

# ECLI:NL:RBNHO:2021:897

Instantie	Rechtbank Noord-Holland
Datum uitspraak	03-02-2021
Datum publicatie	04-02-2021
Zaaknummer	C/15/293574 / HA ZA 19-594
Rechtsgebieden	Civiel recht
Bijzondere kenmerken	Eerste aanleg - meervoudig
Inhoudsindicatie	

Tussenvonnis in een zaak van een Swiss Life Beleg Spaarplan. Eiser stelt 24 vorderingen in. Daarvan worden er 13 afgewezen, omdat ze slechts geknipt en geplakt lijken uit een andere zaak en niet onderbouwd worden in de dagvaarding. Vorderingen oneerlijke bedingen in de Algemene Voorwaarden ook afgewezen. Beroep van SRLEV op verjaring slaagt voor zover het ziet op het hefboom- en inteereffect. Vorderingen voor het overige niet verjaard.

Rechtbank gaat in op voorbeeldpercentages en voorbeeldkapitalen in de offerte van 1998. Code Rendement en Risico 1996 (op 1-1-1997 in werking getreden) van toepassing. Rechtbank oordeelt dat de voorbeeldpercentages op juiste wijze (meetkundig) zijn berekend en weergegeven. SRLEV krijgt ingevolge artikel 22 Rv opdracht om standpunt over voorbeeldkapitalen nader te onderbouwen met berekeningen over de eerste drie jaar en over de periode 2017-2019.

Vindplaatsen	Rechtspraak.nl
--------------	----------------

## Uitspraak

—

---

vonnis

### **RECHTBANK NOORD-HOLLAND**

Handel, Kanton en Bewind  
Zittingsplaats Alkmaar

Meervoudige kamer

zaaknummer / rolnummer: C/15/293574 / HA ZA 19-594

## Vonnis van 3 februari 2021

in de zaak van

### 1 [eiser]

2. [eiser]

,

eisers,

advocaat mr. M.J. Meijer te Haarlem,

tegen

de naamloze vennootschap

**SRLEV N.V.**,

gevestigd te Alkmaar,

gedaagde,

advocaat mr. D. Horeman te Amsterdam.

Partijen zullen hierna [H] en SRLEV genoemd worden.

### 1 De procedure

1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:

- de dagvaarding van 30 augustus 2019
- de conclusie van antwoord
- het tussenvonnis van 8 januari 2020
- het proces-verbaal van comparitie van 24 juni 2020
- de akte van [H]
- de akte van SRLEV.

1.2. Ten slotte is vonnis bepaald.

### 2 De feiten

2.1. [H] heeft in 1998 via een tussenpersoon bij SRLEV een beleggingsverzekering afgesloten. Het gaat om een Swisse Life BelegSparplan met polisnummer 7029044 afgesloten voor 30 jaar met ingang van 1 oktober 1998 tegen een premie van fl. 400,- (€ 181,51) per maand. De beleggingsverzekering loopt nog steeds.

2.2. SRLEV is in het kader van deze overeenkomst de rechtsopvolgster van Reaal en Reaal was weer

de rechtsopvolgster van de Zwitserse Maatschappij van Levensverzekering en Lijfrente (Zwitserleven). Hierna zal van SRLEV worden gesproken, ook als het feitelijk Zwitserleven of Reaal betrof.

### 3 De vorderingen

- 3.1. De vorderingen van [H] luiden dat het de rechtbank Noord-Holland, locatie Alkmaar, moge behagen, bij vonnis, uitvoerbaar bij voorraad voor zover wettelijk geoorloofd, op voornoemde gronden:
- A. te bepalen dat SRLEV ten opzichte van eisers toerekenbaar tekort is geschoten/haar precontractuele zorgplicht heeft geschonden en/of onrechtmatig heeft gehandeld en mitsdien aansprakelijk is voor de hierdoor bij eisers opgetreden schade en hierbij te bepalen dat SRLEV deswege gehouden is tot vergoeding van die schade, die eisers hebben geleden of nog zullen lijden, nader op te maken bij Staat en te vereffenen volgens de Wet;
  - B. SRLEV te veroordelen om te berekenen en binnen 30 dagen na betekening van het in deze te wijzen vonnis aan eisers hiertoe de opgave te doen van de waarde die eisers zouden hebben opgebouwd als de ingelegde bedragen, minus de hen wel vooraf concreet bekend zijnde kosten, volledig zouden zijn belegd, met veroordeling van SRLEV om vervolgens het verschil van het bedrag dat is belegd en zou moeten zijn belegd aan eisers te betalen, vermeerderd met wettelijke rente vanaf steeds het moment dat deze inhouding ten onrechte is doorgevoerd;
  - C. voor recht te verklaren dat Reaal (SRLEV) bij het aanbieden van het product Swiss Life BelegSpaarplan aan haar particuliere wederpartijen, waaronder eisers, onvoldoende duidelijke en onvolledige informatie heeft verschaft over de kosten die aan dit product zijn verbonden en de invloed van deze kosten op het te behalen eindresultaat;
  - D. voor recht te verklaren dat op Reaal (SRLEV) bij het aanbieden van het product Swiss Life BelegSpaarplan jegens haar particuliere wederpartijen, waaronder eisers, de verplichting rustte om te waarschuwen tegen het bijzondere risico dat ten gevolge van de hoogte van de kosten en de wijze waarop de kosten in rekening worden gebracht de mogelijkheid bestond dat het voorgespiegelde kapitaal niet uitgekeerd zou kunnen worden, alsmede dat Reaal (SRLEV) deze verplichting niet is nagekomen;
  - E. voor recht te verklaren dat Reaal (SRLEV) bij het aanbieden van het product Swiss Life BelegSpaarplan waarbij een vast bedrag bij overlijden was verzekerd, jegens haar particuliere wederpartijen, waaronder eisers, toerekenbaar tekort is geschoten en/of onrechtmatig heeft gehandeld, door de particuliere wederpartijen niet voor te lichten over en/of te waarschuwen voor het hefboom- en inteereffect en/of de risico's van het hefboom- en inteereffect;
  - F. voor recht te verklaren dat Reaal (SRLEV) bij het aanbieden van polissen met een periodieke inleg en/of polissen met een eenmalige inleg van het product Swiss Life BelegSpaarplan onrechtmatig heeft gehandeld jegens haar particuliere wederpartijen, waaronder eisers, door een gebrekkig product aan hen te verkopen;
  - G. voor recht te verklaren dat Reaal (SRLEV) bij het aanbieden van polissen met een periodieke inleg en/of polissen met een eenmalige inleg van het product Swiss Life BelegSpaarplan onrechtmatig heeft gehandeld jegens haar particuliere wederpartijen, waaronder eisers, door hen niet te waarschuwen en/of voor te lichten over het crashrisico en/of door hen gedurende de looptijd van dit product, op het moment dat de negatieve effecten van het genoemde crashrisico zich voordeden, niet in te lichten over deze negatieve gevolgen en/of geen maatregelen te treffen teneinde de negatieve gevolgen op te heffen en/of te beperken;
  - H. voor recht te verklaren dat Reaal (SRLEV) bij het aanbieden van het product Swiss Life BelegSpaarplan, waaronder aan eisers, met haar voorbeeldberekeningen een onjuist en te rooskleurig beeld heeft geschetst voor de gemiddelde consument, nu Reaal heeft nagelaten een nadere toelichting te geven omtrent de door haar gebruikte rekenmethodiek (meetkundige berekening) bij de door haar gebruikte prognoses;
  - I. voor recht te verklaren dat Reaal (SRLEV) bij het aanbieden van het product Swiss Life

BelegSparplan gehouden was haar particuliere wederpartij te waarschuwen, waaronder eisers, dat een hoger gemiddeld jaarlijkse koersstijging vereist was dan het gebruikte rendementpercentage om het geprognosticeerde eindkapitaal te behalen;

voor recht te verklaren dat Reaal (SRLEV) bij het aanbieden van het product Swiss Life BelegSparplan, daar waar zij in de voorbeeldberekeningen heeft gerekend met een gelijkblijvend jaarlijks rendement op basis van het rekenkundig gemiddelde en/of met een gelijkblijvend jaarlijks rendement dat geen relatie heeft met het onderliggende fonds, tekort is geschoten in de op haar rustende informatieplicht en zij onrechtmatig heeft gehandeld en/of toerekenbaar tekort is geschoten, nu deze informatie een onjuist en te rooskleurig beeld geeft van het te verwachten eindkapitaal en/of voor recht te verklaren dat de door Reaal op basis van het rekenkundig gemiddelde en/of een rendement dat geen relatie heeft met het onderliggende fonds berekende voorbeeldkapitalen in de door haar gebruikte offertes kwalificeren als een misleidende mededeling in de zin van artikel 6:194 van het Burgerlijk Wetboek (BW);

voor recht te verklaren dat Reaal (SRLEV) ten aanzien van het product Swiss Life BelegSparplan zich schuldig heeft gemaakt aan churning, door de bruto premie eerst geheel te beleggen en vervolgens weer te verkopen ten einde de kosten te betalen, waardoor feitelijk extra transactiekosten (aan en verkoopkosten) werden verricht, zonder dat zulks in het belang van de afnemers was en/of voor recht te verklaren dat Reaal zich schuldig heeft gemaakt aan churning, nu zij aan- en verkoopkosten berekende over een gedeelte van de premie dat niet bestemd was voor vermogensopbouw (maar om kosten te voldoen) zonder dat zulks in het belang was van de afnemers, waaronder eisers;

voor recht te verklaren dat Reaal (SRLEV) bij het aanbieden van het product Swiss Life BelegSparplan de op haar rustende bijzondere zorgplicht jegens haar particuliere wederpartijen, waaronder eisers, heeft geschonden en/of dat zij naar maatstaven van burgerlijk (contracten)recht tekort is geschoten jegens haar particuliere wederpartijen door hen niet, althans onvoldoende te informeren en voor te lichten over en te waarschuwen voor de in deze dagvaarding genoemde bijzondere kosten en risico's en eigenschappen van het Swiss Life BelegSparplan;

voor recht te verklaren dat Reaal (SRLEV) bij het aanbieden van het product Swiss Life BelegSparplan onrechtmatig jegens de particuliere afnemers, waaronder eisers, heeft gehandeld en/of dat Reaal toerekenbaar tekort is geschoten jegens deze particuliere afnemers;

voor recht te verklaren dat Reaal (SRLEV) bij het aanbieden van het product Swiss Life BelegSparplan jegens eisers toerekenbaar tekort is geschoten en/of onrechtmatig heeft gehandeld door de kosten bemiddelaar of verzekeringsadviseur en/of 0.5% aankoopkosten over het gedeelte van de premie dat niet werd gebruikt om beleggingsunits aan te kopen in te houden zonder dat hiervoor een contractuele grondslag aanwezig was;

voor recht te verklaren dat Reaal (SRLEV) zich ongerechtvaardigd heeft verrijkt ten opzichte van de afnemers, waaronder eisers, van een Swiss Life BelegSparplan door de kosten bemiddelaar of verzekeringsadviseur en/of 0.5% aankoopkosten over het gedeelte van de premie dat niet werd gebruikt om beleggingsunits aan te kopen in te houden zonder dat hiervoor een contractuele grondslag bestond;

voor recht te verklaren dat de door Reaal (SRLEV) ingehouden kosten bemiddelaar of verzekeringsadviseur en/of 0.5% aankoopkosten over het gedeelte van de premie dat niet werd gebruikt om beleggingsunits aan te kopen, waarvoor geen contractuele grondslag aanwezig was, onverschuldigd zijn betaald door de afnemers, waaronder eisers, van het Swiss Life BelegSparplan;

voor recht te verklaren dat artikel 7 lid 3 Algemene Voorwaarden Swiss Life BelegSparplan (versies tot 2001) en/of de artikelen 7 lid 1 en/of lid 2 Aanvullende Voorwaarden Swiss Life BelegSparplan (vanaf januari 2001) oneerlijk bedingen betreffen in de zin van Richtlijn 93/13; artikel 7 lid 3 Algemene Voorwaarden Swiss Life BelegSparplan (versies tot 2001) en/of de artikelen 7 lid 1 en/of lid 2 Aanvullende Voorwaarden Swiss Life BelegSparplan (vanaf januari 2001) te vernietigen, althans nietig te verklaren, althans buiten toepassing te verklaren, althans

te verklaren dat deze bedingen geen gelding hebben tussen Reaal en haar afnemer;  
voor recht te verklaren dat Reaal (SRLEV) voor het product Swiss Life BelegSparplan, met betrekking tot de voor 1 januari 2004 verkochte polissen, voor administratiekosten en incassokosten hogere bedragen heeft ingehouden dan contractueel was overeengekomen, nu zij op onrechtmatige wijze en zonder voldoende (contractuele) grondslag de oorspronkelijk overeengekomen kosten heeft verhoogd en zij de verhoging ook niet aan haar afnemers, waaronder eisders, heeft meegedeeld en de afnemers, waaronder eisders, geen reële mogelijkheid hadden om de overeenkomst zonder nadelige gevolgen te beëindigen;

voor recht te verklaren dat Reaal (SRLEV) ten aanzien van de voor 1 januari 2004 verkochte polissen Swiss Life BelegSparplan, waaronder die aan eisders, de administratiekosten en incassokosten die ten onrechte zijn ingehouden (de verhoging van deze kosten) onverschuldigd zijn betaald;

voor recht te verklaren dat tussen Reaal (SRLEV) en de afnemers van een Swiss Life BelegSparplan, waaronder eisders, geen wilsovereenstemming bestond over de hoogte van de te betalen premie voor de overlijdensrisicoverzekering en/of wijzigingskosten;

V. voor recht te verklaren dat Reaal (SRLEV) onrechtmatig heeft gehandeld en/of toerekenbaar tekort is geschoten jegens de afnemers van het Swiss Life BelegSparplan, waaronder eisders, door hen niet, althans onvoldoende voor te lichten over de hoogte van de te betalen premie voor de overlijdensrisicoverzekering en/of wijzigingskosten;

voor recht te verklaren dat Reaal (SRLEV) zich ongerechtvaardigd heeft verrijkt ten opzichte van de afnemers van het Swiss Life BelegSparplan, waaronder eisders, door een te hoog bedrag aan te betalen premie voor de overlijdensrisicoverzekering en/of wijzigingskosten in te houden zonder dat er tussen partijen wilsovereenstemming over de hoogte deze inhouding bestond;

X. voor recht te verklaren dat te veel betaalde bedragen van de te betalen premie voor de overlijdensrisicoverzekering en/of wijzigingskosten aangaande de Swiss Life BelegSparplan-overeenkomst onverschuldigd door eisders zijn betaald;

met veroordeling van SRLEV in de kosten van deze procedure, inclusief nasalaris met en zonder betekening.

3.2. SRLEV heeft alle vorderingen gemotiveerd betwist. SRLEV voert als verweer aan – verkort weergegeven – dat zij zorgvuldig heeft gehandeld in overeenstemming met de ten tijde van het sluiten van de overeenkomst geldende regels.

3.3. Op de stellingen en verweren van partijen wordt hierna, voor zover van belang, bij de beoordeling nader ingegaan.

#### **4 De beoordeling**

##### Verweer tegen onduidelijke vorderingen

4.1. SRLEV heeft als verweer aangevoerd dat een deel van de vorderingen in de dagvaarding in het geheel niet wordt onderbouwd. De rechtbank is dat met SRLEV eens. De 24 vorderingen die [H] heeft ingesteld, lijken te zijn geknipt en geplakt uit een andere procedure en sluiten niet alle aan op wat in de dagvaarding van [H] is gesteld. Voor de onderstaande 13 vorderingen geldt dat deze niet of onvoldoende zijn gebaseerd op een onderbouwing in de dagvaarding:

B. Opgave doen van de waarde die eisders zouden hebben opgebouwd als de ingelegde bedragen, minus de hen wel vooraf concreet bekend zijnde kosten, volledig zou zijn belegd;

F. Gebrekkig product;

L. Bijzondere zorgplicht (anders dan onder vordering A.);

M. Onrechtmatig gehandeld;

- N. Kosten bemiddelaar of verzekeringsadviseur en/of 0.5% aankoopkosten;
  - O. Ongerechtvaardigde verrijking;
  - P. Onverschuldigde betaling;
  - S. Administratiekosten en incassokosten;
  - T. Onverschuldigde betaling administratie- en incassokosten;
  - U. Wilsovereenstemming over de hoogte van de te betalen premie voor de overlijdensrisicoverzekering;
  - V. Onvoldoende voorlichting over de hoogte van de te betalen premie voor de overlijdensrisico verzekering en/of wijzigingskosten;
  - W Ongerechtvaardigd verrijking door een te hoog bedrag aan te betalen premie voor de overlijdensrisicoverzekering en/of wijzigingskosten in te houden;
  - X. Onverschuldigd betaalde premie voor de overlijdensrisicoverzekering en/of wijzigingskosten.
- Deze vorderingen zullen daarom worden afgewezen.

#### Algemene voorwaarden

- 4.2. De vorderingen Q en R hebben betrekking op de door [H] vermelde algemene voorwaarden. In de conclusie van antwoord heeft SRLEV onderbouwd dat die genoemde voorwaarden niet van toepassing zijn op de overeenkomst met [H]. Daarop is [H] niet meer teruggekomen. Deze vorderingen zullen dan ook worden afgewezen.

#### Het beroep op verjaring

- 4.3. SRLEV heeft een beroep gedaan op de verjaring van de vorderingen van [H]. SRLEV heeft daarvoor verwezen naar de inhoud van de brief van 26 juli 2007 van [H]. Aan het slot van de comparitie van partijen heeft de rechtbank aan partijen meegedeeld dat eerst zal worden beslist op het verweer van SRLEV dat de vorderingen van [H] zijn verjaard, voordat verder zal worden beslist.
- 4.3.1. Mr. Meijer heeft ter zitting namens [H] verklaard dat de verjaring door [H] zou zijn gestuit. Die stelling is door SRLEV betwist en mr. Meijer heeft ook niet kunnen aanduiden waar in de overgelegde stukken een stuitingsbrief zou kunnen worden gevonden. [H] heeft daarna aangeboden – alsnog – het bewijs te leveren dat de verjaring door [H] is gestuit. Mr. Meijer stelde dat hij correspondentie had die in het geding zou kunnen worden gebracht. De zaak is vervolgens verwezen naar de rol om [H] in de gelegenheid te stellen bij akte aan te geven of en zo ja op welke wijze hij bewijs wil leveren van zijn stelling dat de verjaring is gestuit.
- 4.3.2. In zijn akte is [H] vervolgens helemaal niet meer ingegaan op zijn eigen stelling dat er correspondentie zou zijn, waarbij de verjaring zou zijn gestuit. [H] is zelfs in het geheel niet ingegaan op de stuiting van de verjaring. De rechtbank gaat daarom aan die stellingen voorbij.
- 4.3.3. Het voorgaande houdt in dat de rechtbank – zoals ter zitting aangekondigd – eerst zal beslissen op het verjaringsverweer, ervan uitgaande dat er geen stuiting heeft plaatsgevonden.
- 4.3.4. De diverse vorderingen die nog ter beoordeling voor liggen, houden verklaringen voor recht in. Het is duidelijk dat bij toewijzing van een van deze vorderingen, vorderingen tot schadevergoeding het gevolg zullen zijn. Daarom is hierop de verjaringsregeling van artikel 3:310, eerste lid, BW van toepassing. Dat luidt, voor zover relevant, als volgt:
- "Een rechtsvordering tot vergoeding van schade (...) verjaart door verloop van vijf jaren na de aanvang van de dag, volgende op die waarop de benadeelde zowel met de schade (...) als met de daarvoor aansprakelijke persoon bekend is geworden"*

Dat SRLEV de aansprakelijke persoon zou zijn, is tussen partijen geen punt van discussie. De vraag is wanneer [H] bekend is geworden met zijn schade.

4.3.5. SRLEV stelt dat die bekendheid met de schade blijkt uit de hierna te citeren brief en dan met name het laatste deel, beginnend met "Graag zou ik van u willen vernemen".

De brief van 26 juli 2007 van [H] waar SRLEV op doelt, luidt als volgt:

*"Ik heb in 1998 een beleggingsverzekering bij u afgesloten. Hiervoor heb ik uiteraard informatie ingewonnen en gekregen. Nu blijkt dat de informatie die mij door uw tussenpersoon van destijds, Hypotheekvisie Den Haag Zevensprong, is gegeven niet volledig is en ook niet klopt.*

*Per maand wordt er een vast bedrag van Euro 181,51 van mijn rekening naar u overgemaakt. Hier worden kosten van afgetrokken en het restant wordt door u belegd. Nu wil het geval dat nergens uit blijkt en dat ook niemand mij heeft verteld dat de kosten die u rekest jaarlijks stijgen. De premie die dan overblijft wordt dan ook elk jaar minder en dus wordt het ook moeilijker om jaar-na-jaar een goed rendement te halen. Ik zou graag van u willen weten waar ik in mijn stukken van Zwitserleven iets terug kan vinden over een jaarlijkse verhoging van uw kosten. Overigens heb ik heb van Zwitserleven tot op de dag van vandaag geen schriftelijk bericht ontvangen dat de kosten wijzigen of zijn gewijzigd.*

*In 1998 werd mij o.a. een aantal overzichten overhandigd die betrekking hebben op resultaten die te behalen zijn in de loop der jaren bij een inleg van Euro 181,51 per maand (Fl. 400,-) en bij verschillende percentages aan rendement. Het overzicht laat de voorbeeld rendementen zien en uiteraard zijn rendementen niet te garanderen, maar de berekeningen die in de rubriek 9% staan zijn niet correct. U kunt mij vast informeren hoe de bedragen van de 1e 7 jaar zijn ontstaan.*

*Ik heb de overzichten van investeringen en kosten van de jaren 2003 t/m 2006 naast elkaar gelegd en zie tot mijn grote schrik dat de kosten per jaar behoorlijk zijn gestegen. De kosten van de verzekering stijgt in Euro's van 555,24 naar 605 om vervolgens via 670 op 716 te komen. Dit is 20% stijging! De kosten gaan van 102 naar 118 om via 136 op 144 te komen. Een stijging van 41%! Het te investeren bedrag gaat in percentages van 45,1 naar 64,3 om via 60,4 op 57,9 te komen. De 45,1 buiten beschouwing gelaten omdat dit tot de 1e 5 jaar behoort, betekent dit een daling van 10%. U begrijpt dat als het maandbedrag hetzelfde blijft, er binnenkort niets meer overblijft om te kunnen investeren en dat er dan ongehoorde rendementen moeten worden gehaald om sowieso aan het einde van de rit nog iets over te houden.*

*Graag zou ik van u willen weten waarom ik hierover niet vooraf ben ingelicht. De voorbeeld rendementen zijn hierdoor nietszeggende overzichten geworden en daardoor misleidend. In een gesprek dat ik net Mw. [M] van Zwitserleven heb gevoerd is mij nu duidelijk dat ik in 1998 geen aanvullende voorwaarden heb ontvangen en in het bijzonder geen informatie over de kostentabel overlijdensrisico. Was dit n.l. wel het geval geweest, dan had de tussenpersoon mij er destijds op kunnen wijzen dat het op een punt nodig was om de maandelijks bedragen te verhogen. Het is mij verder totaal onduidelijk in welke fondsen er jaarlijks is of wordt belegd. Graag zou ik hiervan een opgave ontvangen of willen weten waar ik dit zelf kan opzoeken.*

*Ik wacht uw reactie met belangstelling af."*

4.3.6. Uit de door [H] zelf gemaakte berekeningen (de een na laatste alinea in zijn brief) blijkt dat hij zich op dat moment het zogenaamde hefboom- en inteereffect realiseerde. Hij heeft niet binnen vijf jaar daarna een vordering op dit onderdeel ingesteld. Voor zover [H] stelt door dit effect schade te hebben geleden, slaagt het verjaringsverweer daarom. Vorderingen C, D en E zullen worden afgewezen.

4.3.7. In reactie op deze brief heeft SRLEV bij brief van 6 september 2007 uitleg gegeven aan [H] over de door [H] betaalde premie voor de overeengekomen risicodekking van € 136.133,61 en de kosten. Ook werd uitleg gegeven over het waardeoverzicht over 2006: de betaalde premie, het geïnvesteerde deel en het resultaat op de beleggingen.

Tevens werd het volgende vermeld:

" Voorbeeld eindwaarde

*Ik heb voor u op verschillende rendementen de waarde op de richteinddatum berekend uitgaande van de waarde van de polis per 1 september 2007*

*Voorbeeld eindwaarde met 4% bruto rendement € 15.098,65*

*Voorbeeld eindwaarde met 8% bruto rendement\* € 73.836,33*

*Voorbeeld eindwaarde op basis van het gemiddeld bruto historisch fondsrendement\*\* van 10,37% € 137.826,48*

*\* In uw offerte werd gerekend met een rendement van 8% netto, rekeninghoudend met 0,5% beheerkosten overeenkomend met 8,5% bruto rendement.*

*\*\*Het gemiddeld historisch fondsrendement is berekend op basis van de behaalde rendementen over de afgelopen twintig jaar."*

4.3.8. De vorderingen van [H] waarover nog moet worden beslist, hebben gemeen dat zij zijn gebaseerd op het standpunt van [H] dat hem bij het aangaan van de overeenkomst voorbeeldkapitalen zijn voorgehouden, die als gevolg van verschillende factoren nooit gehaald zouden kunnen worden. In haar antwoord van 6 september 2007 deelt SRLEV aan [H] als voorbeeld mee dat de eindwaarde in 2028 op basis van het gemiddeld bruto historisch fondsrendement € 137.826,48 zal zijn. Dat is nog iets hoger dan de overeengekomen risicodekking van € 136.133,61.

Onder deze omstandigheden kan niet worden gezegd dat [H] in 2007 beschikte over voldoende informatie over de door hem geleden schade als gevolg van de door hem gestelde gebrekkige informatievoorziening over de netto voorbeeldkapitalen die SRLEV hem bij het aangaan van de overeenkomst heeft voorgehouden, om daadwerkelijk een rechtsvordering tegen SRLEV te kunnen instellen.

4.3.9. Op 6 mei 2009 heeft SRLEV aan [H] aangekondigd dat er een landelijke compensatieregeling was getroffen tussen beleggingsverzekeraars en een aantal organisaties, die opkwamen voor de beleggers. Die regeling zag op het feit dat inmiddels was geconstateerd dat de kosten die aan de beleggers in rekening waren gebracht, naar de inzichten van 2009 te hoog waren. SRLEV kondigde aan [H] aan dat hij in het derde kwartaal van 2010 van SRLEV zou vernemen wat dat concreet voor hem zou inhouden.

4.3.10. Bij brief van 26 oktober 2010 werd door SRLEV aan [H] meegedeeld dat de berekeningen vertraging hadden opgelopen en dat hij later bericht zou ontvangen.

4.3.11. Bij brief van 4 maart 2013 deelde SRLEV aan [H] mee dat de door hem betaalde kosten onder de maximaal toegestane kosten waren gebleven en dat hij in die zin geen recht had op compensatie. Toch ontving [H] een bedrag. SRLEV verantwoordde dit als volgt:

*"Bij bepaalde verzekeringen wordt bij tegenvallende beleggingsresultaten meer risicopremie betaald. Bij uw verzekering is dit gebeurd. We noemen dit het hefboom- en inteereffect. Vooraf was mogelijk niet duidelijk dat dit effect kon optreden. In onze compensatieregeling is daarom afgesproken dat u hiervoor een eenmalige vergoeding ontvangt, ook als dit effect maar heel klein is.*

*Uw vergoeding is € 376,82 en hebben we al in uw verzekering gestort. Ook in de toekomst kan dit effect optreden, zowel positief als negatief. In de toelichting leest u hoe dit werkt en wat u kunt doen om dit te voorkomen."*

4.3.12. Op geen van de hiervoor vermelde momenten in 2007, 2009, 2010 of 2013 kan voor [H] duidelijk zijn geworden dat hij een vordering uit schadevergoeding zou kunnen hebben, die ziet op de hem voorgehouden voorbeeldkapitalen (anders dan zijn klacht dat het hefboom- en inteereffect een negatieve invloed zal hebben op het behalen van de voorbeeldkapitalen, zie hiervoor onder 4.3.6). De verjaringstermijn op dit onderdeel is daarom niet op een van deze momenten gaan lopen.



4.3.13. Uit de als productie 3 bij dagvaarding in het geding gebrachte correspondentie van [H] met SRLEV blijkt dat [H] in 2016 diverse malen vragen heeft gesteld om duidelijk te krijgen wat er met zijn inleg is gebeurd en waar de "prognoses" in 1998 op waren gebaseerd. SRLEV deelt bij brief van 16 januari 2017 aan [H] onder meer het volgende mee:

*"Wij begrijpen dat u graag meer duidelijkheid wilt over de manier waarop het voorbeeldkapitaal in de offerte tot stand is gekomen. Zoals wij in onze brief van 4 januari 2017 ook hebben aangegeven, is het niet mogelijk om u een overzicht van de berekening te geven."*

Naar het oordeel van de rechtbank moet [H] uit dit bericht hebben kunnen afleiden dat hij schade zou kunnen lijden als gevolg van onjuiste voorbeeldkapitalen. De verjaringstermijn op dat onderdeel is daarom op 16 januari 2017 gaan lopen.

4.3.14. Dat een en ander voor [H] duidelijk is geworden, blijkt ook uit zijn reactie in een brief van 24 januari 2017 aan SRLEV. Daarin vermeldt hij het volgende:

*"Ik begrijp goed dat destijds een offerte aan mij is gedaan met als onderdeel prognose rendementen en waarvan u zegt dat u mij niet kunt uitleggen hoe deze zijn berekend. Dit betekent dat het of verzonnen is of dat uw administratie niet goed is of zelfs voor u ondoorzichtig is.*

*(...)*

*Ik heb genoeg geduld opgebracht en indien u niet met een duidelijk antwoord en specificatie komt, zal ik dit zeker via de rechter afdwingen."*

4.3.15. Het voorgaande houdt in dat de diverse vorderingen, voor zover die geen betrekking hebben op het hefboom- en inteereffect, ten tijde van de dagvaarding van 30 augustus 2019 niet verjaard zijn. Het verweer van SRLEV wordt in zoverre daarom verworpen.

### **De inhoudelijke beoordeling**

#### **Churning**

4.4. Aan zijn vordering onder K heeft [H] ten grondslag gelegd dat de beleggingsverzekering in strijd is met het verbod op churning. De churning is volgens hem gelegen in de constructie dat de gehele premie eerst wordt belegd, waarover aankoopprovisie in rekening wordt gebracht, en vervolgens ter dekking van de aan hem in rekening te brengen kosten, weer een deel van de beleggingseenheden wordt verkocht met in rekening brengen van verkoopprovisie. Dat is volgens [H] onnodig, omdat SRLEV direct een deel van de inleg kan inhouden om de kosten van aankoop te dekken.

4.5. SRLEV heeft toegelicht dat bij de beleggingsverzekering van [H] geen separate aan- en verkoopkosten over transacties in beleggingen worden berekend. Er wordt uitsluitend een deel van de premie ingehouden (en dus niet belegd) ter dekking van de eerste kosten, waaronder de aankoopkosten van 0,5% van de aankoopwaarde. [H] heeft daarop niet meer gereageerd. Alleen al daarom kan hij niet worden gevolgd in zijn stelling dat SRLEV zich schuldig heeft gemaakt aan churning, of dat SRLEV op onrechtmatige wijze aan- en verkoopkosten over uitgevoerde beleggingstransacties bij hem in rekening heeft gebracht. Vordering K zal daarom worden afgewezen.

#### **De voorbeeldpercentages en voorbeeldkapitalen**

4.6. In de verstrekte offerte van 4 september 1998 staan de volgende percentages en voorbeeldkapitalen vermeld van het door [H] gekozen Swiss Life Mixfonds:

*"Voorbeelden beleggingswaarde op de richt-einddatum*

*Bij in leven zijn van de verzekerde(n) bedraagt de beleggingswaarde uitgaande van een*

*- verondersteld fondsrendement van 9,00% f 324.034*

*- gerealiseerd hoogste fondsrendement van 18,10% f 2.215.475*

- gerealiseerd gemiddeld fondsrendement van 16,10% f 1.476.787
  - en gerealiseerd laagste fondsrendement van 14,10% f 982.197
- (...)

*Code voorlichting Rendement en Risico*

*Deze offerte/informatieve opgave is opgesteld volgens de door het Verbond van Verzekeraars opgestelde gedragscode waarin afspraken zijn vastgelegd over de wijze van voorlichting over (beleggings-)rendement en eindkapitaalberekening.*

*Informatie over deze code kunt u vinden in de door het Verbond uitgegeven brochure 'Rendement en Risico'. U kunt deze brochure opvragen bij uw verzekeringsadviseur of bij Zwitserleven."*

In een aan de offerte gehechte toelichting op het Swiss Life BelegSparplan wordt vermeld dat de gerealiseerde rendementen van het Swiss Life Mixfonds respectievelijk 18,5% (hoogste), 16,5% (gemiddeld) en 14,5% (laagste) waren. Daaraan wordt het volgende toegevoegd:

*"Op deze rendementen worden 0,4% tot 0,25% kosten voor het beheer van de fondsen in rekening gebracht. Het fondsrendement is het gerealiseerde rendement onder aftrek van deze beheerkosten.*

*De percentages zijn afgeleid van de gemiddelde gerealiseerde rendementen van de zes meest recente 15-jaars perioden. De percentages zijn derhalve berekend over de afgelopen 20 jaar en wel vanaf de oprichtingsdatum van een fonds op basis van de werkelijk gerealiseerde rendementen en voor de oprichtingsdatum op basis van de gepubliceerde rendementen van vergelijkbare beleggingen.*

*Vanzelfsprekend houden de rendementen in het verleden geen garantie in voor de toekomst. De toekomstige rendementen kunnen jaarlijks fluctueren en afwijken van de in de voorbeelden gebruikte rendementen. Aan de voorbeelden kunnen daarom geen rechten worden ontleend."*

- 4.7. De vermelding van de fondsrendementen in de offerte is gedaan volgens de ten tijde van de offerte geldende Code Rendement en Risico, versie 1996 (per 1 januari 1997 in werking getreden en daarom ook CRR 1997 genoemd), alsmede de daarop van toepassing zijnde definities. SRLEV stelt dat de voorbeeldpercentages van 14,1%, 16,1% en 18,1% waren gebaseerd op de historische rendementen over de laatste 20 jaar.

De CRR 1997 vermeldt over de wijze van berekening van de voorbeeldkapitalen:

*"het bedrag, na aftrek van eventuele kosten, dat tot uitkering komt aan het einde van de looptijd van de levensverzekering c.q. het spaarcontract indien het voorbeeldpercentage jaar voor jaar wordt gerealiseerd."*

- 4.8. [H] heeft het standpunt ingenomen dat het Swiss Life Mixfonds pas sinds 1991 bestond en dat het daarom niet mogelijk was om een rendement over de laatste 20 jaar van dat fonds te berekenen. Uit de als productie 5 door [H] in het geding gebrachte brochure van het Swiss Life Mixfonds volgt dat de resultaten in de jaren 1991 tot en met 1997 respectievelijk 20,09%, 15,21%, 38,30%, -0,40%, 24,23%, 24,23% en 26,37% bedroegen.

SRLEV heeft daar in de conclusie van antwoord op gereageerd. Zij heeft verwezen naar het desbetreffende voorschrift in de CRR 1997. Dat voorschrift hield in dat bij 'jongere' fondsen vergelijkbare fondsen in de berekening mochten worden betrokken. In het geval van het Swiss Life Mixfonds gold dat dus voor de jaren 1978 tot 1991. SRLEV heeft daarom over die periode gebruik gemaakt van de in de CRR 1997 als voorbeeld aangegeven statistieken.

Die stelling is daarna niet betwist door [H]. De stelling van SRLEV komt ook overeen met wat zij in de toelichting bij haar offerte heeft vermeld (zie 4.6 hiervoor).

Ten overvloede overweegt de rechtbank dat er te minder aanleiding is om aan de juistheid van de in de offerte opgenomen (laagste, gemiddelde en hoogste) gerealiseerde fondsrendementen van 14,1%, 16,1%, respectievelijk 18,1% te twijfelen, omdat het meetkundig gemiddelde van de zeven bekende jaren van het Swiss Life Mixfonds 20,63% is.

- 4.9. Er is in de offerte nog een ander percentage vermeld, namelijk 9,0. Ter zitting is gebleken dat dat percentage door de toenmalige tussenpersoon op eigen initiatief is toegevoegd. Deze tussenpersoon beschikte over dezelfde software als SRLEV om voorbeeldberekeningen te maken.

Het bij het percentage 9,0 behorende eindkapitaal sluit aan bij het destijds door [H] gewenste kapitaal ter aflossing van zijn hypotheekschuld en bij de overlijdensrisicodekking.

- 4.10. In de dagvaarding stelt [H] dat SRLEV bij de voorbeeld eindkapitalen geen rekening heeft gehouden met (sterke) koerswijzigingen, als gevolg waarvan die eindkapitalen nooit gehaald kunnen worden (*opmerking rechtbank: in de jurisprudentie inmiddels ook wel het Fata Morgana effect genoemd*). [H] heeft dat standpunt onderbouwd in productie 5. Ook het gedurende de lange looptijd altijd intredende crash-risico zorgt ervoor dat [H] eindkapitalen zijn voorgespiegeld, die in werkelijkheid nooit gehaald zouden kunnen worden, zelfs als het vermelde gemiddelde fondsrendement zou worden gehaald, aldus [H]. [H] stelt dat SRLEV hem heeft misleid en doet een beroep op de bepalingen van afdeling 3A van boek 6 BW, de afdeling over oneerlijke handelspraktijken.
- 4.11. SRLEV voert daartegen het volgende aan. In de toenmalige software was geregeld dat er werd gerekend met een opgegeven constant rendement, dat in dit geval 30 jaar lang gelijk zou blijven. De (beheer)kosten werden daarin ook meegenomen en berekend op grond van het te behalen constante rendement. In de berekening werd daarnaast de door [H] te betalen oplopende premie voor het overlijdensrisico meegenomen. De uitkomst was het op de offerte vermelde voorbeeldkapitaal. Van misleiding is daarom geen sprake, aldus SRLEV. SRLEV heeft het bestaan van het hiervoor genoemde Fata Morgana effect en het crashrisico niet betwist, maar zich – kort samengevat – op het standpunt gesteld dat deze tot het normale beleggersrisico behoorden.
- 4.12. De rechtbank laat op dit moment in het midden of SRLEV destijds [H] voor deze beleggingsrisico's heeft moeten waarschuwen (vorderingen A en G). Eerst zal namelijk geoordeeld worden over de vorderingen H, I en J. Deze vorderingen gaan ervan uit dat de op de offerte vermelde eindkapitalen niet gehaald konden worden, zelfs niet als het vermelde gemiddelde fondsrendement zou worden gehaald.
- SRLEV heeft in haar conclusie van antwoord aangevoerd dat niet valt in te zien dat zij [H] heeft misleid, omdat SRLEV op de juiste wijze de voorbeeldpercentages heeft berekend en daarbij geen (aanvullende) informatieplicht heeft geschonden. SRLEV gaat er daarbij echter aan voorbij dat [H] aan de vermelde vorderingen niet alleen de onjuistheid van de voorbeeldpercentages, maar met name de onjuistheid van de voorbeeldeindkapitalen ten grondslag legt.
- Daarover heeft SRLEV ter zitting verklaard dat deze voorbeeldkapitalen uitgaan van een constant rendement. Het voorbeeldpercentage kan natuurlijk niet elk jaar en constant worden gehaald. Duidelijk is vermeld dat de percentages kunnen fluctueren en dat genoemde percentages geen garantie voor de toekomst zijn. Dat de voorbeeldkapitalen geen voorspellingen zijn en hoe de voorbeeldpercentages zijn berekend, heeft [H] kunnen lezen in de offertebijlage.
- Naar het oordeel van de rechtbank heeft SRLEV daarmee onvoldoende gereageerd op de stelling dat de voorbeeldeindkapitalen in werkelijkheid nooit gehaald kunnen worden, als rekening wordt gehouden met het hiervoor vermelde Fata Morgana-effect en het crash-risico. Onduidelijk is gebleven of, en zo ja op welke wijze, daarmee in de voorbeeldeindkapitalen rekening is gehouden.
- 4.13. Daarbij komt nog het volgende.
- [H] heeft onderbouwd dat indien het Mixfonds – na aftrek van kosten – in een jaar het rendement van 9% zou behalen, het eindkapitaal desondanks nooit gehaald zou kunnen worden. Daarvoor zou een veel hoger rendement noodzakelijk zijn, omdat vanaf 2017 een steeds groter deel van dat rendement aan premies en kosten moest worden afgedragen. De rechtbank is van oordeel dat zonder nadere uitleg, voorbeeldberekening of duiding van het toegepaste computerprogramma niet valt in te zien dat op deze manier, zelfs bij een van jaar tot jaar gelijkblijvend rendement, het voorgespiegelde eindkapitaal behaald zou kunnen worden.
- 4.14. Het ligt op de weg van SRLEV om nader te onderbouwen op welke wijze de voorbeeldkapitalen zijn berekend. Zij heeft daartoe de mogelijkheid en [H] niet. Daarom zal bij wijze van toepassing van artikel 22 Rv aan SRLEV worden opgedragen om haar standpunt te onderbouwen. SRLEV dient over de eerste drie jaar, dus van vanaf 1 september 1998 tot 1 september 2001 van maand tot maand voor te rekenen wat het effect van de inleg van fl. 400,- per maand was en

daarbij uit te gaan van een constant fondsrendement van 9% per jaar.

Datzelfde dient SRLEV te doen over de periode 1 september 2017 tot 1 september 2019. Daarbij kan het bedrag van fl. 114.933,- als uitgangspunt voor de opgebouwde waarde per 1 september 2017 worden genomen, zoals dat in de voorbeeldkapitalen in de offerte wordt genoemd.

- 4.15. Daarnaast is SRLEV in de gelegenheid om in te gaan op de stelling dat bij de voorbeeldkapitalen geen rekening is gehouden met het effect van (sterke) koerswijzigingen, waarbij waardeverlies niet meer wordt goedge maakt, ook al is het gemiddeld rendement conform of boven verwachting.

## **5 De beslissing**

De rechtbank

- 5.1. bepaalt dat de zaak weer op de rol zal komen van **17 maart 2021** voor het nemen van een akte door SRLEV, waarin zij de informatie dient te verstrekken zoals hiervoor is vermeld onder 4.14 en 4.15, waarna de wederpartij op de rol van zes weken daarna een antwoordakte kan nemen,
- 5.2. houdt iedere verdere beslissing aan.

Dit vonnis is gewezen door mr. L.J. Saarloos, mr. J.S. Reid en mr. J. van der Kluit en in het openbaar uitgesproken op 3 februari 2021.