

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2017-612
(mr. J.S.W. Holtrop, voorzitter en mr. A. Westerveld, secretaris)**

Klacht ontvangen op : 25 juli 2016
Ingediend door : Consument
Tegen : Patrick Otto Financieel Advies B.V., gevestigd te Katwijk, verder te noemen de Adviseur
Datum uitspraak : 15 september 2017
Aard uitspraak : Niet-bindend advies

Samenvatting

Consument heeft bij het afsluiten van een hypothecaire geldlening voor hem en zijn partner tegen koopsom een woonlastenverzekering afgesloten. De partner was medeverzekerde (derdenbeding). Enkele maanden later hebben Consument en zijn partner de relatie verbroken. De verzekering is ongewijzigd blijven doorlopen maar had volgens Consument aangepast moeten worden. Consument verwijt zijn adviseur dat hij geen actie heeft ondernomen. De verzekering bood volgens hem geen dekking meer voor zijn (ex-)partner en geeft dan recht op restitutie van het niet verbruikte deel van de koopsom. De Commissie heeft de vordering van Consument op de adviseur afgewezen omdat op grond van art. 7:947 BW de aanwijzing van een derde door een verzekeringnemer slechts kan worden herroepen met medewerking van de verzekeraar of van de derde. De verzekeraar wilde wel medewerking verlenen maar heeft voorwaarden gesteld. Aan die voorwaarden is niet voldaan. Dat de (ex-)partner van Consument medewerking aan de herroeping zou hebben willen verlenen, daarvan is de Commissie niet gebleken.

I. Procesverloop

De Commissie beslist met inachtneming van haar Reglement en op basis van de volgende stukken met de daarbij behorende bijlagen:

- het door Consument (digitaal) ingediende klachtformulier;
- de door Consument nagezonden aanvullende stukken;
- het verweerschrift van de Adviseur;
- de repliek;
- de dupliek;
- de na de zitting met de Adviseur respectievelijk met Consument gewisselde e-mailcorrespondentie.

De Commissie stelt vast dat zowel Consument als de Adviseur gekozen hebben voor een niet-bindend advies. De uitspraak is daardoor niet-bindend.

Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 20 april 2017 en zijn aldaar verschenen.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

- 2.1 Consument heeft via de Adviseur op 15 maart 2005 een hypothecaire geldlening afgesloten ten behoeve van de aankoop van een woonhuis. Zijn toenmalige partner was medeschuldenaar. Bij het afsluiten van de hypothecaire geldlening is via de Adviseur voor Consument en zijn partner tevens tegen koopsom een woonlastenverzekering afgesloten. Consument staat op het polisblad als verzekeringnemer en als verzekerde 1 vermeld, zijn toenmalige partner als verzekerde 2. De Verzekerde module: arbeidsongeschiktheid. De koopsom bedroeg voor Consument € 3.200,00, voor zijn partner € 2.099,94. De totale koopsom is door Consument voldaan. De ingangsdatum van de verzekering was 27 juni 2005. De einddatum is 27 juni 2032.
- 2.2 Enkele maanden na het afsluiten van de hypothecaire geldlening en de koopsomverzekering hebben Consument en zijn partner de relatie verbroken. Op 16 augustus 2005 heeft bij de Adviseur op kantoor een adviesgesprek plaatsgevonden. Bij brief van 26 oktober 2005 is de partner van Consument door de bank uit de aansprakelijkheid als hoofdelijk schuldenaar ontslagen. De verzekering is ongewijzigd blijven doorlopen.
- 2.3 De op de verzekering van toepassing zijnde verzekeringsvoorwaarden bepalen voor zover relevant:
“Art. 4 Aanvang, duur en einde van de modules:
(...)
Bovendien eindigen de modules arbeidsongeschiktheid en werkloosheid voor een verzekerde ook:
(...)
8. Indien verzekerde geen lasten meer heeft door het volledig verval van de verplichtingen voortvloeiend uit huur of hypotheek;
(...)
Art. 12 Premierestitutie:
Indien de verzekering of een module eindigt als het uitsluitende gevolg van een gebeurtenis zoals genoemd in artikel 4d lid 3, 4, 5, 6, 7, 8 en 9, artikel 4^e of artikel 14b, dan bestaat recht op restitutie van het niet verbruikte deel van de koopsompremie.”

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering Consument

- 3.1 Consument vordert restitutie van het niet door zijn ex-partner verbruikte deel van de koopsompremie, door hem gesteld op € 2.000,-.

Grondslagen en argumenten daarvoor

- 3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de grondslag dat de Adviseur zijn zorgplicht heeft geschonden. Consument voert hiertoe de volgende argumenten aan.
 - Toen in 2005 de relatie met de ex-partner van Consument is verbroken en de ex-partner door de bank uit haar aansprakelijkheid als hoofdelijk schuldenaar was ontslagen, had de verzekering aangepast moeten worden.

De arbeidsongeschiktheidsdekking voor de ex-partner eindigde voor haar omdat zij geen lasten meer uit hypotheek had. De verzekeringsvoorwaarden geven in dat geval recht op restitutie van het niet verbruikte deel van de koopsom. De Adviseur had Consument hierop moeten wijzen en actie moeten ondernemen richting de verzekeraar. Hij heeft verzuimd dit te doen.

- Consument heeft in 2005 de totale koopsom betaald. De Adviseur heeft voor zijn bemiddeling een flinke provisie ontvangen. Daarvoor heeft hij geen enkel onderhoud gepleegd.

Verweer van de Adviseur

3.3 De Adviseur heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren gevoerd:

- De verzekering biedt tot op heden dekking voor de opvang van woonlasten – hypotheeklasten én huurlasten - zowel voor Consument als voor zijn ex-partner. De ex-partner had dus aanspraken kunnen doen gelden.
- De koopsom is weliswaar geheel door Consument voldaan, maar zijn ex-partner is medeverzekerde. Indien recht zou bestaan op restitutie van het niet verbruikte deel van de koopsom van de ex-partner, zou dat deel niet volledig aan Consument kunnen worden uitgekeerd.
- Pas in oktober 2012 heeft Consument voor het eerst weer contact met de Adviseur gezocht en heeft hij de Adviseur verzocht de verzekering om te zetten. De verzekering stond nog steeds op naam van hemzelf en zijn ex-partner en de ex-partner diende te worden vervangen door de nieuwe partner van Consument. De Adviseur heeft hierop contact opgenomen met de verzekeraar. Daarbij bleek dat de verzekering niet zo maar kon worden aangepast. De verzekering kon wel worden overgesloten, maar de restwaarde uit de oude verzekering diende volledig te worden gebruikt voor de eenmalige premiebetaling van de nieuwe verzekering. Tevens diende een nieuw aanvraagformulier voor de nieuwe verzekering te worden ingevuld. Dit aanvraagformulier is bij Consument blijven liggen. In 2016 heeft Consument opnieuw contact met de Adviseur gezocht. Hij verzocht de Adviseur zijn ex-partner van de verzekering af te halen. Wederom bleek dat dit niet zonder meer mogelijk is.
- Consument heeft uiteindelijk rechtstreeks met de verzekeraar contact opgenomen. Deze schreef bij e-mailbericht van 9 mei 2016 dat Consument drie mogelijkheden had:
*“1. De polis kan gesplitst worden. Hiervoor is schriftelijke toestemming van (naam ex-partner) nodig.
2. Als (naam ex-partner) aan ons kan aantonen dat zij sinds 2005 geen woon- of huurlasten meer heeft gehad, kan haar deel van de polis met ingang van die datum worden beëindigd.
3. Beëindiging van de polis of de dekking voor (naam ex-partner) op het eerstvolgende vijfjaarsmoment (26-06-2020).”*

Bij e-mailbericht van 10 mei 2016 schreef de verzekeraar voorts:

“Het eigendomsbewijs is geen reden om de dekking voor (naam ex-partner) van de polis te verwijderen. Dat zij geen eigenaar (meer) is van de woning is niet relevant. De woonlastenverzekering die u in 2005 hebt afgesloten is niet direct gekoppeld aan deze woning. Om de dekking te verwijderen moet worden aangetoond dat (naam ex-partner) überhaupt geen woon- of huurlasten meer heeft sinds 2005. Daarnaast kunt u kiezen voor beëindiging op het vijfjaarsmoment (26-06-2020). En voor splitsing van de polis. Hiervoor is schriftelijke toestemming nodig van (naam ex-partner).”

Bij e-mailbericht van 13 mei 2016 berichtte de verzekeraar Consument:

“U vraagt ons wat wij als redelijke bewijslast willen ontvangen om aan te tonen dat (naam ex-partner) geen woon- of huurlasten heeft gehad sinds 2005. Hieronder geven wij aan wat wij van u nodig hebben:

1. Een overzicht uit het Bevolkingsregister/de Gemeentelijke Basisadministratie/de Basisregistratie Personen vanaf 14-01-2005 tot heden. Waarmee aangetoond kan worden op welke adressen mevrouw woonachtig is geweest.

2. Kopieën van alle huur-/koopcontracten van deze adressen.

Mevrouw (naam ex-partner) mag op geen van deze adressen een hypotheek op haar naam hebben (gehad) of medehuurder zijn (geweest). Wij voeren hierop een controle uit in de registers van het Kadaster.”

- De eerstkomende mogelijkheid om de verzekering te beëindigen is 26 juni 2020. De wet bepaalt dat een overeenkomst die is aangegaan voor een periode van meer dan vijf jaar, tegen het einde van elk vijfde jaar binnen die periode kan worden opgezegd. Gedurende de gehele looptijd van de verzekering loopt de Adviseur het risico van terugboeking van de ontvangen provisie bij tussentijdse beëindiging. Deze terugboeking wordt door de verzekeraar verwerkt in de terug te betalen restwaarde.

4. Beoordeling

- 4.1 De vraag waarvoor de Commissie zich ziet gesteld is of de Adviseur gehouden is tot vergoeding van de restwaarde van de verzekering, voor zover betrekking hebbend op de ex-partner van Consument, per de datum waarop de ex-partner uit de aansprakelijkheid als hoofdelijk schuldenaar van de hypotheekschuld is ontslagen. De Commissie beantwoordt deze vraag ontkennend en overweegt dienaangaande het volgende.
- 4.2 Het is de Commissie niet gebleken dat de Adviseur in 2005 tekort is geschoten in zijn advisering aangaande de positie van Consument met betrekking tot de koopsomverzekering. De Commissie is er althans niet van overtuigd dat als Consument door de Adviseur op de hierboven onder 2.3 aangehaalde artikelen uit de verzekeringsvoorwaarden was gewezen c.q. als de Adviseur namens Consument actie had ondernomen richting de verzekeraar om premierestitutie te bewerkstelligen, Consument ook daadwerkelijk premierestitutie van de verzekeraar had ontvangen. De verzekering kent immers een derdenbeding, als gevolg waarvan het belang van een derde, in dit geval de ex-partner, is meeverzekerd. Consument heeft zijn ex-partner aangewezen als een derde aan wie in geval van schade (arbeidsongeschiktheid) een uitkering moet worden gedaan. Ingevolge het bepaalde in artikel 7:947 Burgerlijk Wetboek kan die aanwijzing door de verzekeringnemer slechts worden herroepen met medewerking van de verzekeraar of van de derde. De verzekeraar heeft geen medewerking verleend. Hij heeft wel de bereidheid getoond om medewerking te verlenen, maar hij heeft aan die medewerking voorwaarden verbonden. Aan die voorwaarden is niet voldaan. Dat de ex-partner van Consument medewerking aan de herroeping zou hebben verleend, daarvan is de Commissie niet gebleken.

- 4.3 Consument is ter zitting de gelegenheid geboden om zijn stelling dat zijn ex-partner in 2005 bereid was om te tekenen voor beëindiging van haar deel van de verzekering met restitutie aan Consument van het niet verbruikte deel van de premie, en dat zij dit nog steeds is, nader te adstrueren. Daartoe heeft de Commissie de behandeling van de klacht enkele weken aangehouden. De Commissie is van oordeel dat Consument geen feiten heeft aangedragen, ook niet na de zitting, op grond waarvan is komen vast te staan dat bedoelde bereidheid bij de ex-partner van Consument daadwerkelijk bestaat of heeft bestaan. De enkele verklaring van Consument dat dit zo is, is daarvoor onvoldoende. De conclusie is dan ook dat zonder bewijstukken geen voor Consument gunstige beslissing kan worden genomen en dat het verweer van de Adviseur opgaat. De Commissie wijst de vordering daarom af.

5. Beslissing

De Commissie wijst de vordering af.

De uitspraak heeft de vorm van een niet-bindend advies. Tegen deze uitspraak staat geen hoger beroep open bij de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening. U kunt de zaak nog wel aan de rechter voorleggen.

U kunt, binnen twee weken na de verzenddatum van deze uitspraak, bij de Voorzitter van de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening schriftelijk een verzoek indienen tot herstel van kennelijke vergissingen in de uitspraak. U moet daarbij met name denken aan correctie van reken- of schrijffouten en verbetering van namen en data. De volledige procedure met de termijnen die daarbij in acht moeten worden genomen staat beschreven in artikel 46 van het Reglement.