

Uitspraak Commissie van Beroep 2017-003 d.d. 17 januari 2017

(mr. W.J.J. Los, voorzitter, mr. S.B. van Baalen, drs. P.H.H. Kuijs AAG, mr. A. Bus en mr. J.B.M.M. Wuisman, leden, en mr. H.C. Dobbelaar-ten Cate, secretaris)

Samenvatting

Assurantietussenpersoon; bijstand bij herroepen van opzegging van arbeidsongeschiktheidsverzekering; schadevordering wegens tekortschieten in dienstverlening; vordering niet toewijsbaar reeds omdat niet binnen bekwame tijd in de zin van artikel 6:89 BW geklaagd is over het tekort schieten.

[Klik hier voor de uitspraak in eerste aanleg.](#)

1. De procedure in hoger beroep

- 1.1 Met een op 28 juli 2016 gedateerde brief heeft Belanghebbende bij de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening (hierna te noemen: Commissie van Beroep) beroep ingesteld tegen de uitspraak d.d. 28 juni 2016 van de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening (hierna te noemen: Geschillencommissie) in het dossier met het nummer [nummer].
- 1.2 Tussenpersoon heeft in een op 16 november 2016 gedateerde brief verweer gevoerd.
- 1.3 De Commissie van Beroep heeft het beroep op 28 november 2016 behandeld op een zitting. Beide partijen waren aanwezig. Door beide partijen is het door hen in beroep ingenomen standpunt nader toegelicht, van de zijde van Belanghebbende aan de hand van een aan de Commissie van Beroep overgelegde pleitnota. De Commissie van Beroep heeft verder aan partijen vragen gesteld die door hen zijn beantwoord.

2. De procedure in eerste aanleg

Voor het verloop van de procedure in eerste aanleg wordt verwezen naar de uitspraak van de Geschillencommissie.

3. Inleiding op de beoordeling in beroep

- 3.1 De volgende feiten zijn door de Geschillencommissie onbestreden vastgesteld en/of zijn gesteld dan wel blijken uit de in het geding gebrachte stukken, terwijl betwisting van die feiten niet of niet voldoende gemotiveerd heeft plaatsgevonden:
 - (i) In 2001, in welk jaar Belanghebbende nog in de functie van directeur werkzaamheden uitvoerde ten behoeve van [bedrijfsnaam I], is met bemiddeling van de toenmalige

assurantietussenpersoon van Belanghebbende, [bedrijfsnaam 2] B.V., bij [verzekeraar] (hierna: [verzekeraar]) een arbeidsongeschiktheidsverzekering (hierna: de AOV) gesloten. Daarbij traden [bedrijfsnaam 3] B.V. als verzekeringnemer en Belanghebbende als verzekerde op. Op 1 mei 2006 bedroegen de verzekerde bedragen nog € 57.201,- voor rubriek A en € 47.667,- voor rubriek B.

- (ii) Vanaf begin 2003 is een rechtsvoorganger van Tussenpersoon, [bedrijfsnaam 4] genaamd, en vanaf 1 januari 2009 Tussenpersoon ten aanzien van de AOV als assurantietussenpersoon opgetreden; (hierna dient onder Tussenpersoon mede haar rechtsvoorgangster te worden begrepen).
- (iii) Tussenpersoon laat bij brief van 27 juni 2006 aan [verzekeraar] weten dat Belanghebbende de activiteiten van [bedrijfsnaam 1] heeft verkocht en hij daardoor geen werkzaamheden meer verricht die inkomen genereren. Verzocht wordt de AOV met ingang van 1 mei 2006 te royeren.
- (iv) Bij brief van 20 juli 2006 verzoekt Tussenpersoon [verzekeraar] de AOV met ingang van 1 mei 2006 weer van kracht te laten zijn. Daarbij wordt vermeld dat de werkzaamheden, die Belanghebbende nog verricht, dezelfde zijn als voorheen: manager (leidinggevende/commercieel) bij horecabedrijven, en dat zijn inkomen ongeveer € 30.000,- bedraagt.
- (v) Belanghebbende schrijft in een brief van 9 september 2006, gericht aan [verzekeraar], p/a Tussenpersoon, onder meer het volgende:
“Met betrekking tot aanpassing van de polis verklaar ik dat mijn gezondheidstoestand vanaf 1 mei ongewijzigd is gebleven. Er zijn dus geen bijzonderheden te melden. Tevens treft u bijgaand een recente kopie van mijn salarisstrook aan ter onderbouwing van de inkomenswijziging.”
- (vi) Tussenpersoon bericht met een brief van 12 september 2006 aan [verzekeraar] het volgende:
*“Onder verwijzing naar onze brief van 20 juli jl. treft u bijgaand de aanvullende gegevens met betrekking tot de gezondheidsverklaring en een recente loonstrook aan.
Wij verzoeken u de polis per 1 mei 2006 te herleven en het inkomen, zoals ook vermeld in onze brief van 20 juli, te verlagen naar Euro 30.000,-”*
- (vii) Eind september 2006 heeft Belanghebbende een aangepaste polis van [verzekeraar] ontvangen, waarin als verzekerde bedragen voor zowel rubriek A als rubriek B een bedrag van € 30.000,- wordt vermeld.
- (viii) Vanaf 26 september 2007 tot en met november 2014 ontving Belanghebbende een uitkering in verband met arbeidsongeschiktheid. Hij ontving maandelijks informatie over de hoogte van de ontvangen uitkering.
- (ix) Belanghebbende heeft bij brief van 17 november 2014 zowel Tussenpersoon als [verzekeraar] er op aangesproken dat de AOV in september 2006 voor wat betreft de verzekerde bedragen ten onrechte niet met terugwerkende kracht tot 1 mei 2006 is hersteld zoals deze bedragen op 1 mei 2006 nog luiden, met als gevolg dat hij een lagere

uitkering heeft genoten dan hij zonder deze nalatigheid zou hebben genoten. Hij verzoekt om uitbetaling van wat hij als gevolg van de nalatigheid aan uitkering heeft gemist. Tussenpersoon en [verzekeraar] gaan niet op het verzoek in.

- 3.2 Op 30 juli 2015 heeft Belanghebbende bij het Financieel Klachteninstituut KIFID een klacht tegen Tussenpersoon ingediend. Hij onderbouwt de klacht, kort weergegeven, als volgt. De AOV had in 2006 niet moeten worden beëindigd, want, ook al werden de activiteiten van [bedrijfsnaam 1] verkocht, hij zou tegen betaling werkzaamheden als horecamanager vanuit [bedrijfsnaam 3] B.V. blijven verrichten. De verzekerde bedragen van € 57.201 (rubriek A) en € 47.667,- (rubriek B) hadden dan ook in stand moeten blijven. Tussenpersoon heeft bij het royeren en het weer doen herleven van de AOV als dienstverlener onzorgvuldig gehandeld door het nemen van deze stappen zonder eerst bij Belanghebbende informatie over diens situatie in te winnen en zonder vervolgens advies omtrent de polis uit te brengen. De schade bestaat – vanwege de verlaging van de verzekerde bedragen naar € 30.000,- – uit gemiste uitkeringen. Belanghebbende verlangt een vergoeding hiervoor alsmede voor de kosten van rechtsbijstand.
- 3.3 In het kader van het door haar gevoerde verweer bestrijdt Tussenpersoon dat er in 2006 bij het eerst beëindigen en vervolgens weer doen herleven van de AOV onzorgvuldig jegens Belanghebbende is gehandeld. Daaraan wordt nog toegevoegd dat, zo Belanghebbende toch een schadevordering op Tussenpersoon wegens onzorgvuldig handelen van haar zou hebben, de uitoefening daarvan afstuit op de verjaring als bedoeld in artikel 3:310 BW dan wel op het feit dat bij haar niet binnen bekwame tijd is geprotesteerd als bedoeld in artikel 6:89 BW. Belanghebbende heeft immers mede wegens de vanaf 2006 ontvangen polisbladen en de in de periode van september 2007 tot november 2014 van [verzekeraar] bijna maandelijks ontvangen informatie over zijn uitkering al lange tijd kennis gehad van de – naar zijn mening te lage – verzekerde bedragen sedert het herleven van de AOV. Dit laatste verweer van Tussenpersoon bestrijdt Belanghebbende bij repliek. Hij stelt pas na een contact begin 2014 met Tussenpersoon op de hoogte te zijn geraakt van de aanpassing in 2006 van de onder de AOV verzekerde bedragen.
- 3.4 In zijn uitspraak heeft de Geschillencommissie de door Belanghebbende ingestelde vordering niet inhoudelijk beoordeeld maar het beroep van Tussenpersoon op verjaring van de rechtsvordering gehonoreerd. Naar het oordeel van de Geschillencommissie kan Belanghebbende vanwege zijn betrokkenheid bij het aanvankelijk doorgevoerde royement en het daarna weer doen herleven van de AOV en vanwege de ontvangst van de aangepaste polis eind september 2006 geacht worden vanaf eind september 2006 met de opeisbaarheid van de vordering bekend te zijn geweest, waarmee de – in artikel 3:310 BW genoemde vijfjarige – verjaringstermijn van zijn vordering tot nakoming van de verbintenis

uit de overeenkomst van opdracht is aangevangen. Het verweer van Belanghebbende dat van verjaring geen sprake kan zijn omdat hij zich als gevolg van verschillende life-events in de jaren na 2006 niet met de verzekering heeft kunnen bezighouden, kan hem volgens de Geschillencommissie niet baten. De wijziging van de AOV heeft immers in 2006 plaatsgevonden.

4. Beoordeling van het beroep

- 4.1 In zijn beroepschrift handhaaft Belanghebbende zijn standpunt dat Tussenpersoon bij het in 2006 eerst beëindigen van de AOV en het daarna weer doen herleven van de AOV jegens hem niet de zorg heeft betracht die van een redelijk bekwame en redelijk handelende assurantietussenpersoon verwacht mag worden door niet voorafgaand aan deze stappen inlichtingen omtrent de situatie van Belanghebbende in te winnen met het oog op een hem te verstrekken advies en door niet duidelijk de wijzigingen in de herstelde AOV onder zijn aandacht te brengen. Verder vecht Belanghebbende het oordeel van de Geschillencommissie aan dat de schadevordering van Belanghebbende wegens verjaring niet voor toewijzing in aanmerking komt.
- 4.2 Tussenpersoon heeft in beroep, behalve haar betwisting dat zij jegens Belanghebbende onzorgvuldig heeft gehandeld, haar verweren gehandhaafd dat de schadevordering van Belanghebbende vanwege het verloop van de vijfjarentermijn als bedoeld in artikel 3:310 BW is verjaard, althans dat Belanghebbende zijn recht op schadevergoeding heeft verloren door zich niet, zoals in artikel 6:89 BW is bepaald, binnen bekwame tijd te beroepen op het door hem gestelde gebrekkig presteren van Tussenpersoon. Gaat één van deze verweren op, dan ontbreekt het belang bij een beoordeling of, zoals door Belanghebbende gesteld, Tussenpersoon jegens hem onvoldoende zorg heeft betracht.
- 4.2.1 Met betrekking tot het tekortschieten in de nakoming van een verbintenis is in artikel 6:89 BW bepaald dat de schuldeiser bij de verbintenis op een gebrek in het gepresteerde geen beroep meer kan doen, indien hij niet binnen bekwame tijd nadat hij het gebrek heeft ontdekt of redelijkerwijs had moeten ontdekken ter zake van het gebrek bij de schuldenaar, die de verbintenis diende na te komen, heeft geprotesteerd. Het artikel brengt mee dat hij die door een ander ter nakoming van een verbintenis een prestatie geleverd krijgt, in beginsel gehouden is de ontvangen prestatie op deugdelijkheid te onderzoeken. In welke mate onderzoek dient plaats te vinden, hangt sterk af van de omstandigheden van het betrokken geval. Zo spelen onder meer een rol de bekendheid van de schuldeiser met het terrein waarop de prestatie betrekking heeft, de mate waarin hij met het voorkomen van een gebrek rekening dient te worden gehouden en de moeilijkheids-

graad van het onderzoek. Bij de beoordeling of een beroep op artikel 6:89 BW mag worden gedaan en met name of binnen bekwame tijd is geprotesteerd, is mede in aanmerking te nemen het nadeel dat voor de schuldenaar voortvloeit uit het uitblijven van een protest.

- 4.3 Belanghebbende is in 2006 ervan op de hoogte geweest dat de AOV eerst per 1 mei 2006 is beëindigd en daarna op zijn verzoek toch weer van kracht is geworden. Dat blijkt uit de volgende door Tussenpersoon gestelde en door Belanghebbende niet, althans niet voldoende gemotiveerd bestreden omstandigheden en uit na te noemen stukken. Na het verzoek van Tussenpersoon aan [verzekeraar] in juni 2006 om royement van de AOV – volgens Tussenpersoon met instemming van Belanghebbende, volgens laatstgenoemde zonder zijn voorkennis – heeft Belanghebbende in juli 2006 Tussenpersoon verzocht om bij [verzekeraar] te bewerkstelligen dat de AOV weer zou herleven. Met een brief van 20 juli 2006 heeft Tussenpersoon [verzekeraar] verzocht de AOV weer in kracht te herstellen. In een brief van 9 september 2006 aan [verzekeraar], p/a Tussenpersoon, schrijft Belanghebbende: “Met betrekking tot *aanpassing van de polis* (cursief toegevoegd) verklaar ik dat mijn gezondheidstoestand vanaf 1 mei ongewijzigd is gebleven”. Verder voegt hij bij de brief een recente kopie van zijn salarisstrook met de aantekening: “ter onderbouwing van de *inkomenswijziging* (cursief toegevoegd)”. Vervolgens ontvangt Belanghebbende de aangepaste, op 22 september 2006 gedateerde polis van de AOV, waarin als verzekerde sommen van de rubrieken A en B het bedrag van € 30.000,- wordt vermeld. In 2007 en 2008 heeft Belanghebbende ook polisbladen ontvangen met daarin telkens opgenomen de verzekerde sommen van de rubrieken A en B, die toen vanwege indexatie € 30.603,- respectievelijk € 31.269,- bedroegen.
- 4.4 Toen Belanghebbende omstreeks het einde van september 2006 de polis van de weer van kracht geworden AOV had ontvangen, had hij kunnen nagaan voor welke bedragen hij in geval van arbeidsongeschiktheid onder die weer van kracht geworden verzekering verzekerd was. Er bestond voor hem ook alle aanleiding om daarnaar een onderzoek te doen. De verzekering was immers eerst – naar zijn zeggen zonder zijn instemming – beëindigd en vervolgens op zijn verzoek weer opnieuw van kracht geworden, nadat hij voordien in een brief van 9 september 2006 had uitgesproken een aangepaste polis te verwachten en zijnerzijds opgave had gedaan van de wijziging in zijn inkomen. Een onderzoek of de verzekering voor wat de verzekerde bedragen betreft inderdaad weer de gewenste dekking bood, is ook niet een moeilijk uitvoerbaar onderzoek, in ieder geval – gelet op zijn maatschappelijke positie – niet voor Belanghebbende. Een en ander betekent dat, zo de herleefde verzekering voor wat de verzekerde bedragen betreft niet de gewenste dekking bood zoals Belanghebbende stelt, hij dit eind september 2006 of, gelet op de in 2007 ontvangen polis met daarin lagere verzekerde bedragen en de vanaf september 2007 ontvangen lagere AOV-uitkering, vrij spoedig daarna had kunnen en ook moeten ontdekken. Dat hem voorafgaande aan het herstel van de AOV geen adviezen door Tussenpersoon

waren verstrekt, was hem ook bekend. Door pas in november 2014 zich jegens Tussenpersoon erop te beroepen dat de in september 2006 met terugwerkende kracht vanaf 1 mei 2006 herleefde AOV voor wat betreft de verzekerde bedragen niet voldeed en dat Tussenpersoon in het kader van het eerst beëindigen en snel daarna weer doen herleven van de AOV jegens Belanghebbende niet de zorg heeft betracht die van een redelijk bekwame en een redelijk handelende tussenpersoon had mogen worden verwacht, heeft Belanghebbende niet binnen bekwame tijd in de zin van artikel 6:89 BW gehandeld. Door het zo laat reclameren is de schade waarvoor Belanghebbende Tussenpersoon aansprakelijk houdt, tot een aanmerkelijk bedrag kunnen oplopen. Er kan bijgevolg ook gesproken worden van benadeling van Tussenpersoon als gevolg van het late reclameren. Een en ander brengt mee dat Belanghebbende zich jegens Tussenpersoon niet meer op het beweerde tekortschieten van laatstgenoemde tegenover hem kan beroepen en dat reeds om die reden de tegen Tussenpersoon ingestelde schadevordering niet toewijsbaar is. Bij deze stand van zaken kan onbesproken blijven of Tussenpersoon werkelijk onvoldoende zorg jegens Belanghebbende heeft betracht en of de tegen Tussenpersoon ingestelde schadevordering afstuit op verjaring van de aan de schadevordering verbonden rechtsvordering.

5. Beslissing

De beslissing van de Geschillencommissie tot afwijzing van de door Belanghebbende jegens Tussenpersoon ingestelde schadevordering wordt, zij het op een andere grond, gehandhaafd.