Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening, nr. 2016-291
(mr. B.F. Keulen, voorzitter en mr. G.A. van de Watering als secretaris)

Klacht ontvangen op	: 30 juli 2015
Ingesteld door	: Consument
Tegen	: De Kruijf Beheer B.V. gevestigd te Ugchelen, verder te noemen Tussenpersoon.
Datum uitspraak	: 28 juni 2016
Aard uitspraak	: Bindend advies

Samenvatting

Consument stelt dat Tussenpersoon toerekenbaar te kort is geschoten in de nakoming van zijn verplichtingen uit hoofde van de tussen partijen geldende overeenkomst van opdracht. Tussenpersoon heeft zich erop beroepen dat de vordering van Consument is verjaard op grond van artikel 3:310 BW. Commissie oordeelt dat het bekendheidsvereiste een subjectieve is en de verjaringstermijn aanvangt op het moment dat de tot uitkering gerechtigde daadwerkelijk in staat is om een vordering in te stellen. Commissie stelt vast dat Consument door zijn administratie door te lopen op vrij eenvoudige wijze had kunnen en moeten vaststellen dat de verzekerde bedragen op de verzekering waren gewijzigd ten opzichte van de verzekering zoals die tot 1 mei 2006 **gold**. Dat brengt met zich mee dat Consument geacht kan worden vanaf eind september 2006 met de opeisbaarheid van de vordering bekend te zijn geweest waarmee de verjaringstermijn van zijn vordering tot nakoming van de verbintenis uit de **overeenkomst van opdracht** daarna is aangevangen. Het verweer van Consument 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 niet baten. De hiervoor bedoelde wijziging van de verzekering heeft immers in 2006 plaatsgevonden. De conclusie is mitsdien dat de vordering is verjaard nu Consument eerst in november 2014 hierop schriftelijk bij Tussenpersoon is teruggekomen. Vordering wordt afgewezen.

1. Procesverloop

De Commissie beslist met inachtneming van haar reglement en op basis van de volgende stukken:

- het door Consument ondertekende vragenformulier zoals digitaal op 30 juli 2015 voorgelegd;
- het verweerschrift van Tussenpersoon;
- de repliek van Consument;
- de dupliek van Tussenpersoon;
- de verklaring van Consument dat hij de uitspraak van de Commissie als bindend advies aanvaardt;

De Commissie stelt vast dat partijen haar advies als bindend zullen aanvaarden en dat het geschil zich leent voor afdoening op stukken, nu voor mondelinge behandeling als bedoeld in artikel 40.1 van haar reglement geen aanleiding bestaat.

2. Feiten

Bij de beoordeling van de klacht gaat de Commissie uit van de volgende feiten.

2.1 Op 24 januari 2001 heeft Consument, via bemiddeling van zijn toenmalige tussenpersoon, bij Verzekeraar een arbeidsongeschiktheidsverzekering gesloten. Op het polisblad stond als verzekeringnemer [..naam B.V. 1..] vermeld, voor rubriek A een verzekerd bedrag van € 57.201,- en voor Rubriek B een verzekerd bedrag van € 47.667,-. Consument was op dat moment als freelancer werkzaam voor één opdrachtgever namelijk een bedrijf dat beschikte over drie pizza delivery winkels, die gevestigd waren in verschillende plaatsen. In zijn functie van algemeen directeur gaf Consument via vestigingsmanagers en een regiodirecteur leiding aan dat geheel.

2.2 Op 16 januari 2003 is de verzekering overgevoerd naar het agentschap van Tussenpersoon.

2.3 Bij e-mailbericht van 2 juli 2004 heeft Consument Tussenpersoon als volgt bericht:
(…)
Zoals telefonisch besproken ga ik nu niet akkoord met de automatische aanpassing van de polis n.a.v. de opheffing van de WAZ. Het gaat om polisnr. [..nummer..].
Ik wacht de herziene polis af.
(…)

2.4 Tussenpersoon heeft Verzekeraar er bij brief van 9 juli 2004 van in kennis gesteld dat Consument de WAZ niet mee wenst te verzekeren onder overlegging van het desbetreffende e-mailbericht van Consument, zoals hierboven onder 2.3 geciteerd.

2.5 Bij e-mailbericht van 27 juni 2006 bericht Consument Tussenpersoon als volgt:
(…)
"*Geachte heer* (naam medewerker Tussenpersoon),

*Bij deze laat ik u weten dat mijn activiteiten onder [..naam B.V. 2..] verkocht zijn en er derhalve geen werkzaamheden verricht worden die inkomen genereren. De AOV polis bij (*Naam Verzekeraar*) kan zodoende beëindigd worden. De maatschappij heeft mij er eerder dit jaar al op gewezen dat er na verkoop van het bedrijf geen reden is om de dekking te handhaven.*

Bijgaande het meest recente uittreksel uit het Handelsregister ter bevestiging van de staking.

Ik vertrouw erop u hiermee voldoende te hebben geïnformeerd.

Met vriendelijke groet,
(…)

2.6 Bij brief van 27 juni 2006 heeft Tussenpersoon Verzekeraar overeenkomstig het hierboven onder 2.5 gestelde, bericht waarbij hij Verzekeraar heeft verzocht om de verzekering met ingang van 1 mei 2006 te royeren.

2.7 Bij brief van 20 juli 2006 heeft Tussenpersoon Verzekeraar als volgt bericht;
(…)

Onder verwijzing naar het telefoongesprek van vanochtend willen wij u verzoeken om de verzekering met ingang van 1 mei 2006 in kracht te herstellen.

De werkzaamheden welke de heer(naam Consument) verricht zijn dezelfde als voorheen: manager (leidinggevende van Horecabedrijven.) Het inkomen van cliënt bedraagt ongeveer Euro 30.000,–. Een accountantsverklaring volgt na de vacantie van de accountant (tot week 33), zo spoedig mogelijk.
(…)

2.8 Bij brief van 9 september 2006 heeft Consument Verzekeraar, onder overlegging van een salarisstrook van augustus 2006 waarin melding wordt gemaakt van een bruto maandsalaris van € 3086.41, als volgt bericht.
(…)
Geachte heer/mevrouw,

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.

Met vriendelijke groet,
(…)

2.9 Bij brief van 12 september 2006 heeft Tussenpersoon Verzekeraar, onder verwijzing naar zijn brief van 20 juli 2006 en overlegging van een loonstrook van Consument, verzocht om diens inkomen te verlagen naar € 30.000,-

2.10 Eind september 2006 heeft Consument de door Verzekeraar aangepaste polisbescheiden ontvangen. Voor zowel rubriek A als Rubriek B is op het polisblad een verzekerd bedrag van € 30.000,- opgenomen.

2.11 Van 26 september 2007 tot en met 14 november 2014 heeft Consument in verband met arbeidsongeschiktheid een uitkering uit hoofde van onderhavige verzekering ontvangen in welk kader Verzekeraar hem maandelijks informeerde over de hoogte van de te ontvangen uitkering.

2.12 Bij brief van 17 november 2014 heeft Consument zowel Verzekeraar als Tussenpersoon laten weten dat nagelaten is om de verzekering per 1 mei 2006 in kracht te herstellen conform de op de oorspronkelijke verzekering tot 1 mei 2006 van toepassing zijnde verzekerde bedragen, als gevolg waarvan hij een lagere uitkering heeft ontvangen dan anders het geval geweest zou zijn. Voor deze schade heeft Consument Tussenpersoon aansprakelijk gesteld. Tussenpersoon heeft hem daarop laten weten geen aansprakelijkheid te kunnen erkennen noch tot vergoeding van de gevorderde schade over te gaan. Het is over dat afwijzende standpunt dat Consument een klacht aan Kifid heeft voorgelegd.

3. Vordering, klacht en verweer

3.1 Vordering
Consument vordert dat Tussenpersoon overgaat tot vergoeding van de schade die hij heeft geleden omdat Verzekeraar voor het bepalen van de uitkering uit hoofde van deze verzekering vanaf 1 september 2009 is uitgegaan van een te laag verzekerd bedrag. Consument begroot deze schade op een bedrag van € 27.201, -. inclusief de kosten van rechtsbijstand en vermeerderd met de verschuldigde wettelijke rente.

3.2 Grondslagen en argumenten daarvoor
Tussenpersoon is toerekenbaar tekortgeschoten in de nakoming van zijn verplichtingen uit hoofde van deze overeenkomst van opdracht. Consument voert hiertoe de volgende argumenten aan.

- Consument kan zich niet herinneren dat hij het e-mailbericht van 27 juni 2006 aan Tussenpersoon heeft verzonden. Tussenpersoon dient dit dan ook aan te tonen.
- Tussenpersoon heeft geheel en al op eigen initiatief gehandeld en is tot aanpassing van de verzekerde bedragen overgegaan zonder dat Consument daartoe opdracht heeft gegeven.
- Tussenpersoon heeft nagelaten om jegens Consument die zorg te betrachten die van hem als redelijk handelend en redelijk bekwaam tussenpersoon had mogen worden verwacht door hem, voorafgaand aan de aanpassing van de verzekerde bedragen, niet passend te adviseren over de daaraan verbonden consequenties in het geval van arbeidsongeschiktheid.
- Consument heeft zich in de jaren na 2006 als gevolg van allerlei life-events nooit beziggehouden met de verzekering. Nu Tussenpersoon op de hoogte was van zijn situatie mocht Consument er ook vanuit gaan dat Tussenpersoon hem goed adviseerde en zijn belangen goed behartigde. Van verjaring van zijn vordering kan dan ook geen sprake zijn.

3.3 Tussenpersoon heeft de stellingen van Consument gemotiveerd weersproken. Voor zover nodig zal de Commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

4 Beoordeling

4.1 Tussen partijen is in geding of Tussenpersoon toerekenbaar te kort is geschoten in zijn verplichtingen uit hoofde van de tussen hem en Consument geldende overeenkomst van opdracht zoals hierboven onder 3.2 verwoord en indien dat het geval is, of de vordering van Consument is verjaard.

4.2 De Commissie stelt het volgende voorop. Tussenpersoon heeft zich erop beroepen dat de vordering van Consument is verjaard op grond van artikel 3:310 Burgerlijk Wetboek (BW).

Hierin wordt bepaald dat een rechtsvordering tot vergoeding van schade of tot betaling van een bedongen boete verjaart door verloop van vijf jaar na de aanvang van de dag volgend op die waarop de benadeelde zowel met de schade of de opeisbaarheid van de boete als met de daarvoor aansprakelijke persoon bekend is geworden en in ieder geval door verloop van twintig jaar na de gebeurtenis waardoor de schade is veroorzaakt of de boete opeisbaar is geworden.

4.3 In navolging van de jurisprudentie van de Hoge Raad met betrekking tot dit artikel, op grond waarvan moet worden aangenomen dat het bekendheidsvereiste een subjectief vereiste is, (zie met name HR 31 oktober 2003, *NJ* 2006/112, Saelman en HR 26 november 2004, *NJ* 2006/115) vangt de verjaringstermijn aan op het moment dat de tot uitkering gerechtigde daadwerkelijk in staat is om een vordering in te stellen.

4.4 Aan de orde is dan ook de vraag wanneer Consument met de opeisbaarheid van de vordering bekend is geworden. Zoals ook door Consument is erkend, heeft hij eind september 2006 van Verzekeraar de polisbladen van de verzekering ontvangen nadat de verzekering met ingang van 1 mei 2006 weer in kracht was hersteld en de verzekerde bedragen waren aangepast. Consument is bovendien, zo stelt de Commissie vast, gezien de door hem met Verzekeraar en Tussenpersoon gevoerde e-mailcorrespondentie nauw betrokken is geweest bij zowel het aanvankelijk doorgevoerde royement – conform het daaraan ten grondslag liggende verzoek van Consument - als het weer in kracht herstellen van de verzekering, waarbij deze ter bepaling van het te verzekeren inkomen zowel een recente loonstrook heeft moeten overleggen alsmede een zogenaamde gezondheidsverklaring. De Commissie is dan ook van oordeel dat Consument door zijn administratie door te lopen kort daarna op vrij eenvoudige wijze had kunnen en moeten vaststellen dat de verzekerde bedragen op de verzekering waren gewijzigd ten opzichte van de verzekering zoals die tot 1 mei 2006 van toepassing was. Een en ander brengt met zich mee dat Consument geacht kan worden vanaf eind september 2006 met de opeisbaarheid van de vordering bekend te zijn geweest waarmee de verjaringstermijn van zijn vordering tot nakoming van de verbintenis uit de overeenkomst van opdracht daarna is aangevangen. Het verweer van Consument 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 niet baten. De hiervoor bedoelde wijziging van de verzekering heeft immers in 2006 plaatsgevonden. De conclusie is mitsdien dat de vordering is verjaard nu Consument eerst in november 2014 hierop schriftelijk bij Tussenpersoon is teruggekomen.

4.5 Uit het bovenstaande vloeit voort dat de vordering van Consument dient te worden afgewezen. Alle overige door partijen ingebrachte stellingen en argumenten kunnen niet tot een ander oordeel leiden en zullen derhalve onbesproken blijven.

4.6 De Commissie wijst de vordering van Consument daarom af.

5 Beslissing

De Commissie wijst de vordering af.

In artikel 5 van het Reglement van de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening is bepaald in welke gevallen beroep openstaat van bindende beslissingen van de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening bij de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening. Daarbij geldt een termijn van zes weken na verzending van deze uitspraak. Op de website van Kifid vindt u praktische informatie over het instellen van beroep. Zie hiervoor www.kifid.nl/consumenten/hoe-wordt-uw-klacht-behandeld