Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2022-0933 (mr. A.W.H. Vink, voorzitter, mr. E.L.A. van Emden, drs. J.W. Janse, leden en mr. D.P. van Strien, secretaris)

Klacht ontvangen op	: 28 juli 2021
Ingediend door	: De consument
Tegen	: Achmea Pensioen- en Levensverzekeringen N.V., gevestigd te Apeldoorn, verder te noemen de verzekeraar
Datum uitspraak	: 4 november 2022
Aard uitspraak	: Niet-bindend advies
Uitkomst	: Vordering afgewezen

Samenvatting

Beleggingsverzekering afgesloten in 1999. De vorderingen gebaseerd op het ontbreken van wilsovereenstemming over de eerste en doorlopende kosten en herverzekeringskosten zijn verjaard. De klachten dat de verzekeraar wederrechtelijk voordeel zou hebben verkregen door het niet uitkeren of herbeleggen van dividend en dat de consument fiscaal nadeel zou hebben geleden omdat hij geen dividendbelasting kan verrekenen met de inkomsten- dan wel vennootschapsbelasting, zijn ongegrond. Ten slotte wordt de vordering tot betaling van een immateriële schadevergoeding afgewezen.

1. De procedure

1.1 De commissie beslist op basis van haar reglement zoals dat gold van 1 april 2017 tot en met 1 april 2022 (hierna: het reglement) en op basis van de door partijen aan Kifid ingestuurde documenten inclusief bijlagen. Het gaat om:

- het klachtformulier van de consument;
- het verweerschrift van de verzekeraar;
- de repliek van de consument; en
- de dupliek van de verzekeraar.

1.2 De consument is in deze zaak vertegenwoordigd door mr. F. Jansen (Shureluck b.v.), professioneel vertegenwoordiger.

1.3 De commissie is van oordeel dat het niet nodig is de zaak mondeling te behandelen. De zaak wordt daarom op grond van de stukken beslist.

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

2. Het geschil

Wat is er gebeurd?

2.1 De consument heeft met ingang van 1 februari 1999 in het kader van een bedrijfs-spaarregeling een beleggingsverzekering met de naam Hollands Glorie gesloten bij (een rechtsvoorganger van) de verzekeraar (hierna: de verzekering). De verzekering heeft een lijfrenteclausule. Het investeringsdeel van de premie werd belegd in een aantal door de consument aangewezen (aandelen)fondsen. Einddatum van de verzekering is 1 juni 2035.

2.2 De verzekering is op enig moment premievrij gemaakt. Per 12 mei 2014 is de verzekering omgezet naar een Avéro Premie Beleggingsplan. Daarbij is de waarde van de verzekering omgezet naar het Achmea Mixfonds Zeer Offensief.

2.3 Bij de verzekering is sprake van een overlijdensrisicodekking en van kapitaalopbouw op basis van beleggen met het beleggingsrisico geheel voor rekening van de consument.

2.4 Van de verzekering is de volgende productdocumentatie beschikbaar:

- twee aanvraagformulieren, door de rechtsvoorganger van de verzekeraar ontvangen op 23 april 1999,
- een polisblad van 17 mei 2014, en
- de Algemene Voorwaarden Levensverzekering Avéro Achmea Model ALG11A.

Verder is bij de omzetting een overzicht met de belangrijkste verschillen tussen de Hollandsch Glorie Verzekering en het Avéro Premie BeleggingsPlan verstrekt. Er zijn geen polisbladen of voorwaarden van vóór de omzetting beschikbaar.

2.5 Op de verzekering is de Regeling informatieverstrekking verzekeringnemers (Riav) 1998 en de Code Rendement en Risico (CRR) 1998 van toepassing.

2.6 In het kader van de compensatieregeling van de verzekeraar heeft de consument € 2.043,66 ontvangen als compensatie voor te hoge kosten.

De klacht en vordering

2.7 De consument vordert, na wijziging van eis, een schadevergoeding van € 84.091,32. Dit bedrag bestaat uit het verschil tussen de waarde van de verzekering per mei 2019 en de waarde die de verzekering volgens de consument had moeten vertegenwoordigen (€ 53.428,52), een immateriële schadevergoeding van € 25.000,- en kosten voor rechtsbijstand van € 5.662,80.

2.8 Volgens de consument is de verzekeraar daartoe gehouden omdat:

A. De verzekeraar heeft een wederrechtelijk voordeel genoten omdat de consument ten onrechte geen dividend heeft ontvangen over zijn beleggingen. De verzekeraar heeft het niet toegekend of herbelegd, nu de consument geen additionele units toegewezen heeft gekregen. De verzekeraar verspreidt hierover misleidende informatie.
B. De eerste en doorlopende kosten van de verzekeraar zijn niet overeengekomen en moeten worden terugbetaald, vermeerderd met een rentevergoeding. De consument wil ook weten wie de oorspronkelijke tussenpersoon was, hoe hoog de provisie is die deze ontvangen heeft en of dit bedrag destijds is overeengekomen.
C. De verzekeraar heeft geweigerd de offerte, het polisblad en de voorwaarden te verstrekken, zodat de consument niet kon nagaan hoeveel schade hij geleden heeft. De consument verzoekt de commissie het beoordelingskader voor beleggingsverzekeringen toe te passen en de verzekeraar te verzoeken de ontbrekende informatie aan te leveren, zodat de consument zijn vordering kan completeren. Mocht de verzekeraar de informatie niet beschikbaar stellen, dan verzoekt de consument een veroordeling de vordering volledig te voldoen.
D. Uit de jaarrekening over 2019 blijkt dat de verzekeraar de door verzekeringnemers betaalde premie opvoert als omzet dan wel inkomsten in haar Verlies- en Winstrekening. Ten laste van deze omzet worden diverse kosten geboekt, waaronder herverzekeringskosten. In de productinformatie wordt geen melding gemaakt van deze kostensoort die ontegenzeggelijk ten laste wordt gebracht van de waarde van de verzekering. Omdat een grondslag voor deze kosten ontbreekt, dient de verzekeraar deze te vergoeden.
E. De consument lijdt fiscaal nadeel omdat hij de dividendbelasting die betaald is over de dividenden van de ondernemingen waarin het beleggingsfonds heeft belegd en de dividenden die het fonds aan de participanten heeft uitbetaald, niet kan verrekenen met de inkomstenbelasting en vennootschapsbelasting.
F. De consument vordert een immateriële schadevergoeding. De uitvoering van de overeenkomst door de verzekeraar en de waardeontwikkeling van de beleggingsrekening is een bron van grote zorg en frustratie geweest.

De onzekerheid en spanning over zijn financiële toekomst was dusdanig groot dat financiële stress en angst is ontstaan. Het gevoel van machteloosheid jegens een grote financiële instelling als de verzekeraar draagt bij aan de psychologische schade. De consument is heel erg geschrokken van de gang van zaken en heeft daardoor tijdenlang slecht geslapen. Het zorgeloos kunnen genieten van de oude dag blijft het uitgangspunt en de verzekeraar heeft dan ook een ernstige inbreuk gemaakt op de persoonlijke levenssfeer van de consument. Aan de eisen van artikel 6:106 lid 1, aanhef en onder b van het Burgerlijk Wetboek (BW) is voldaan.

Het verweer

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

3. De beoordeling

Is de vordering verjaard?

3.1 De verzekeraar stelt dat de vorderingen die zijn gebaseerd op het ontbreken van wilsovereenstemming over de eerste en doorlopende kosten en de herverzekerings-kosten, zijn verjaard. Het gaat om de absolute verjaringstermijn van twintig jaar, genoemd in artikel 3:301 lid 1 BW. De verzekeraar betoogt dat er twintig jaren verlopen zijn na de schadeveroorzakende gebeurtenis en dat de verjaringstermijn is gaan lopen op de ingangsdatum van de verzekering.

3.2 De commissie stelt voorop dat in artikel 3:310 lid 1 BW is bepaald dat een rechts-vordering tot vergoeding van schade in ieder geval verjaart door verloop van twintig jaren na de gebeurtenis waardoor de schade is veroorzaakt. Tussen partijen is niet in geding dat de consument pas meer dan 20 jaar na het afsluiten van de verzekering voor het eerst een klacht heeft ingediend bij de verzekeraar en dat er geen sprake is geweest van tussentijdse stuitingshandelingen. Dit betekent dat de rechtsvorderingen tot schadevergoeding van de consument die erop zijn gebaseerd dat de verzekeraar voorafgaand aan of bij de totstandkoming van de verzekering aan de consument bepaalde informatie niet of niet voldoende heeft verstrekt of dat in de (al dan niet) verstrekte productdocumentatie een voldoende grondslag ontbreekt voor het in rekening brengen van bepaalde kosten, ten tijde van het indienen van de klacht op 28 juli 2021 reeds waren verjaard. De vorderingen tot schadevergoeding onder B, C en D zijn daarom niet toewijsbaar.

Uitkering dividenden

3.3 De consument betoogt dat de verzekeraar heeft verzuimd de dividenden uit de fondsen waarin wordt belegd aan hem uit te keren of te herbeleggen en dat de verzekeraar daarmee wederrechtelijk voordeel heeft verkregen. De verzekeraar heeft dit betoog gemotiveerd betwist. Aan de hand van het Basis Prospectus en het Aanvullend Prospectus voor het Achmea Mixfonds Zeer Offensief heeft de verzekeraar het dividendbeleid toegelicht. Het dividend wordt volledig herbelegd in het fonds en als de verzekeraar dividendbelasting terug ontvangt, stort hij dit terug in het fonds. Verder heeft de verzekeraar aan de hand van het jaarverslag 2018 van Achmea Unit Linked Beleggingsfondsen toegelicht dat de verzekeraar het aan hem uitgekeerde dividend als kapitaalstorting in het participantenkapitaal van het fonds heeft teruggestort. Uit deze toelichting blijkt naar het oordeel van de commissie dat het dividend volledig ten goede is gekomen aan de (indirecte) participanten in het fonds. Ook blijkt waarom de dividenden niet leiden tot extra uitkeringen of extra uitgiftes van participaties. De consument heeft de toelichting van de verzekeraar betwist, maar deze betwisting onvoldoende onderbouwd. Het klachtonderdeel onder A is dan ook ongegrond.

Fiscaal nadeel

3.4 De consument stelt onder E dat aan hem de mogelijkheid is onthouden om dividenden te verrekenen met de inkomsten- dan wel de vennootschapsbelasting. De dividenden worden echter herbelegd in de door de consument gekozen fondsen. Van dividend-uitkeringen aan de consument is geen sprake waardoor van dividendbelasting evenmin sprake is. De commissie begrijpt niet goed hoe dit alles tot enig nadeel voor de consument kan hebben geleid. Het klachtonderdeel is daarom ongegrond.

Immateriële schadevergoeding

3.5 De consument vordert een immateriële schadevergoeding van € 25.000,-. Op grond van artikel 6:106 lid 1 BW kan voor nadeel dat niet in vermogensschade bestaat, een naar billijkheid vast te stellen schadebedrag worden toegekend indien de benadeelde "lichamelijk letsel heeft opgelopen, in zijn eer of goede naam is geschaad of op andere wijze in zijn persoon is aangetast". Over lichamelijk letsel of het schaden van diens eer of goede naam heeft de consument niets gesteld. Om van een aantasting in de persoon in de zin van geestelijk letsel te kunnen spreken is niet voldoende dat sprake is van een meer of minder sterk psychisch onbehagen en een zich gekwetst voelen.[1] Van een dergelijke aantasting in de persoon is niet gebleken. De vordering onder F kan dan ook niet worden toegewezen.

[1] Hoge Raad 13 januari 1995, ECLI:NL:HR:1995:ZC1608

Wijze van procederen

3.6 De commissie wil opmerken dat de wijze waarop de vertegenwoordiger van de consument in deze zaak allerlei feitelijk en/of juridisch niet onderbouwde stellingen poneert, weinig zinvol is. De commissie is er ambtshalve mee bekend dat de vertegenwoordiger van de consument in de door hem namens de consumenten aanhangig gemaakte klachten steevast deze of soortgelijke klachtonderdelen naar voren brengt en dat in de eerder door de commissie behandelde zaken steeds is geoordeeld dat de betreffende klachtonderdelen niet slagen, omdat zij niet of onvoldoende concreet zijn toegelicht en onderbouwd, dan wel eenvoudigweg onjuist zijn. De commissie is ook hier van oordeel dat deze klachtonderdelen niet voor toewijzing in aanmerking komen.

Conclusie

3.7 De slotsom is dat de klachten van de consument geen doel treffen en dat de commissie zijn vorderingen zal afwijzen. Geen van de overige door de consument ingebrachte stellingen kunnen tot een ander oordeel leiden.

4. De beslissing

De commissie wijst de vordering af.

Deze uitspraak is niet-bindend. Tegen deze uitspraak staat geen beroep open bij de Commissie van Beroep Kifid. U kunt de zaak nog wel aan de rechter voorleggen.

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