief geweest andere klagers bij KiFiD op dezelfde wijze tegemoet te komen, maar volhardt in zijn visie bij de inmiddels door nieuwe claimstichtingen gestarte collectieve rechtszaken. Buitengerechtelijke afdoening van reeksen individuele klachten via KiFiD paste niet in het verdienmodel van de claimstichtingen, nu KiFiD er inmiddels voor had gezorgd dat resultaten niet opwogen tegen de voor individuele gevallen te maken proceskosten en anderzijds de juridisering zover was doorgeslagen dat consumenten zonder bijstand al helemaal geen schijn van kans zouden maken.

Als tweede liet KiFiD de opvatting los dat de informatieplicht, om de consument volledig, nauwkeurig en begrijpelijk te informeren over de wezenlijke kenmerken van de beleggingsverzekering, heeft te gelden op basis van de algemene maatstaven van het contractenrecht.

In plaats daarvan werd die informatieplicht nog louter getoetst aan publiekrechtelijke wet- en regelgeving en werd bovendien aan die wet- en regelgeving een minimalistische uitleg gegeven. Zo maakt KiFiD bijvoorbeeld een onderscheid tussen verplichtingen die gelden voor overeenkomsten die zijn afgesloten tussen 1994 en 1998 enerzijds en overeenkomsten die zijn afgesloten na 1998, terwijl op grond van de algemene maatstaven van het contractenrecht een dergelijk onderscheid niet is toegestaan, althans dat onderscheid *niet kan leiden tot geringere verplichtingen* dan op grond van de algemene maatstaven van het contractenrecht vallen aan te nemen. De informatieplicht om degene die een levensverzekering met een beleggingsrisico wenst af te sluiten een volledig inzicht te waarborgen in premies en andere kosten, de te verwachten uitkering alsmede het rendement van de overeenkomst in relatie tot de in rekening gebrachte premies/-kosten was voor of na 1998 of 1994 niet anders. Staat het bedrag van de uitkering niet op voorhand vast, dan moet de (aspirant) verzekeringnemer zo nauwkeurig mogelijk worden geïnformeerd omtrent de factoren die bepalend zullen zijn voor de hoogte van de uitkering (en daarmee het rendement van zijn betalingen). Voorts dient een zo precies mogelijke benadering van de te verwachten uitkering te worden verstrekt.

De uitleg van KiFiD om nog slechts naar de letter van Riav 1994 en Riav 1998 te toetsen of de verzekeraar aan zijn informatieplicht had voldaan was en is ook opzichtig in strijd met zowel de Europese regelgeving en de daarnaar verwijzende c.q. daarop stoelende vigerende jurisprudentie. Het betreft hier de Derde Richtlijn Levensverzekering, vastgesteld in 1992.

Tenslotte moet met leedwezen worden vastgesteld dat klagers zich ook niet meer met vrucht erop kunnen beroepen dat zij er door de verzekeraar niet voor zijn gewaarschuwd dat de beleggingsverzekering gelet op de hoge kostenlading als niet passend moest worden beschouwd. In plaats daarvan stelt KiFiD tegenwoordig monter vast dat de consument met “let op” teksten voldoende voor het beleggingsrisico en voor de mogelijkheid dat het gewenste (doel)kapitaal op einddatum niet zal worden behaald was gewaarschuwd. De relatie tussen beleggingsrisico – *kostenlading* – (niet) bij financiële doelstelling passende overeenkomst wordt zo om- of moeten we zeggen opzichtig naar de vuilnisbelt van de geschiedenis verwezen. Het moge immers zo zijn dat aan beleggen risico's zijn verbonden een feit van algemene bekendheid geacht wordt te zijn, dat geldt niet voor de impact van de exorbitant hoge kostenlading.

KiFiD geeft gehoor aan de obstructie van verzekeraars: uitstel tot uitspraak Europese Hof

Door een opzetje van Nationale Nederlanden bij de Rechtbank in Rotterdam (waarbij ook de advocaat van het proefkonijn door de verzekeraar werd betaald), werd een vraag bij het Europese Hof uitgelokt of de Derde Richtlijn Levensverzekering er aan in de weg stond dat in Nederland de informatieverplichting aan de algemene maatstaven van het contractenrecht werd ontleend (waardoor de verzekeraar verplicht zou zijn meer informatie te verstrekken dan op grond van de Derde Richtlijn was voorgeschreven).

Vervolgens besloot KiFiD op verzoek van verzekeraars alle klachtprocedures aan te houden totdat het Hof uitspraak had gedaan.

Nu is het op zich al dubieus dat bij de buitengerechtelijke geschilbeslechting de arbiters hun oren laten hangen naar een opzetje bij een willekeurige Rechtbank, inhoudelijk stonk het opzetje ook een uur in de wind.

Iedere deskundige kon je vertellen dat om te beginnen die Derde Europese Richtlijn Levensverzekering helemaal niet minder informatie voorschreef dan de algemene maatstaven van het contractenrecht, maar dat bovendien over die Richtlijnconforme uitleg al heldere, door het Europese Hof van Justitie bevestigde, jurisprudentie bestond.

Zo had het Hof Leeuwarden – onder verwijzing naar relevante arresten van de Hoge Raad – al op 11 mei 2010 vastgesteld dat deze richtlijn het karakter heeft van een *minimum*harmonisatie, waarbij in artikel 31, derde lid, van die richtlijn, zoals ook door het Hof van Justitie EG in het aangehaalde arrest van 5 maart 2002 inzake Axa/Ochoa (zaaknr. C386/00) wordt overwogen, is bepaald dat de lidstaat van de verbintenis van de verzekeringsonderneming niet mag verlangen dat zij naast de in de bijlage vermelde gegevens, aanvullende gegevens verstrekken, *tenzij deze nodig zijn voor een goed begrip door de verzekeringnemer van de wezenlijke bestanddelen van de verbintenis*. Het Hof van

Justitie heeft daaraan toegevoegd dat artikel 31 ertoe strekt de verzekeringnemer de nodige inlichtingen te verstrekken om de overeenkomst te kiezen die het best bij zijn behoeften past ([ECLI:NL:GHLEE:2010:BM4257](#) & [ECLI:NL:GHLEE:2011:BU8150](#)). Zelfs de grootste onbenul kan hieruit opmaken dat de Derde Europese Richtlijn eenvoudigweg de algemene maatstaven van het contractenrecht weergeeft en dat de vele uitspraken van het EHRJ sindsdien dit bevestigen. Het Hof Leeuwarden verwijst ten overvloede daarbij nog eens naar het arrest van de Hoge Raad van 5 juni 2009 ([ECLI:NL:HR:2009:BH2811](#)), waarin is vastgelegd dat de opvatting dat de privaatrechtelijke zorgplicht geen verdere reikwijdte kan hebben dan de zorgplichten die in publiekrechtelijke regelgeving zijn neergelegd onjuist is.

Na de uitgelokte uitspraak van het Europese Hof d.d. 29 april 2015 ([ECLI-EU-C-2015-286](#)) schrijft KiFiD in sindsdien voorkomende gevallen doodgemoedereerd in uitspraken op dat de te betalen premie en andere kosten en het redelijkerwijs te verwachten bedrag van de uitkering bij een overeenkomst van levensverzekering behoren tot de essentiële prestaties, zodat de daarop betrekking hebbende voorwaarden naar de ook in 1998 geldende algemene maatstaven van het contractenrecht behoren tot de bedingen die uitdrukkelijk en begrijpelijk geformuleerd dienen te zijn en aan de potentiële wederpartij kenbaar gemaakt moeten worden op een zodanig tijdstip dat hij zich nog aan de overeenkomst kan onttrekken *en dat in dit uitgangspunt de uitspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie van 29 april 2015 (C-51/13, ECLI:EU:C:2015:286) geen verandering brengt (sic!)*.

Pardon?! Geen verandering brengt? Dus het wachten op die EHRJ uitspraak was – zoals Graafsma en Van Rossum ook van tevoren hadden gezegd – helemaal niet nodig geweest?

Intussen heeft de behandeling van in 2013 ingediende klachten al wel een kleine 2 jaar stilgelegen en zijn we verrijkt met een juridische spitsvondigheid, waarvan KiFiD niet schroomt gebruik te maken als haar dat voor het trekken van voor consument onwelgevallige conclusies goed uitkomt. Aan de maatstaf dat consument volledig, nauwkeurig en begrijpelijk moet worden geïnformeerd over de essentiële *prestaties* van de beleggingsverzekering (hetgeen in de praktijk al leidt tot een minimalistischer uitleg dan van de maatstaf op basis van essentiële *kenmerken* verwacht mag worden) wordt nu de randvoorwaarde verbonden dat voor de verzekeraar *in voldoende mate voorspelbaar* is welke informatie hij dient te verstrekken en de verzekerde kan verwachten (zoals zou zijn vereist op grond van de uitspraak van het Hof van Justitie van 29 april 2015).

KiFiD haast zich wel hieraan toe te voegen dat de verzekeraar degene is die een bepaald verzekeringsproduct heeft ontworpen, en zich er dus niet gemakkelijk op kan beroepen niet te hebben begrepen dat bepaalde informatie noodzakelijk is voor goed begrip van (de wezenlijke bestanddelen van) de verzekering en daarom aan de verzekeringnemer moet worden verstrekt (CB-2017-023a, onder 4.30).

In eerste beschouwing lijkt het zo dat de rechtskracht van de algemene maatstaven van het contractenrecht is ere zijn hersteld, maar de harde werkelijkheid is evenwel dat aan die algemene maatstaven slechts lippendienst wordt bewezen en te pas en te onpas KiFiD in uitspraken concludeert dat bepaalde informatie, welke naar het inzicht van klager noodzakelijk is voor goed begrip van (de wezenlijke bestanddelen van) de verzekering, niet aan het voorspelbaarheids criterium zou voldoen. Van een afgewogen oordeel wat zwaarder

weegt (inzicht of voorspelbaarheid) is in die gevallen geen sprake, het voorspelbaarheids criterium duldt geen tegenspraak. We zullen in het hiernavolgende daarvan nog krasse voorbeelden geven.

Eén ding staat ondertussen vast: de juridisering van de *buitengerechtelijke* geschilbeslechting heeft door dit intermezzo een hoge vlucht genomen, met maximale ruimte voor spitsvondigheden om legitieme klachten te kunnen afwijzen.

Hinkstapspringend verder, nog een periode van jaarlange aanhouding

Als flauw aftreksel van wat ooit met KiFiD ter beheersing van de wederzijdse werklust door de claimexperts als “gefaseerde aanpak” was afgesproken, had een handvol klachtdossiers de fase van mondelinge behandeling al bereikt op het moment dat de te verwachten EHJ-uitspraak roet in het eten gooide. Na publicatie van die uitspraak meldde KiFiD zelfgenoegzaam dat in 2016 en 2017 de Geschillencommissie in vijf zogenoemde richtinggevende uitspraken heeft uiteengezet hoe zij klachten over beleggingsverzekeringen beoordeelt. Dit betreft de volgende uitspraken: GC 2016-120, GC 2016-129, GC 2016-31 1, GC 2016-628 en GC 2017-072. Om daarna 18 juli 2017 te moeten melden dat in deze vijf zaken beroep is ingesteld bij de Commissie van Beroep van Kifid en dat derhalve alle verdere behandeling van klachten is opgeschort. Deze periode zou weer anderhalf jaar duren. Ondertussen veegde de Commissie van Beroep de vloer aan met de 5 uitspraken van de Geschillencommissie, om daarvoor overigens weer gedeeltelijk op zijn minst net zulke aanvechtbare uitspraken in de plaats te stellen.

Het oordeel dat consument volledig, nauwkeurig en begrijpelijk moet worden geïnformeerd over de voor de beleggingsverzekering verschuldigde kosten wordt vernauwd tot de vraag of sprake is van een onredelijk bezwarend (oftewel oneerlijk) kostenbeding. Waarbij en passant het begrijpelijkheids criterium nu definitief wordt opgegeven en doodleuk wordt vastgesteld dat als bepaalde kosten niet in de verzekeringsvoorwaarden worden genoemd, ze ook niet onredelijk bezwarend kunnen zijn. De [bedoelde 5 beroepsuitspraken](#) wringen dan ook onderling: wordt in het ene geval (zonder verwijzing naar het onredelijk bezwarend beding-karakter te verwijzen) nog geoordeeld dat de nergens in de contractdocumenten genoemde eerste kosten derhalve onverschuldigd zijn betaald, in het andere geval zijn alle – nergens in de contractdocumenten genoemde – beleggingskosten niet onredelijk bezwarend en dus niet onverschuldigd betaald, juist omdat die kosten nergens in de contractdocumenten genoemd worden. Deze inconsistentie wordt dan door KiFiD op kromme wijze goedgepraat door te stellen dat informatie over beleggingskosten pas met de Riav en Code Rendement & Risico van 1998 verplicht zou zijn. Alsof inzicht in de beleggingskosten niet nodig zou zijn *voor een goed begrip door de verzekeringnemer van de wezenlijke bestanddelen van de verbintenis*. U weet wel, het gaat om een *beleggingsverzekering*, waarbij de verzekeraar voor rekening en risico van de verzekeringnemer de premie belegt in een bepaald fonds en dan doen *beleggingskosten* er voor het te bereiken resultaat niet toe, toch?

KiFiD gaat kortom nogal losjes om met die algemene maatstaven van het contractenrecht.

De olifant in de kamer: de universal life verzekering

Beleggingsverzekeringen zijn [gemengde](#) levensverzekeringen: Het woord 'gemengd' geeft aan dat het een combinatie is van een verzekering bij leven en een tijdelijke overlijdensverzekering. Bij zogeheten [spaarkassen](#) en [unit-linked](#) verzekeringen is sprake van een vaste premie, die in de totale verzekeringspremie zit verscholen. Als er geen nadere informatie wordt verstrekt, kan de consument niet nagaan of de prijs-prestatieverhouding redelijk is. Op dat punt werd KoersPlanDeWegKwijt in het gelijk gesteld: de hoogte van de risicopremie was voor consument uit de polis-informatie niet afleidbaar en bleek “vervuild” met allerlei voor het verdienmodel van de verzekeraar handige kostenopslagen⁷. De overlijdensdekking binnen de spaarkasconstructie is doorgaans maar bescheiden (bijvoorbeeld de nabestaande krijgt de met 4% opgerente betaalde premie retour), hetgeen zo’n verzekering meestal ongeschikt maakt voor het verkrijgen van een hypotheek als daarbij de volledige hypotheeksom moet worden verzekerd. De premie voor het verzekeren van de totale hypotheeksom kan natuurlijk aardig oplopen en om de consument toch voor de toveren dat desondanks de maandlasten laag kunnen blijven, bedachten verzekeraars het [universal life](#) principe. Daarbij wordt de te betalen risicopremie afhankelijk gemaakt van het behaalde fondsrendement. Door de consument in de offerte de premie en kosten voor te rekenen met een rendement dat veel hoger is, bijvoorbeeld 8%, dan waarmee verzekeraars zelf rekening houden bij overlijdensverzekeringen (bijvoorbeeld 4%), kon de totale premie lekker laag blijven. De virtueel opgebouwde beleggingswaarde bij 8% zorgde immers als onderpand. Dat gaat goed als het werkelijk rendement natuurlijk in de pas blijft lopen met het gehanteerde voorbeeldrendement waarmee de premie is berekend. De list en het bedrog is evident: goedkoop = duurkoop. De aanname dat je met een staatsobligatiefonds 30 jaar lang een gemiddeld rendement van 8% kunt halen is een utopie. Degelijk beleggende pensioenfondsen weten een [historisch gemiddeld rendement van 7%](#) te halen, maar daarvoor moet wel overwegend in wereldwijd gespreide aandelen worden belegd en niet louter in Europese staatsobligaties⁸. Als verzekeraars eerlijk zouden zijn geweest over later, hadden ze de universal life methodiek moeten verkopen met de correcte reclametekst: lagere maandlasten nu, een grote restschuld later, waardoor u op einddatum de hypotheek (groten)deels niet zult kunnen aflossen. In de praktijk kregen consumenten die een universal life verzekering met een hoge overlijdensdekking was aangesmeerd te maken met een totale uitholling van hun belegde waarde, door de bij “tegenvallende” rendementen uit de bocht gierende risicopremies. En dat rendement viel dus al tegen bij elke procentpunt lager dan in de offerte aangenomen. In het woekerjargon gemunt als het beruchte “hefboom- en inteereffect”⁹.

⁷ Al in 1985 was bepaald dat de kosten en risicopremie transparant vermeld moesten worden, maar bij Koersplan had de verzekeraar dat aan zijn laars gelapt. <https://www.amweb.nl/archief/nieuws/2008/04/raad-van-toezicht-veegt-vloer-aan-met-spaarkas-10177461>

⁸ In het verleden behaalde resultaten zijn uiteraard nog steeds geen garantie voor de toekomst. Er dient rekening gehouden te worden met structureel lagere rendementen in de toekomst. <http://www.mejudice.nl/artikelen/detail/historisch-rendement-pensioenfondsen-slechte-leidraad-voor-toekomst>. Maar dat is niet het punt. Waar het om gaat is dat gehanteerde rendementspercentages beoordeeld dienen te worden in relatie tot andere percentages, zoals in dit geval vooral de hypotheekrente. Het behalen van 7% of 8% fondsrendement staat in relatie tot een hypotheekrente op het niveau van 5% of 6%.

⁹ Zie voor een deftige definitie het AFM Feitenonderzoek beleggingsverzekeringen 2008 (blz.146): “Door een tegenvallend beleggingsrendement zal de waarde van de participaties achterblijven en daarmee de hoogte van de opgebouwde waarde. Is er een vast bedrag verzekerd dan stijgt het risicokapitaal voor de verzekeraar. Deze loopt een groter risico bij overlijden van de verzekerde en zal hiervoor een hogere overlijdensverzekeringspremie in rekening brengen. Hiertoe worden

Ook deze olifant in de kamer wist KiFiD wel klein te krijgen.

Om achteraan te beginnen: alleen in de niet denkbeeldig geachte situatie *dat een volledige leegloop* viel te verwachten bij zeg een gemiddeld rendement tot 6% viel het de verzekeraar te verwijten dat hij voor dit bijzondere risico niet had gewaarschuwd. Een algemene waarschuwing voor het beleggingsrisico volstaat niet. Het achterwege laten van de waarschuwing wordt door KiFiD als onrechtmatig gekwalificeerd, hetgeen grond vormt voor het toekennen van een schadevergoeding. De vergoeding op basis van de door de eerdergenoemde claimorganisaties bereikte compensatieregeling is evenwel hiervoor reeds voldoende, omdat immers de risicopremie daarin wordt herrekend op basis van 6% rendement.

Toegegeven, het vergt enig inzicht in de materie om te doorgronden op welke wijze KiFiD zich uit het moeras probeert te bluffen.

Allereerst komt de redenering van KiFiD er dus op neer dat het niet langer nodig is consument te informeren over *het essentiële kenmerk* van de risicopremie – te weten het hefboom- en inteereffect - als dit slechts de belegde waarde substantieel uitholt (waardoor consument op einddatum met een grote restschuld achterblijft). Alleen het mogelijk geheel uithollen is waarschuwingplichtig. Deze artificiële onderscheiding binnen hetzelfde essentiële kenmerk legitimeert KiFiD door een verwijzing naar de Riav 1998. Artikel 2, tweede lid, onder b en h Riav 1998 zou verzekeraar alleen maar dan verplichten voor het hefboom- en inteereffect te waarschuwen indien het bijzondere risico van volledige uitholling zich kon voordoen. Uit de Riav kan naar het oordeel van KiFiD geen algemene plicht worden afgeleid consument te informeren over *dit essentiële kenmerk* van de risicopremie – te weten het hefboom- en inteereffect. Zo'n verplichting zou in dat geval voortvloeien niet uit de Riav, maar uit algemene beginselen van Nederlands recht, neergelegd in open en/of ongeschreven regels die de precontractuele verhouding beheersen of betrekking hebben op een algemene of bijzondere zorgplicht. Maar omdat naar de mening van KiFiD een dergelijke informatieplicht niet met voldoende mate voorspelbaar is voor de verzekeraar, kan consument zich hier niet op beroepen (sic!)¹⁰.

U leest het dus goed: KiFiD is de opvatting toegedaan dat de aanbieders van een universal life verzekering niet verplicht kunnen worden volledige, nauwkeurige en begrijpelijke informatie te verstrekken over wat "*universal life*" inhoudt, te weten een ingebouwde overlijdensrisicopremie welke het in zich heeft om de belegde waarde substantieel uit te hollen, zodra het rendement lager uitkomt dan voor een zo laag mogelijke beschikbare premie is voorgespiegeld. Als ergens de deconfiture van KiFiD duidelijk wordt is het wel op dit thema. Terwijl verzekeraars willens en wetens de universal life verzekeringen zo gunstig mogelijk hebben voorgesteld (je betaalt geen cent te veel hoor!), zou voor hen te onvoorspelbaar zijn geweest dat op hen de plicht rustte de consument deugdelijk te informeren over het universal life principe. Veel gekker moet het niet worden. Een knap staaltje wegstijgen van KiFiD voor wat genoemd mag worden flessentrekkerij op grote schaal.

participaties aan het opgebouwde vermogen onttrokken. In extreme gevallen is het zelfs mogelijk dat het aantal participaties tot nul reduceert en de polis volledig leegloopt."

¹⁰ Deze glibberige kronkelredeneringen, om niet te zeggen barre onzin, is het beste terug te vinden in KiFiD uitspraak [CB-2017-035](#), inmiddels ook door KiFiD gepromoveerd tot "[richtinggevende uitspraak](#)".

Dan even een slag dieper: wat schrijft Riav 1998 artikel 2 lid 2 sub b eigenlijk voor? “Voor zover de in dit lid bedoelde informatie niet uit de algemene of bijzondere polisvoorwaarden blijkt, draagt de verzekeraar er tevens zorg voor dat de verzekeringnemer schriftelijk in kennis wordt gesteld van (...) b. het bedrag van de uitkering of uitkeringen waartoe de verzekeraar zich verplicht of, voor zover dit bedrag niet op voorhand nauwkeurig kan worden bepaald, een nauwkeurige omschrijving van die uitkering of uitkeringen, *alsmede van de factoren waarvan de hoogte van de uitkering of uitkeringen afhankelijk is*”.

KiFiD durft dus met droge ogen te beweren dat het hefboom- en inteereffect niet tot de factoren behoort waarvan de hoogte van de uitkering bij leven afhankelijk is en dat deze factor voor de verzekeraar te onvoorspelbaar is om te kunnen bedenken dat de consument hierover volledig, nauwkeurig en begrijpelijk geïnformeerd moet worden. Het is al een staaltje pure misleiding dat verzekeraars deze informatie noodzaak niet al zelf onderkennen en als de consument er wakker geworden toch om vraagt zich te verschuilen achter onvoorspelbaarheid van deze vraag van consument. Laat één ding duidelijk zijn: de uitleg welke KiFiD geeft aan sub 2b van artikel 2 Riav 1998 is volslagen ongeloofwaardig, het gemaakte onderscheid dat voor het bijzondere risico – indien niet denkbeeldig – wel gewaarschuwd had moeten worden en voor onder omstandigheden substantiële uitholling niet is op geen enkele wijze uit bedoeld Riav-artikel te lezen en vanwege verdere ontbrekende motivering volstrekt “onbegrijpelijk” en daarmee een blijk van een apert onjuiste rechtsopvatting.

En wie niet ziet dat de tekst van sub 2b van artikel 2 Riav 1998 *exact hetzelfde weergeeft* als de algemene maatstaven van het contractenrecht, namelijk dat consument volledig nauwkeurig, en begrijpelijk moet worden geïnformeerd over de essentiële kenmerken van de overeenkomst, c.q. over de factoren waarvan de hoogte van de uitkering of uitkeringen afhankelijk is, geeft blijk van een vorm van bijziendheid die verdacht veel lijkt op rabiante stekeblindheid. En als KiFiD al een vuiltje in het oog heeft bij het lezen van sub 2b van artikel 2 Riav 1998, dan moet in combinatie met sub 2h en 2q toch duidelijk zijn dat aan de informatieplicht over de fijne details van het universal life principe niet valt te ontkomen? Die teksten luiden namelijk achtereenvolgens “(...) 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” en: “de invloed van kosten en inhoudingen ten laste van de verzekeringnemer op het rendement en de uitkering verbonden aan de overeenkomst”.

Was het niet zo dat bij de beoordeling van die voorspelbaarheid als uitgangspunten zijn aan te houden dat het aan de verzekeraar is om de aard en de kenmerkende eigenschappen van de verzekering te bepalen en in beginsel ook om vast te stellen welke kenmerkende eigenschappen rechtvaardigen dat aanvullende informatie moet worden verstrekt? Welnee. Nogal wiesdes toch, dat van een universal life verzekering het universal life principe geen kenmerkende eigenschap is, toch? Lust er nog iemand peultjes?

Maar moet niet ook vastgesteld worden dat de tekst van sub 2b van artikel 2 Riav 1998 *exact hetzelfde weergeeft* als met de Derde Europese Richtlijn Levensverzekeringen werd beoogd? Dan moge ook duidelijk zijn dan het terugvallen op een onderscheid dat dienaangaande zou bestaan tussen Riav 1998 en Riav 1994 niet opgaat. Uitgaand van welke tekstuele vormgeving in de Nederlandse wet- en regelgeving dan ook, bij de uitleg daarvan is de Derde Europese Richtlijn Levensverzekeringen leidend. Het door KiFiD opzichtig hanteren van het grote smoezenboek

alsof er wel een onderscheid naar informatieplicht valt te maken tussen Riav 1998 en Riav 1994 getuigt dan ook in dat opzicht van een opmerkelijk onjuiste rechtsopvatting.

En aangenomen zou toch mogen worden dat uit artikel 2 lid 2 sub q Riav 1998 tenminste afgeleid kan worden dat vermelding van de wijze waarop de overlijdensrisicopremie wordt berekend (met vermelding van de leeftijdsafhankelijke tabel) tot de verplichtingen behoort. Dat lijkt KiFiD kennelijk ook te vinden¹¹. Maar de overweging luidt letterlijk “Pas met de inwerkingtreding van de Riav 1998 is sprake van een verplichting van de verzekeraar tot het vermelden van de hoogte van de overlijdensrisicopremie¹²” Maar voor de periode voor de Riav 1998 zou gelden: “Voor wat betreft de uitspraak HvJ zou de uit hoofde van een aanvullende informatieverplichting op grond van algemene maatstaven van burgerlijk recht in de precontractuele fase te verschaffen informatie over de hoogte van de overlijdensrisicopremie weliswaar voldoen aan de voorwaarden van duidelijkheid en nauwkeurigheid en noodzakelijk voor een goed begrip door de verzekeringnemer van de wezenlijke bestanddelen van de verbintenis, maar wordt volgens de Commissie niet voldaan aan de voorwaarde van een voldoende mate van voorspelbaarheid voor Aangeslotene zodat het aannemen van een dergelijke verplichting in strijd zou zijn met de vereiste rechtszekerheid”.

Asjemenou. Maar we vervallen in herhaling: naar het inzicht van KiFiD is het universal life principe kennelijk geen kenmerkende eigenschap van een universal life verzekering waarover de consument volledig, nauwkeurig en begrijpelijk hoeft te worden geïnformeerd. Of zou het KiFiD zijn ontgaan dat het universal life principe betrekking heeft op de wijze waarop de overlijdensrisicopremie wordt berekend?

En we vervallen in herhaling: ook voor inwerkingtreding van Riav 1998 diende de consument geïnformeerd te worden over de essentiële kenmerken van de verzekeringsovereenkomst. En het universal life principe is een essentieel kenmerk van een universal life verzekering, het door KiFiD gemaakte onderscheid geeft blijk van een onjuiste rechtsopvatting, c.q. is in strijd met een Richtlijnconforme uitleg van vigerende wet- en regelgeving.

Een klap op de vuurpijl is tenslotte de door KiFiD gehanteerde overweging “Ten aanzien van informatie over de gebruikte sterftetafel wordt naar het oordeel van de Commissie slechts voldaan aan de voorwaarde van duidelijkheid en nauwkeurigheid. Niet valt in te zien wat informatie over de gebruikte sterftetafel zou bijdragen aan een goed begrip door de verzekeringnemer van de wezenlijke bestanddelen van de verbintenis”.

¹¹ Althans blijkens de [uitspraak GC-2016-129](#) r.o. 5.14, welke overweging door de verzekeraar wel in hoger beroep wordt bestreden, maar over welke 10^e grief van de verzekeraar de Commissie van Beroep zich in CB-2017-023a vreemd genoeg niet uitlaat.

¹² En dat KiFiD dit “altijd al” heeft gevonden blijkt uit de verwijzing naar eerdere uitspraken: “[CvB 2015, 003](#), overwegingen 4.4 - 4.6 en Commissie van Beroep 6 juli 2015, [CvB 2015, 033A](#), overweging 4.14. Zie hiernaast Commissie van Beroep 5 oktober 2015, [CvB 2015, 031](#), overweging 2.5.”, aldus de aangehaalde uitspraak. Met dien verstande dat CvB 2015, 031 geen oude opvatting weergeeft, maar een toetsing aan de HVJ-uitspraak en CvB 2015, 033A behalve naar artikel 2 nadrukkelijk ook naar artikel 3 uit de Riav verwijst (“Een verzekeraar die een overeenkomst van schade- of van levensverzekering aanbiedt, draagt er zorg voor dat de verplichte informatie als genoemd in artikel 1 of artikel 2 *duidelijk en nauwkeurig is*”).

Welnee joh, kennis van die leeftijdsafhankelijke premietabel is toch helemaal niet nodig? Je kunt toch eenvoudig het economisch effect van de risicopremie inschatten zonder kennis van die premietabel? Hoe dan? Weet ik veel? Zoek het lekker zelf uit.

En de lezer begrijpt: voor verzekeraars was het nu eenmaal niet voorspelbaar dat zij verplicht konden worden het universal life principe van een universal life verzekering aan consument uit te leggen. Daar zijn consumenten toch immers te dom voor om te begrijpen, dus dan kan er ook geen informatieverplichting bestaan. Logisch toch?

Ach, voor KiFiD blijkt het een koud kunstje recht te praten wat zo krom is als een hoepel.

Als consumenten maar door dat hoepeltje springen en daarna gewillig afdruppen.

We vatten nog even samen: de Derde Europese Richtlijn Levensverzekeringen uit 1992 is niets meer of minder dan de codificering van een al bestaand rechtsbeginsel dat consumenten precontractueel geïnformeerd dienen te worden over de kenmerkende eigenschappen van de overeenkomst. Riav 1998 blijkt diezelfde codificering toe te passen, maar nu in artikel 2 onder 2q. Artikel 3 voegt daar nog eens aan toe dat de verplichte informatie ook nog eens duidelijk en nauwkeurig moet zijn. Bevatte de Riav 1994 dan helemaal geen vergelijkbare codificering? Laten we het er op houden dat er in die eerdere versie wel soortgelijke opmerkingen zijn terug te vinden¹³, maar dat het karakter van de universal life verzekering nog niet helemaal bij de opstellers was doorgedrongen. Maar hoe dat ook zij, een Richtlijnconforme uitleg van de algemene maatstaven van het contractenrecht verhinderen simpelweg dat er voor de toepassing van de informatieplicht wordt gediscrimineerd naar het tijdstip waarop de beleggingsverzekering *toevallig* is afgesloten. Of dat nu is voor 1992, na 1994 of na 1998. KiFiD gaat dus driedubbel in de fout. Dat de overheid in 1994 grove steken heeft laten vallen bij het implementeren van de Derde Europese Richtlijn en in 1998 ook nog eens (te) veel verwachtte van “zelfregulering” door de sector (de befaamde Code Rendement & Risico van de verzekeraars zelf) maakt dat niet anders, maar natuurlijk wel verwijtbaar. De overheid blijkt keer op keer te buigen voor de lobby van verzekeraars, welke op hun beurt schaamteloos verwijzen naar de door hen zelf ingefluisterde uitspraken van Minister en Kamerleden dat “indirecte transparantie” (lees: het is niet nodig consumenten werkelijk inzicht te verschaffen) volstaat.

Het spel op de wagen: verplichte ambtelijke toetsing aan oneerlijk beding richtlijn

Maar de Derde Europese Richtlijn Levensverzekeringen is niet de enige hobbel die KiFiD bij geschilbeslechting moet nemen. Er is ook nog zoiets als [verplichte ambtelijke toetsing](#) op onder andere de [Richtlijn 93/13 EG oneerlijke bedingen](#).

¹³ In de trant van “indien een premie of een uitkering is uitgedrukt anders dan in Nederlandse guldens, een opgave van de waarde of rekeneenheid waarin die premie onderscheidenlijk uitkering is uitgedrukt en hoe de uitkering feitelijk zal worden gedaan” en andere soms ondoorgrondelijke teksten die naar de noodzaak van duidelijke en nauwkeurige informatieverstrekking verwijzen.

KiFiD heeft zich eerder daar nooit veel aan gelegen laten liggen, maar kreeg gaandeweg in de smiezen dat aan een dergelijke toetsing in geval van universal life verzekeringen niet viel te ontkomen, zeker niet toen belangenbehartigers daar op gingen wijzen¹⁴.

Een beding, zoals hier binnen een universal life verzekering bedoeld het risicopremiebeding, kan “onredelijk bezwarend” zijn (het in Nederlandse wetgeving gecodificeerde begrip voor “oneerlijk”) als het niet voldoende “transparant” is. Zulks nadat is vastgesteld dat het beding niet duidelijk en begrijpelijk is geformuleerd. Om daartoe te kunnen concluderen is niet voldoende dat de betrokken bedingen taalkundig en grammaticaal niet (voldoende) begrijpelijk zijn. Ook is nodig dat er vóór het sluiten van de overeenkomst ter zake van de betrokken bepalingen onvoldoende duidelijkheid omtrent de economische gevolgen van de bepalingen heeft bestaan. Vandaar dat korthedshalve gesproken wordt over “materiële transparantie”, voor materieel verwijzend naar die economische gevolgen.

In eerste aanleg paste KiFiD dit herwonnen inzicht toe zonder melding te maken van de jurisprudentie waaraan deze plotselinge brilje was ontleend. De formulering luidde [bijvoorbeeld](#) als volgt: “De betreffende bedingen overziende is het naar het oordeel van de Commissie voor een gemiddelde, oplettende consument niet duidelijk en begrijpelijk dat daarin een hefboom- en inteereffect ligt besloten, wanneer dat effect zich kan voordoen en wat de gevolgen daarvan zouden kunnen zijn. Aangezien het hefboom- en inteereffect van zeer grote invloed kan zijn op de uiteindelijk te realiseren waarde van de Verzekering had het op de weg van Aangeslotene gelegen om Consumenten op uitdrukkelijke en begrijpelijke wijze, over dit effect te informeren en te wijzen op de mogelijke nadelen ervan”. Geen speld tussen te krijgen. Desgevraagd bleek de Commissie zich hiervoor gebaseerd te hebben op het Van Hove-arrest [ECLI-EU-C-2015-262 zaak C-96 14](#) van het Europese Hof van Justitie.

Maar KiFiD zag kans de hieraan logischerwijs te verbinden rechtsgevolgen (nietigheid bedingen) te ontlopen door een maatstaf voor schadevergoeding te ontwerpen van eigen makelij, gebaseerd op de “compensatieregeling”.

Met werkelijk schaamrood op de kaken moest de commissievoorzitter toegeven hierbij een later arrest over het hoofd gezien te hebben, *welke nadrukkelijk verbiedt een wegens ontbrekende materiële transparantie nietig beding door een andere maatstaf te vervangen*. Het Naranjo-arrest [ECLI-EU-C-2016980 In de gevoegde zaken C-154 15, C-307 15 en C-308 15](#) van 21 december 2016.

Maar in hoger beroep ziet KiFiD kans ook de onvermijdelijke nietigheid van het desbetreffende risicopremiebeding om zeep te helpen en de Naranjo-waarschuwing in de wind te slaan, door nu plotseling materiële transparantie niet voldoende te achten, maar ook het “evenwicht tussen partijen” in het geding te brengen. En de lezer voelt ‘em al aankomen: dat evenwicht was natuurlijk helemaal niet verstoord. “Het evenwicht tussen de uit de overeenkomst voortvloeiende rechten en verplichtingen van partijen ten nadele van de consument is niet aanzienlijk verstoord. Het telkens koppelen van de hoogte van de

¹⁴ Schrijnend is daarbij dat in zaak CB-2017-023a de belangenbehartiger pas in hoger beroep wakker werd, maar verzuimd had in incidenteel appel te komen, zodat KiFiD onder verwijzing naar arrest [ECLI NL HR 2013 691](#) kon stellen dat de beperkte rechtsstrijd geen ambtelijke toetsing toestond ([CB-2017-023b](#)). Had die ambtelijke toetsing in de geschilfase plaatsgevonden dan? Welnee joh, *verplicht ambtelijke toetsing vindt pas plaats als eerst de belangenbehartiger de arbiters op die verplichting heeft gewezen*. Geweldig toch, dat geveinsde amateurisme bij KiFiD?

premie voor de afdekking van het overlijdensrisico aan de waarde van de beleggingen kan in geval van stijging van die waarde ook een positief effect hebben. Bovendien is in vergelijking met de daling van de waarde van de beleggingen zelf het aandeel van het afnemen van de waarde van de beleggingen als gevolg van het hefboom- en inteereffect gering. Verder zouden de kosten van het afdekken van het overlijdensrisico van Belanghebbenden zonder koppeling aan de waarde van de beleggingen hoger zijn geweest¹⁵.

KiFiD kletst hier een end uit zijn nek en geeft alleen maar te kennen werkelijk niets van het universal life principe te begrijpen. Maar dat laten we even zitten, later daarover nog een slotakkoord. Waar het eerst om gaat is dat KiFiD meent zelf de plussen en de minnen te kunnen opstellen om handje-gewogen vast te stellen of al dan niet sprake is van een al dan niet aanzienlijke verstoring van het evenwicht tussen de uit de overeenkomst voortvloeiende rechten en verplichtingen van partijen. Maar dat wegen van de plussen en de minnen is helemaal niet aan KiFiD om te beoordelen, zo blijkt uit de relevante jurisprudentie.

Na het onbenul om na lezing van het Van Hove-arrest het Naranjo-arrest te “vergeten” is nu ten derde-male sprake van het “vergeten” van een HvJ-arrest dat precies en dwingend voorschrijft *hoe dat al dan niet verstoorde evenwicht moet worden beoordeeld*. We bedoelen natuurlijk het Aziz-arrest [ECLI-EU-C-2013-164](#) van alweer 14 maart 2013. Dus dit keer niet een recenter, maar een al langer bekend arrest, althans een arrest waarvan KiFiD al op de hoogte kunnen en moeten zijn.

Punt 69 uit het Aziz-arrest is niet voor tweëerlei uitleg vatbaar, leest u maar even mee:

“Met betrekking tot de vraag in welke omstandigheden een dergelijke verstoring van het evenwicht „in strijd met de goede trouw” wordt veroorzaakt, moet worden vastgesteld dat, gelet op de zestiende overweging van de considerans van de richtlijn en zoals de advocaat-generaal in wezen heeft opgemerkt in punt 74 van haar conclusie, de nationale rechter dient na te gaan of de verkoper door op eerlijke en billijke wijze te onderhandelen met de consument redelijkerwijs ervan kon uitgaan dat de consument een dergelijk beding zou aanvaarden indien daarover afzonderlijk was onderhandeld.”

KiFiD had dus moeten nagaan of consument het risicopremiebeding had aanvaard, indien daarover (denkbeeldig) afzonderlijk was onderhandeld en het hefboom- en inteereffect haarfijn was uitgelegd en was uitgelegd dat de kosten van het afdekken van het overlijdensrisico zonder koppeling aan de waarde van de beleggingen alleen daarom hoger zouden zijn geweest omdat in een universal life verzekering van een optimistischer rendement wordt uitgegaan dan waar levensverzekeraars zelf intern van uitgaan en de door de te optimistische inschatting van het rendement vermoedelijk ontstane restschuld op einddatum in de vergelijking van voor- en nadelen van de overeenkomst buiten beschouwing wordt gelaten.

Wat denkt u zelf?

¹⁵ In uitspraak [CB-2017-037](#) en volgende.

Toegegeven, je ziet het pas als je het doorhebt¹⁶. En dat kun je van KiFiD niet verwachten natuurlijk, tenzij je ze met hun neus door de stront wrijft.

KiFiD verdient dus een derde draai om zijn oren, maar sinds deze oorveeg dreigt heeft KiFiD gemakshalve alle klachtprocedures voor onbepaalde tijd opgeschort.

In plaats daarvan probeert KiFiD nu individuele klagers te verleiden een individueel bemiddelingsgesprek met de verzekeraar aan te gaan, waarin klager in een KiFiD-kamertje onder druk wordt gezet met elk “redelijk” bod akkoord te gaan. Arme consument die daar zonder competente bijstandsverlener in terecht komt. Een fooi van € 250 voor de moeite, bij een schade van tienduizenden euro’s.

Tsja, er zou eens onwelgevallige jurisprudentie kunnen ontstaan.

Maar die jurisprudentie gaat er komen. Al was het maar omdat met één (grote) verzekeraar is afgesproken de schadevergoeding voor te veel ingehouden kosten af te handelen conform de toepasselijke “[richtinggevende](#)” KiFiD-uitspraak, maar de verdere rechtsstrijd te beperken tot de kwestie van het hefboom- en inteereffect.

Terzijde zij nog opgemerkt dat KiFiD er inmiddels geen been in ziet een kostenbeding een onredelijk bezwarend karakter toe te dichten, zonder dat een woord gerept wordt over “separaat onderhandelen”. Het gebrek aan materiële transparantie is reeds voldoende voor toekenning van schadevergoeding op basis van nietigheid van het beding. Zie [CB-2018-041](#), r.o. 4.5.3, waarin onder meer wordt overwogen “Derhalve moet in de overeenkomst de concrete werking van het mechanisme waarop het betrokken beding betrekking heeft en, in voorkomend geval, de verhouding tussen dit mechanisme en het mechanisme dat is voorgeschreven door andere bedingen op een transparante wijze worden uiteengezet, zodat de consument op basis van duidelijke en begrijpelijke criteria de economische gevolgen die daaruit voor hem of haar voortvloeien kan inschatten (vgl. HvJ EG 30 april 2014, zaak C-26/13 (Kásler); ECLI:EU:C:2014:282; HvJ EG 23 april 2015, zaak C-96/14 (Van Hove) ECLI:EU:C:2015:262; en HvJ EG 20 september 2017, zaak C-186/16 (Andriciuc / Banca Româneasca) ECLI:EU:C:2017:703)”. U snapt het natuurlijk meteen, met dat “mechanisme” wordt dit keer niet het risicopremiebeding bedoeld, waarin het hefboom- en inteermechanisme zit verscholen. Want dat is immers geen mechanisme, maar een effect, voelt u wel? Klontjes toch?

KiFiD moet bij gelegenheid toch eens uitleggen waarop een verschil in beoordeling tussen een kosten beding en een risicopremiebeding, zelfs binnen een en dezelfde uitspraak [CB-2018-041](#) (sic!) is gebaseerd. By-the-way, die poliskosten gingen over € 5 per maand op een premie van € 119 per maand. Tsja, wie het kleine niet eert is het grote toch ook niet weerd. En op weg naar Omsk moeten nu eenmaal zo af en toe wat kruimels over de muur gegooid worden, anders worden KiFiD-uitspraken helemaal niet meer serieus genomen. Maar aan die verplichte uitleg van het in het beding verscholen “mechanisme” zullen we KiFiD herinneren, ook in die gevallen dat het om echte vergoeding van de werkelijk geleden schade gaat.

¹⁶ <https://nl.wikipedia.org/wiki/Cruijffiaans>

Intermezzo, het universal life principe nog een keer uitgelegd

In het voorafgaande hebben we KiFiD al gegist voor de beperkte opvatting dat het hefboom- en inteereffect alleen waarschuwingplichtig is als zich een gereede kans op het “bijzondere risico” voordoet, dus als de polis waardeloos dreigt af te lopen. Het verdonkeremanen van een substantiële restschuld verdraagt zich niet met een Richtlijnconforme uitleg. Maar in het kader van het oneerlijk beding karakter komt daar ook de misvatting bij dat “het telkens koppelen van de hoogte van de premie voor de afdekking van het overlijdensrisico aan de waarde van de beleggingen *in geval van stijging van die waarde ook een positief effect kan hebben*”.

Dat zal dan toch moeten gaan om een stijging van de waarde tot boven het niveau dat met de voor de premieberekening aangenomen rendement te bereiken waarde. In alle gevallen kan misschien het versneld oplopen van de overlijdensrisicopremie worden afgeremd, maar zeker niet in een “voordeliger” premie dan aanvankelijk aangenomen worden omgebogen. Hoe groot is de kans denkt u dat zich een dergelijk gunstig scenario voordoet, als voor de premieberekening een “historisch” rendement van 8% (of nog veel hoger) wordt aangenomen, bij een stand van de hypotheekrente van 10 jaar vast rond de 6%?¹⁷

KiFiD geeft wel toe dat de kans op een negatief hefboom- en inteereffect toeneemt naarmate is uitgegaan van een optimistischer rendement ([CB-2018-010](#) r.o. 5.25, [CB-2018-041](#), r.o. 4.6.3¹⁸). KiFiD verslikt zich echter in het beoordelen van de hoogte van de vaste dekking. Wordt bij de definiëring van het hefboom- en inteereffect nog opgemerkt dat “het hefboomeffect zal zich voorts sterker doen voelen, naarmate de verzekerde uitkering bij overlijden hoger is”, een overweging later wordt met droge ogen beweerd dat “het feit dat een groter deel van de premie van de Verzekering besteed diende te worden aan de premie voor de dekking van het overlijdensrisico *vanwege de keuze voor een (hoge) overlijdensrisicodekking op twee levens, valt als zodanig niet als een gevolg van het hefboomeffect aan te merken*”. Afgezien van het feit dat het AFM Feitenonderzoek *beleggingsverzekeringen 2008 de hoge vaste dekking* een constituerend onderdeel van het hefboom- en inteereffect noemt¹⁹, wil KiFiD dus beweren dat de verzekeringnemer op eenvoudige wijze het economische effect van het risicopremiebeding kon inschatten, omdat immers – in de ogen van KiFiD – de hoge vaste dekking een simpele keuze was. KiFiD lijkt hierbij over het hoofd te zien dat niet het hefboom- en inteereffect zelf een beding-karakter heeft, maar dat het gaat om het beoordelen van het risicopremiebeding op het oneerlijk beding karakter. Dat het “economisch effect” als bedoeld in de jurisprudentie over de Richtlijn oneerlijke bedingen sinds het AFM Feitenonderzoek is gemunt als het hefboom- en inteereffect legitimeert nog niet dat verzekeringnemers geacht werden dat economische effect ook in die termen te begrijpen.

¹⁷ Al deze concrete percentages zijn kenmerkend voor de periode tweede helft jaren '90 tot en met de eerste jaren van het nieuwe millennium. Tegenwoordig is gemiddeld zowel sprake van lagere rendementen als van lagere hypotheekrentes, maar opgemerkt dient te worden dat het vooral gaat om de relatieve verhoudingen tussen rendementen en (spaar- of hypotheek-) rentes.

¹⁸ Merkwaardig genoeg ontbreekt dit element in de omschrijving van het hefboom- en inteereffect [in eerdere uitspraken](#). Op consistentie valt KiFiD dan ook zelden te betrappen.

¹⁹ Blz. 50: “Het hefboomeffect speelt in het bijzonder wanneer er is sprake is van een risicovolle belegging, *een hoog verzekerd bedrag* en een hogere leeftijd”.

Gelet op het feit dat erkend wordt dat de materiele transparantie van het risicopremiebeding ontbreekt, schijnt KiFiD niet te beseffen dat de bewijslast op KiFiD rust als beweerd wordt dat zich onder omstandigheden – bij een hoge vaste dekking en bij een voor de premieberekening aangenomen optimistisch rendement – ook een positief hefboomeffect kon voordoen dat zou leiden tot een gunstiger risicopremie dan precontractueel aangenomen en dat het aandeel van het afnemen van de waarde van de beleggingen als gevolg van het hefboom- en inteereffect gering zou zijn ([CB-2018-010](#), r.o. 5.33)²⁰. Overbodig op te merken dat beide beweringen een feitelijke grondslag missen.

In samenvatting, KiFiD wil dus beweren dat een beding, waarin de kern van het universal life principe is vastgelegd, dat KiFiD zelf al niet weet te doorgronden, geen aanzienlijke verstoring van het evenwicht tussen partijen kan opleveren. Consument zou immers blindelings het risicopremiebeding aanvaarden, nadat hem de werking daarvan bij een hoge vaste dekking en een voor de premieberekening aangenomen optimistisch rendement haarfijn uit de doeken was gedaan. Ja toch?²¹. Consument was immers blijkens zijn klacht bekend met het “mechanisme” van het hefboom- en inteereffect? Ach, wat kan het bommen dat dit “mechanisme” pas in 2008 door in het AFM Feitenonderzoek werd beschreven. Je kon toch als consument in 1998 wel weten dat dit zou gaan gebeuren en dat KiFiD op gepaste wijze van deze “hindsight bias” gebruik zou maken om je klacht af te kunnen wijzen? Ben jij nou zo dom, of zijn zij nou zo slim?²²

Compensatieregeling als boom om achter te schuilevinken?

Oké, volgens KiFiD kan een risicopremiebeding dus nooit oneerlijk zijn.

Maar wat dan, als er toch zichtbare schade is geleden? Ach joh, die is toch al lang vergoed door de “compensatieregeling”?

Moet die regeling natuurlijk wel bestaan of een artikel bevatten waarin de vergoeding voor het hefboom- en inteereffect is geregeld.

²⁰ We vallen in herhaling, maar ook hier vindt KiFiD consistentie kennelijk geen nastrevenswaardig doel. De bewering ontbreekt in ieder geval in andere uitspraken over hetzelfde althans vergelijkbare voorliggende feitenrelaas.

²¹ De Hoge Raad heeft zich in 2018 ook aan de uitleg van een beding gewaagd aan de hand van het Aziz-arrest. Zie [ECLI:NL:PHR:2018:788](#), r.o. 5.22 e.v. en [ECLI:NL:HR:2018:1800](#), r.o. 3.8.3. Hoewel ook de Hoge Raad de overwegingen uit het Aziz-arrest tot de hare maakt, ziet zij kans een oordeel over het aanvaarden van het beding in vrije onderhandeling te ontlopen. Aan die toets dient namelijk een andere vooraf te gaan: “Om te bepalen of een beding een ‘aanzienlijke verstoring van het evenwicht’ tussen de uit de overeenkomst voortvloeiende rechten en verplichtingen van partijen veroorzaakt, moet met name rekening worden gehouden met de toepasselijke regels van het nationale recht *wanneer partijen op dit punt geen regeling hebben getroffen*. Aan de hand van een dergelijk vergelijkend onderzoek kan de nationale rechter bepalen of, en in voorkomend geval, in welke mate, de overeenkomst de consument in een juridisch minder gunstige positie plaatst dan die welke uit het geldende nationale recht voortvloeit”. En passant geeft de Hoge Raad ook nog te kennen de oordelen van KiFiD niet erg serieus te nemen (“Hoewel twijfel kan bestaan over de wenselijkheid van het gebrek aan inspraak bij de aanwijzing van de deskundige(n) en de aan deze(n) te stellen vragen (zie de in de conclusie van de Advocaat-Generaal onder 7.30-7.33 weergegeven bezwaren en overwegingen van de Ombudsman Financiële Dienstverlening, de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening van het Kifid en de Tuchtraad Financiële Dienstverlening), kan, in het licht van hetgeen hiervoor in 3.8.5 en 3.8.6 is overwogen, niet worden geconcludeerd dat het beding een ‘aanzienlijke verstoring van het evenwicht’ tussen de uit de overeenkomst voortvloeiende rechten en verplichtingen van partijen veroorzaakt als hiervoor in 3.8.2 bedoeld. Het beding, uitgelegd als hiervoor in 3.7.7 vermeld, is dan ook niet oneerlijk in de zin van Richtlijn 93/13.” en [ECLI:NL:HR:2018:1800](#), r.o. 3.8.7). Nu is het wachten dus op zo’n vergelijkend onderzoek door KiFiD, voor de denkbeeldige situatie “wanneer partijen op dit punt (van de overlijdensrisicopremie geen regeling hebben getroffen” (!!).

²² Vrij naar Van Gaal <https://www.alletop10lijstjes.nl/top-10-louis-van-gaal-uitspraken/>

Ook hier is KiFiD om te beginnen goed in de “verdwintruc”. Als de desbetreffende verzekeraar in de “tegemoetkomingsregeling” geen artikel over compensatie voor het hefboom- en inteereffect heeft opgenomen, dan hebben we het er toch gewoon helemaal niet over?

Men neme uitspraak [CB-2018-027](#), r.o. 4.12 e.v..

Om het pad voor een afwijzing van de klacht te effenen schuwt KiFiD niet om met een dubbele leugen te beginnen. Belanghebbende zou namelijk “het uitvoerig gemotiveerde verweer van Verzekeraar dat het hefboomeffect bij de onderhavige verzekering relatief gering was onvoldoende gemotiveerd weersproken hebben”.

In haar verweerschrift in beroep laat de verzekeraar haar advocaat optekenen dat bij een koersverlies in een bepaald jaar van € 30.000 het hefboomeffect maar voor een verlies aan hogere risicopremie van € 57,60 oplevert *in dat jaar*.

Om dit gunstige beeld voor elkaar te krijgen goochelt de advocaat handig met een paar cijfers. Om te beginnen door slechts eenmalig – in een bepaald jaar – naar de risicopremie te kijken van een 40-jarige. In de wetenschap dat het AFM Feitenonderzoek 2008 bijlage E haarfijn uitlegt dat de risicopremie bij *structureel lagere rendementen* dan bij de premievaststelling aangenomen pas uit de bocht vliegt in laatste 10-15 jaar van de looptijd, bij het bereiken van de leeftijd verzekerde van 45 – 50 jaar en ouder. NB In de onderhavige casus werd de overeenkomst met een 26-jarige looptijd (!) pas afgesloten op 50-jarige leeftijd van verzekerde, maar never mind.

Belanghebbende had met een serie van producties de Commissie voorgerekend dat bij een met de hypotheekrente vergelijkbaar rendement van 4,5% – dus 3,5%-punt lager dan de 8% waarmee Belanghebbende de premie was voorgerekend, weetjewel – het universal life principe (met de hoge vaste dekking op 2 levens, afgesloten op hoge leeftijd, met een looptijd tot aan het 75^e levensjaar (sic!) tot een schamele uitkomst van € 13.000 zou leiden, waar € 61.000 het aflossingsdoel vormde. Maar nu komt ie: als de risicopremie zou zijn “ontsleuteld” (het universal life principe geëlimineerd), dan zou bij hetzelfde rendement van 4,5% ruim € 95.000 worden behaald. Toegegeven, hieraan droeg ook een beetje bij dat bij een investering in een hypotheekrentefonds geen sprake zou zijn van de absurd verlaagde “allocatiepremie” (nog zo’n mooi begrip om consumenten mee te naaien). Let op: het werkelijk behaalde rendement bleek in de verstreken looptijd slechts 3,81% te bedragen, dus nog erger. Maar hoe dat ook zij: in beide gevallen zou het universal life principe hebben geleid tot een risicopremiesom van ca. € 46.000 - € 48.000, oftewel nagenoeg 100% gelijk aan de verschuldigde premiesom van € 49.300.

Hoe zout moet je het eten, om te ontkennen dat sprake is van een uit de bocht gevlogen risicopremie?! Natuurlijk, gelet op de hoge instapleeftijd van verzekerden zou ook bij een optimistisch rendement van 8% al ruwweg de helft van de premiesom bestemd zijn voor de risicopremie. Maar ook daarvan uitgaande een verschil van € 25.000 bagatelliseren en wegwuiven getuigt van grenzeloze arrogantie dan wel wat het is: onverstand.

Maar hoezo eigenlijk “onvoldoende gemotiveerd *weersproken*”? Weersproken? Belanghebbende heeft zijn beweringen bij het beroepsschrift gemotiveerd en onderbouwd. Het was aan wederpartij (of de Commissie) om deze beweringen over een disproportioneel hoge risicopremie te weerspreken. Is dat gebeurd? Nee natuurlijk niet, wat dacht je. Standaard slaagt KiFiD er in de bewijslast om te draaien! En voor de goede orde: op het verweer in beroep mag bij KiFiD niet meer schriftelijk gereageerd worden en tijdens de hoorzitting krijg je hooguit 20 minuten spreektijd. Natuurlijk is ook in dit geval tijdens het pleidooi onder verwijzing naar de bewijsstukken door Belanghebbende herhaald dat sprake is van disproportionaliteit. Maar weet je wat bij KiFiD? Je geeft gewoon de laatste beurt aan de verzekeraar en neemt vervolgens in de uitspraak diens visie over. Netjes afgehandeld toch?

Iedereen zijn plas gedaan en klaar naar huis.

Een ronduit hilarische, maar helaas exemplarische gang van zaken. De Commissie laat [in de Geschilfase](#) doodleuk weg dat de klacht ook betrekking had op het hefboom- en inteereffect. In plaats daarvan wordt alleen overwogen dat er voldoende informatie is verstrekt over de hoogte van de risicopremie, terwijl het risicopremiebeding net zo duister is als in alle vergelijkbare gevallen waarin de Commissie overweegt dat consument het economisch effect (van het hefboom- en inteereffect) niet kon overzien (en derhalve de waarschuwingsplicht is geschonden). De enige redelijke verklaring hiervoor kan zijn dat de Commissie in de smiezen kreeg dat er in de casus geen compensatieregeling bestond waarachter geschuld kon worden. Dus hebben we het er niet meer over, klaar is Kees.

Ondertussen weet de Commissie te verbluffen door te beweren dat de risicopremie van de beschikbare premie wordt ingehouden en het restant wordt belegd. Hoe kun je bij zoveel onbenul uitspraken nog langer serieus nemen? Natuurlijk is op al die punten in beroep gegriefd, maar ook dan komt de Commissie niet meer toe aan het al dan niet schenden van de waarschuwingsplicht voor het hefboom- en inteereffect. Zoals gezegd, blijft de naald van de Commissie in beroep hangen bij het argument dat de risicopremie onder alle (!) omstandigheden gering blijft, c.q. verwaarloosbaar ten opzichte van koersverlies of ~winst. “Mede om die reden is de Commissie van Beroep van oordeel dat Verzekeraar niet was gehouden meer informatie over het hefboom- en inteereffect te verstrekken dan zij heeft gedaan.”

En dan komt een aap uit de mouw: sinds de invoering in 2004 van het Besluit financiële bijsluiter is volgens KiFiD de Derde Europese Richtlijn gewoon niet meer relevant. Pardon? Legt de bijsluiter dan het hefboom- en inteereffect uit?

De lezer mag het zeggen.

We zullen zo eerlijk mogelijk de relevante passages weergeven:

Wat gebeurt er bij overlijden?

In het voorstel is een overlijdensdekking opgenomen, waarvoor kosten in rekening worden gebracht. U betaalt slechts voor het werkelijke overlijdensrisico: het bij overlijden uit te keren bedrag verminderd met de poliswaarde. Dus u betaalt nooit meer dan strikt noodzakelijk is. De kosten voor de door u gewenste overlijdensdekking(en) worden aan het begin van elke maand verrekend met de poliswaarde.

De uitkeringen bij afkoop en op de einddatum

Aan het einde van het jaar	Totaal betaalde premie	Op basis van pessimistische rendementspercentages	Bij een bruto rendement van 4%	Op basis van historie
1	1.896,-	921,-	973,-	1.012,-
3	5.688,-	2.890,-	3.077,-	3.439,-
5	9.480,-	4.864,-	5.162,-	6.234,-
10	18.960,-	10.136,-	10.420,-	15.641,-
15	28.440,-	16.540,-	16.116,-	31.514,-
20	37.920,-	22.215,-	19.779,-	58.207,-
25	47.400,-	25.685,-	18.383,-	102.037,-
26	49.296,-	25.884,-	16.955,-	113.204,-

In de tabel ziet u onder andere een voorbeeld van wat u in handen zou krijgen bij een pessimistische ontwikkeling van de financiële markten. De berekening is gebaseerd op door de toezichthouder voorgeschreven rendementen en is afhankelijk van een aantal veronderstellingen en de aard van de beleggingen. De uiteindelijke uitkomst kan naar boven maar ook naar beneden afwijken.

Het bruto voorbeeldpercentage van 4% is eveneens door de toezichthouder voorgeschreven en is voor alle producten gelijk. De tabel is bedoeld om u een indruk te geven van de verschillen in de mogelijke uitkomsten.

Wat zijn de financiële risico's van de [productnaam]?

De uitkering bij in leven zijn van de verzekerde op de einddatum van de verzekering is niet gegarandeerd. De hoogte van de uitkering is afhankelijk van de behaalde beleggingsresultaten.

(...)

De resultaten op beleggingen fluctueren. Resultaten kunnen hoger zijn dan in het verleden, maar ook lager en kunnen zelfs negatief zijn, zodat u het risico loopt dat u minder ontvangt dan u heeft ingelegd.

De waardeontwikkeling van de [productnaam] is afhankelijk van ontwikkelingen op kapitaal-/effecten-/valuta/goederenmarkten. Een en ander betekent dat de mogelijkheid bestaat dat:

- dit beleggingsproduct weinig of geen inkomsten zal opleveren;
- bij een ongunstig koersverloop uw inleg geheel of ten dele verloren kan gaan;
- mogelijk aan het eind van de looptijd de waarde van de uitkering niet voldoende is om uw hypotheek af te lossen.

(...)

En beantwoordt u nu eens de volgende vraag: waaruit zou Belanghebbende op hebben kunnen maken wat nu het hefboom- en inteereffect is? En waarom hij niet zou kunnen denken dat de verschillende uitkomsten 1 op 1 samenhangen met het verschil qua rendement c.q. de behaalde beleggingsresultaten? Immers dat hij beleggingsrisico ging lopen was hem bekend, hij had niet voor niets bij een historisch rendement van 10,1% voor het gekozen beleggingsfonds gevraagd om een premieberekening die was gebaseerd op 8%. Prudent toch?

En oké, we zullen er ook nog eens deze tekst uit de offerte (dus niet in de bijsluiter) vermelden:

De hoogte van uw toekomstige poliswaarde is sterk afhankelijk van de gekozen dekkingen, de looptijd van de verzekering van het gerealiseerde rendement op de geïnvesteerde premies. Informatie over de fondsen van [naam Verzekeraar] kunt u vinden in de brochure over onze beleggingsfondsen.

Sterk afhankelijk van de gekozen dekkingen dus. Maar hoe sterk? Is dat nu de materiële transparantie die de Europese Richtlijn voorschrijft?

“Als gezegd is de Commissie van Beroep van oordeel dat Belanghebbende op grond van de verstrekte informatie in staat was de risico's van de beleggingsverzekering inzichtelijk te krijgen en de verzekering te vergelijken met andere producten.” *Te vergelijken met andere producten?* Hoe had hij op de gedachte moeten komen dat gelet op zijn instapleeftijd en van diens partner hij weg moest blijven van universal life verzekeringen met een hoge vast dekking? Daarvoor moet je toch eerst het hefboom- en inteereffect begrijpen en dat kan zelfs de Commissie al niet eens.

“Belanghebbende kon op basis van duidelijke en begrijpelijke criteria de economische gevolgen die uit de overeenkomst voor hem zouden voortvloeien, inschatten”. Duidelijke en begrijpelijke criteria? Welke dan? En hoe “begrijpelijk” zijn die wel niet als zelfs de Commissie dat niet eens kan?

Dus afgezien van de vraag of het realistisch was een rendement van 4% te verwachten (het werd 3,81%, tsja), hoe had Belanghebbende uit de verstrekte informatie op kunnen maken dat bij een rendement van bruto 4% (dus 3% na aftrek van 1% beheerkosten) de polis nagenoeg geheel leeg zou lopen (zelfs op dat punt speelt de bijsluiter vals spel), maar dat bij het elimineren van het hefboom- en inteereffect zelfs bij dat lage rendement de belegde waarde op einddatum nog op rond € 69.000 had kunnen uitkomen?!

Er zijn dus geen andere woorden voor: KiFiD belazert de kluit grotelijks. Al dan niet geveinsd onbenul is niet langer een geldig excuus. Dit is je reinste opzet om klagers aan de hand van drogredenen met een kluitje in het riet te sturen en nu maar weer eens de “bijsluiter” als vijgenblad te gebruiken, bij gebrek aan andere smoes, zoals een in dit geval niet bestaande compensatieregeling.

Opgeteld bij een opzichtige omdraaiing van de bewijslast is deze vorm van buitengerechtelijke geschilbeslechting een aanfluiting van jewelste.

Terug naar het begin van deze paragraaf: als er wel een compensatieregeling bestond.

Klagers hebben de compensatieregeling niet als bindend maximumresultaat aanvaard zodat het hen vrij staat een hogere vergoeding/teruggave te verlangen, zoals zij hebben gedaan.

Deze waarheid als een koe is terug te vinden in diverse jurisprudentie, waarvan hier als voorbeeld [ECLI:NL:GHSHE:2017:1875](#), r.o. 7.15

Maar waar het hier om draait is dat KiFiD wel mag vinden dat een vergoeding op voet van de vermeende compensatieregeling volstaat, maar dat de bewijslast toch echt op wederpartij en anders Commissie rust om gemotiveerd te stellen dat hiermee – in dit geval het door het hefboom- en inteereffect ondervonden – nadeel wordt opgeheven. Onverlet natuurlijk het feit dat klagers gemotiveerd hebben voorgerekend dat een tegemoetkoming in de risicopremie door deze te herrekenen op basis van een fictief rendement van 6% geenszins het effect op de waardeontwikkeling opheft, omdat de ook aldus herrekenende risicopremie

zijn negatieve universal life werk blijft uitvoeren, zolang het werkelijke rendement, nee niet onder de 6%, maar onder het rendementspercentage blijft bewegen waarmee de beschikbare premie is vastgesteld, c.q. de belegde waarde beneden het niveau blijft dat bij die premievaststelling is verondersteld. Maar zoals bekend, de ongecijferdheid van KiFiD is van een weerzinwekkend hoog gehalte. Of is het wel ongecijferdheid? Want daarvoor hadden ze ook een onafhankelijk deskundige kunnen oproepen om de stellingen van consumenten te verifiëren. Door dat na te laten moet zonder meer van kwader trouw worden uitgegaan.

Beleggingskosten zijn (g)een onderdeel van beleggingsverzekering

Dat aan een beleggingsverzekering, waarin voor de waardeopbouw voor rekening en risico van de verzekeringnemer wordt belegd in beleggingsfondsen, beleggingskosten zijn verbonden, is nogal wieses zou je zeggen. Dus ook dat die kosten zijn “begrepen” in de overeenkomst met de verzekeraar. Een rechtstreekse overeenkomst tussen verzekeringnemer en beleggingsfonds ontbreekt immers. Dus ook dat over die beleggingskosten dezelfde soort van informatie verstrekt moet worden als over andere kosten: volledig, nauwkeurig en begrijpelijk.

Immers zoals KiFiD niet moe is in [tal van geschil-uitspraken, zoals GC-2017-128 \(r.o. 4.12\)](#) te herhalen: “Bij de TER gaat het om de interne (beheer)kosten van het betreffende beleggingsfonds waarin ten behoeve van de verzekeringnemer wordt belegd. De TER wordt in de koers van de participatie van het beleggingsfonds verwerkt *en komt aldus uiteindelijk voor rekening van de verzekeringnemer*. Weliswaar wordt de TER niet rechtstreeks door de verzekeraar bij de verzekeringnemer in rekening gebracht, *maar het zijn wel kosten die voortvloeien uit het sluiten van de beleggingsverzekering die direct de hoogte van de uiteindelijke uitkering beïnvloeden*. Daarmee zijn de TER-kosten direct van invloed op een wezenlijk bestanddeel van de aangeboden beleggingsverzekering, namelijk het daarmee voor Consument mogelijk te behalen resultaat, en dus van wezenlijk belang voor Consument om hem in staat te stellen een voldoende geïnformeerde keuze te maken de Verzekering al dan niet af te sluiten.

Maar guess what, in alle gevallen waarin dergelijke uitspraken in appel worden herbeoordeeld, weet ook hier KiFiD het vuiltje voor verzekeraars snel weg te werken: “De fondsbeheerkosten zijn verwerkt en gaan dus ten koste van het rendement van het fonds waarin Belanghebbenden hebben belegd. Deze kosten worden niet (rechtstreeks) door Verzekeraar gemaakt maar door het fonds, zodat het er niet om gaat of Verzekeraar deze kosten in rekening mocht brengen. Wel moet de vraag worden beantwoord of Verzekeraar Belanghebbenden over deze kosten moest informeren en dus of, zonder informatie, de voorbeeldrendementen voldoende inzicht gaven in het te verwachten rendement.”

Door het een klein beetje “omkatten” van de bewoordingen luidt vervolgens het oordeel van de Commissie van Beroep dat uitsluitend voor overeenkomsten die zijn afgesloten na de inwerkingtreding van de RIAV 1998 precontractuele vermelding van de TER (fondsbeheerskosten, beleggingskosten) verplicht was. Nu behoren beleggingskosten wel of niet tot de essentiële kenmerken van een beleggingsverzekering, ook hier geldt “een beetje zwanger” bestaat niet. Een Richtlijnconforme uitleg staat aan een verschil tussen voor en na

1998 in de weg. Dat KiFiD met het desondanks maken van een dergelijk onderscheid denkt weg te komen geeft aan dat niets KiFiD te dol is om consumenten in hun gerechtvaardigde vorderingen te dwarsbomen en verzekeraars te behagen. Het vijgenblad is daarmee vervangen door een schaamlap: “Naar het oordeel van de Commissie van Beroep is er geen toereikende grondslag in het ongeschreven recht of anderszins om aan te nemen dat Verzekeraar al in de periode vóór de inwerkingtreding van de CRR 1998 en de RIAV 1998 verplicht was om Belanghebbenden te informeren over de fondsbeheerkosten die derden in rekening zouden brengen, met name omdat een dergelijke verplichting voor verzekeraars niet voldoende voorspelbaar was ([CB-2018-010](#), r.o. 5.11).” Ha, ha, ha, het is werkelijk om je te bescheuren en om tranen van in je ogen te krijgen. Verzekeraars die voor 1998 niet wisten dat fondsbeheerskosten tot de essentiële kenmerken van een beleggingsverzekering behoorden en niet konden voorspellen dat er wel eens consumenten zouden zijn die hiervan het naadje van de kous wilden weten. Ach ja, die belachelijke opvatting ook dat er zoiets bestaat als geldende algemene maatstaven van het burgerlijk recht, waarin is bepaald dat de op essentiële prestaties betrekking hebbende voorwaarden tot de bedingen behoren die uitdrukkelijk en begrijpelijk geformuleerd dienen te zijn en aan de potentiële wederpartij kenbaar gemaakt moeten worden op een zodanig tijdstip dat hij zich nog aan de overeenkomst kan onttrekken. Alleen maar lastig toch? Weg ermee dus. Niet meer over hebben.

Onnodig te zeggen dat KiFiD al helemaal niet toekomt aan het toetsen op het oneerlijk beding karakter, indien voorwaarden op een niet materieel transparante wijze melding maken van zoiets als onbepaalde en zelfs soms expliciet eenzijdig door de verzekeraar (sic!) te bepalen fondsbeheerskosten.

In conclusie zou je kunnen stellen dat KiFiD bij elke nieuwe versie van een “disclaimer” (RIAV en CRR 1995, Besluit bijsluit, etc.) de al bestaande rechten & plichten voor de daaraan voorafgaande periode vernietigt, terwijl die rechten & plichten, of het nu gaat om algemene maatstaven van het contractenrecht of de Richtlijnconforme uitleg van het redelijkheids- en billijkheidsbeginsel in het Nederlandse civielrecht toch echt zijn blijven bestaan, of die lui van KiFiD dat nou leuk vinden of niet. Dief en diefjesmaat geven zo een voor hen wel heel gunstige uitleg aan de disclaimer-functie van die over elkaar heen buitende “newspeak” van wet- en regelgevers: we mogen nu op een nieuwe manier de consument beduvelen.

Hoe de ADR-Richtlijn in zijn tegendeel verkeert

In het voorafgaande is al duidelijk geworden dat KiFiD inmiddels gewend is geraakt om de Europese Richtlijnen als om te hakken hinderpalen te beschouwen en dan ook met verve de botte bijl hanteert. Wie houdt ze tegen? Een weggijkende overheid zeker?

Maar hoe zit het dan met die ADR Richtlijn? Ja, ook voor buitengerechtelijke geschilbeslechting bestaat inmiddels een dwingende [Europese Richtlijn uit 2013](#).

Deze Richtlijn, na enige interventie door de Minister, was voor KiFiD reden in 2014 een nieuw [Reglement](#) op te stellen (inmiddels ook al weer gewijzigd in [2017](#)).

Om te beginnen een leuke binnenkomer: “De verspreiding van ADR kan bovendien belangrijk blijken in die lidstaten waar bij rechtszaken die bij de rechtbanken aanhangig zijn, sprake is van een aanzienlijke achterstand, waardoor aan de burgers van de Unie het recht op een billijk proces binnen redelijke termijnen wordt ontnomen (Overweging 15)”. Die zit.

Maar hier komt ie, waartoe we ons hier even zullen beperken, Overweging 40: “Een goed functionerende ADR-entiteit dient geschillen online en offline vlot te beslechten, en de uitkomst van de ADR-procedure bekend te maken binnen een termijn van 90 kalenderdagen, beginnend op de datum waarop de ADR-entiteit het volledige klachtendossier, inclusief alle ter zake dienende documentatie, heeft ontvangen, en eindigend op de datum waarop de uitkomst van de ADR-procedure beschikbaar is.” Ook vervat in Artikel 8 sub e.

Iedere normale lezer van de tekst van de richtlijn zou denken dat de 90 dagen gaan tellen na indiening door of namens de consument van de klacht, vergezeld van de bijbehorende bewijsstukken.

Maar zo niet KiFiD.

Om te beginnen neemt KiFiD in haar Reglement de vrijheid letter en geest van de ADR Richtlijn te verneuken, door in plaats van 90 dagen na ontvangst van de klacht rustig op te schrijven “Een beslissing wordt in beginsel gegeven uiterlijk 90 dagen na de mondelinge behandeling of – indien geen mondelinge behandeling heeft plaatsgevonden of zal plaatsvinden – na het afronden van de schriftelijke procedure.”

Ho, ho, ho, die hele schriftelijke procedure en mondelinge behandeling plus het publiceren van een uitspraak zou toch maximaal 90 dagen duren?

Wie heeft hier niet zitten opletten? Nou, Kamerleden zijn hierover in 2014 wel degelijk geïnformeerd. Maar ja, geen voorpagina-incidentje waarmee je een bewindspersoon kunt tackelen, dus gewoon negeren maar, da’s het beste voor iedereen.

Maar dan begint het. KiFiD beschouwt niet de ontvangst van de klacht, maar het completeren van de schriftelijke procedure als het startpunt van de 90 dagen-termijn, eventueel nog op te schuiven door na completering van de stukken 3 tot 9 maanden (of langer) te wachten met het uitschrijven van een zitting voor mondelinge behandeling. En begint dan pas te tellen.

Maar tegenwoordig kan het alleen al 13 weken (of meer) duren voor, na ontvangst van de klacht (sic!) een behandelend secretaris aan het klachtdossier is toegevoegd, die dan vroeg of laat begint met het stellen van aanvullende vragen of het opvragen van aanvullende stukken, alvorens de wederpartij voor verweer uit te nodigen.

En dan laten we nog maar buiten beschouwing dat in de woekerpolisaffaire een paar keer sprake is geweest van een algemene aanhouding, wegens obstructie door verzekeraars met uitgelokte onnodige prejudiciële vragen aan het Europese Hof. Waardoor de daarop betrekking hebbende klachten uit 2012 nu al een doorlooptijd kennen van 7 jaar en nog

altijd op uitspraak wachten (met uitzondering van het handjevol nu als richtinggevend bestempelde uitspraken in hoogste instantie).

Er dringt zich een keiharde conclusie op: met uitzondering van een zeer beperkt aantal zaakjes die KiFiD wel snel tot uitspraak weet te brengen, is het beleid er kennelijk op gericht in alle zaken die repercussies kunnen hebben voor grote aantallen gedupeerden (lees: voor verzekeraars gevaarlijke jurisprudentie kunnen opleveren), zo lang mogelijk te traineren en daarmee consumenten te ontmoedigen zich met hun woekerklacht bij KiFiD nog te melden of het geduld op te brengen op een uitspraak te wachten.

De maat is vol. Dat is ook reden deze “kleine geschiedenis van het voorafgaande” hier neer te pennen en publiek te maken.

BURGH-HAAMSTED, 18 DECEMBER 2019,

MARTIN VAN ROSSUM, ADR-EXPERT, WOEKERPROFI.NL