Niet-bindende uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2013-192 d.d. 18 juni 2013
(mr. R.J. Paris, voorzitter, mr. W.H.G.A. Filott mpf en mevrouw mr. A.M.T. Wigger, leden en mevrouw mr. M. Nijland, secretaris)

Samenvatting

Consument heeft zich tot een adviseur gewend om een mogelijke lastenverlichting ten aanzien van de bestaande kredietovereenkomsten te realiseren. De adviseur heeft hierbij twee overlijdensrisicoverzekeringen geadviseerd, waarvoor twee koopsommen zijn voldaan. Consument acht de verzekeringen niet passend voor zijn situatie en vordert dat de adviseur wordt veroordeeld tot terugbetaling van de koopsommen. De Commissie overweegt als volgt. Met de oversluiting werd de lastenverlichting daadwerkelijk gerealiseerd en Consument kon de lasten ook dragen. Daarnaast stelt de Commissie vast dat Consument voorafgaand aan het afsluiten van de kredietovereenkomst en de verzekeringen reeds advies had ingewonnen bij andere banken, die de financiering niet wilden verstrekken. Gezien het voorgaande en mede gelet op de looptijd, hoogte en de aard van de financiering acht de Commissie het advies de verzekeringen op beider levens af te sluiten onder de gegeven omstandigheden alleszins redelijk. De vordering wordt afgewezen.

Consument,

tegen

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid O&B Finance Nederland B.V., gevestigd te Amersfoort, hierna te noemen Aangeslotene.

1. Procesverloop

De Commissie beslist met inachtneming van haar reglement en op basis van de volgende stukken:
- het dossier van de Ombudsman Financiële Dienstverlening;
- het verzoek tot geschilbeslechting van Consument d.d. 18 oktober 2012; en
- het verweerschrift van Aangeslotene.

2. Overwegingen

De Commissie stelt vast dat tussenkomst van de Ombudsman Financiële Dienstverlening niet tot oplossing van het geschil heeft geleid en dat partijen het advies van de Commissie als niet bindend aanvaarden. Hiernaast heeft de Commissie vastgesteld dat de aansluiting van Aangeslotene bij het Klachteninstituut Financiële Dienstverlening per 4 januari 2010 is beëindigd en dat Aangeslotene op grond van artikel 47 van het Reglement van de Commissie in de onderhavige procedure is betrokken.

Partijen zijn opgeroepen voor een mondelinge behandeling op vrijdag 17 mei 2013. Consument is verschenen, vergezeld van zijn gemachtigde. Ondanks juiste oproeping is Aangeslotene niet verschenen.

3. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:

3.1. In januari 2007 had Consument tezamen met zijn partner een aantal consumptieve kredietovereenkomsten met een uitstaande kredietsom van ongeveer € 75.000,-. In deze periode heeft hij bij een aantal financiële dienstverleners, – waaronder Aangeslotene –, geïnformeerd naar de mogelijkheden tot oversluiting van de bestaande overeenkomsten om een lastenverlichting te realiseren.

3.2. Op 24 januari 2007 zijn de bestaande kredietovereenkomsten via bemiddeling van Aangeslotene ondergebracht in één doorlopend consumptieve kredietovereenkomst onder hypothecaire zekerheid met een kredietlimiet van € 100.000,-, zonder aflossingsverplichting.

3.3. Tevens zijn op voornoemde datum twee overlijdensrisicoverzekeringen (hierna: de verzekeringen) afgesloten. De ene verzekering was op het leven van Consument afgesloten en had een looptijd van vijf jaar. Hiervoor werd een koopsom van € 5.030,- aan de verzekeraar voldaan. De andere verzekering was op het leven van Consument en zijn partner afgesloten en had een looptijd van tien jaar. Hiervoor werd een koopsom van € 15.779,- aan de verzekeraar voldaan. Beide koopsommen zijn in het krediet meegefinancierd.

4. De vordering en grondslagen

4.1. Consument vordert primair dat Aangeslotene wordt veroordeeld tot het vergoeden van een bedrag van € 20.809,- bestaande uit de koopsommen voor de twee verzekeringen.
Subsidiair vordert Consument dat Aangeslotene wordt veroordeeld tot het vergoeden van het door haar genoten provisiebedrag voor de verzekeringen.

4.2. Consument stelt dat Aangeslotene niet heeft gehandeld als redelijk handelend en redelijk bekwaam adviseur door overlijdensrisicoverzekeringen te adviseren, die wat betreft looptijd en dekking niet afgestemd waren op de kredietovereenkomst. Zo liep de ene verzekering vijf jaar en de andere tien jaar, terwijl de kredietovereenkomst naar verwachting veel langer zou lopen. De vordering van Consument richt zich louter op schade ten gevolge van het afsluiten van de overlijdensrisicoverzekeringen.

4.3. Aangeslotene heeft schriftelijk gemotiveerd verweer gevoerd. Voor zover nodig zal de Commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

5. Beoordeling

5.1. <u>Rechtsverlies door niet-tijdig klagen</u>

Aangeslotene heeft in haar brief van 12 juli 2012 als meest verstrekkend verweer aangevoerd dat Consument niet voldaan heeft aan de in artikel 6:89 van het Burgerlijk Wetboek (BW) neergelegde klachtplicht. Aangeslotene voert hiertoe aan dat de kredietovereenkomst vanaf 2007 loopt en dat Consument kort na het sluiten van de overeenkomst heeft ontdekt dat de kredietsom niet € 75.000,- maar € 100.000,- bedroeg in verband met de koopsommen voor de afgesloten verzekeringen. Consument had op dat moment het vermeende gebrek in de prestatie van Aangeslotene dienen te ontdekken en een klacht moeten indienen. Consument heeft zich pas in januari 2010 bij Aangeslotene beklaagd. Hiermee heeft hij de klacht niet tijdig aan Aangeslotene voorgelegd.

5.2. De Commissie overweegt als volgt. Zoals overwogen in HR 8 februari 2013, LJN BY4600 (r.o. 4.3.2 e.v; zie ook Geschillencommissie Kifid 2013/66, r.o. 5.1-5.3), behoefde Consument niet zonder meer op de hoogte te zijn van het bestaan van een zorgplicht van Aangeslotene, terwijl hij, indien hij daarvan wel op de hoogte was, in beginsel ervan uit mocht gaan dat Aangeslotene die zorgplicht jegens hem had nageleefd. Het niet naleven van de zorgplicht is derhalve niet een tekortkoming van Aangeslotene die Consument zonder meer behoort op te merken. Op Consument rust dan ook pas op grond van artikel 6:89 BW een onderzoeksplicht met betrekking tot de vraag of Aangeslotene de zorgplicht jegens hem heeft nageleefd, indien hij van die zorgplicht op de hoogte is en gerede aanleiding heeft te veronderstellen dat Aangeslotene daarin kan zijn tekortgeschoten.

5.3. Gelet op het onweersproken feit dat Consument in juni 2009 op basis van een door een onafhankelijk financieel adviseur (ABN-Amro) uitgevoerd onderzoek tot de conclusie is gekomen dat de verstrekte verzekeringen niet passend waren voor zijn situatie en hij aanvankelijk in 2007 genoegen heeft genomen met de geruststellende mededelingen van Aangeslotene, is de Commissie van oordeel dat Consument in juni 2009, na raadpleging van een deskundige op de hoogte is gekomen van een mogelijke zorgplichtschending aan de zijde van Aangeslotene. Vanaf dat moment had Consument zich naar haar oordeel dienen te beklagen bij Aangeslotene. Vervolgens heeft Consument, na enig beraad, juridische bijstand gezocht, hetgeen uiteindelijk in januari 2010 tot een klachtuiting heeft geleid. Nu uit de Parlementaire Geschiedenis (Boek 3, pag. 162) blijkt dat enig onderzoek of beraad geoorloofd is, is de Commissie van oordeel dat Consument binnen bekwame tijd bij Aangeslotene heeft geprotesteerd. Zij neemt hierbij in aanmerking dat Aangeslotene niet aannemelijk heeft gemaakt dat zij nadeel lijdt door het moment waarop Consument heeft geklaagd. De Commissie zal daarom overgaan tot een verdere inhoudelijke behandeling van de klacht.

5.4. <u>Advies verzekeringen</u>

De Commissie stelt uit de stukken en het besprokene ter zitting vast dat het realiseren van een lastenverlichting ten grondslag lag aan de oversluiting van de oorspronkelijke kredietovereenkomsten. De Commissie stelt op dezelfde wijze vast dat de lastenverlichting hiermee ook daadwerkelijk werd gerealiseerd en dat Consument de lasten kon dragen. Daarnaast stelt de Commissie vast dat Consument voorafgaand aan het afsluiten van de kredietovereenkomst en de verzekeringen reeds

advies had ingewonnen bij andere financieel dienstverleners, die de financiering niet (onder dezelfde voorwaarden) wilden verstrekken.

5.5. Gezien het voorgaande en mede gelet op de looptijd, hoogte en de aard van de financiering acht de Commissie het advies de verzekeringen op beider levens af te sluiten onder de gegeven omstandigheden alleszins redelijk. De geadviseerde looptijd van de verzekeringen is evenmin onredelijk gezien de kosten van een langduriger verzekering en de leeftijd van Consument (geboren 6 augustus 1952). Aangeslotene heeft voldoende onderbouwd waarom de verzekeringen in dit geval benodigd waren. Een en ander ongeacht de prijs van de overeenkomsten, waarover de Commissie geen oordeel kan geven.

5.6. De vraag of Aangeslotene tijdens het adviestraject meer verzekeringen aan de orde had moeten stellen, waarmee bijvoorbeeld ook het risico voor arbeidsongeschiktheid en/of werkloosheid werd afgedekt, kan in het midden blijven nu Consument zijn vordering alleen baseert op schade in verband met de afgesloten overlijdensrisicoverzekeringen. Gezien het onder 5.5. overwogene kan niet gezegd worden dat het advies de verzekeringen af te sluiten niet passend is geweest. Gelet op het hierboven overwogene komt de vordering niet voor toewijzing in aanmerking.

6. Beslissing

De Commissie wijst bij niet bindend advies de vordering af.

In artikel 5 van het Reglement van de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening is bepaald in welke gevallen beroep openstaat van 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 kifid.nl/consumenten/wie-behandelt-mijn-klacht/4#stappen-plan.