KiFiD
Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

Niet-bindende uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 4 d.d. 6 januari 2011
(mevrouw mr. E.M. Dil-Stork, voorzitter, mevrouw mr. A.M.T. Wigger en de heer mr. J.Th. de Wit)

Samenvatting

Telefonisch afgesloten krediet met daaraan gekoppelde kredietbeschermingsverzekering voor arbeidsongeschiktheid en werkloosheid. Verschuldigde koopsom meegefinancierd. Consument zegt verzekering op na verstrijken opzegtermijn. Commissie: Aangeslotene heeft nagelaten Consument nadrukkelijk te wijzen op opzegmogelijkheid en daaraan verbonden termijn. Schending zorgplicht en vergoeding van koopsom inclusief de daarover verschuldigde rente.

1. Procedure

De Commissie beslist met inachtneming van haar Reglement en op basis van de volgende stukken:
- het dossier van de Ombudsman Financiële Dienstverlening;
- het ingevulde en door Consument ondertekende vragenformulier met bijlage zoals ontvangen op 22 september 2009;
- de brief met bijlagen van Consument van 15 september 2009 houdende een omschrijving van haar klacht;
- het verweer van Aangeslotene van 20 januari 2010;
- de repliek van Consument van 5 maart 2010;
- de aanvulling op het repliek van Consument van 6 maart 2010;
- de dupliek van Aangeslotene van 30 maart 2010;
- de door Consument ondertekende verklaring van 3 juli 2010 waarin zij aangeeft de uitspraak van de Commissie als niet-bindend te aanvaarden.

De Commissie heeft vastgesteld dat tussenkomst van de Ombudsman Financiële Dienstverlening niet tot een oplossing van het geschil heeft geleid.
De Commissie heeft tevens vastgesteld dat beide partijen haar advies als niet- bindend zullen aanvaarden.
De Commissie heeft partijen opgeroepen voor een mondelinge behandeling te Den Haag op vrijdag 10 september 2010. Consument heeft daarop laten weten geen aanleiding te zien ter zitting te verschijnen.
Aangeslotene is wel ter zitting verschenen.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:
In mei 2008 heeft Consument telefonisch, via bemiddeling van Aangeslotene voor een bedrag van maximaal € 61.500,- een kredietovereenkomst gesloten bij een kredietverstrekker. Gelijktijdig werden bij twee verschillende verzekeraars een kapitaalverzekering - die kort na de totstandkoming weer werd beëindigd - respectievelijk een verzekering voor arbeidsongeschiktheid en onvrijwillige werkloosheid afgesloten. Op 26 mei 2008 zijn de kredietovereenkomst en het polisblad van laatstgenoemde verzekering, die per post aan Consument waren toegezonden, door Consument ondertekend. De meegefinancierde koopsom voor de laatstgenoemde verzekering bedroeg voor de volledige looptijd € 4.940,-. welk bedrag op 13 juni 2008 door Aangeslotene werd opgenomen van het daags ervoor aan Consument uitbetaalde krediet.
In artikel 1 van de op onderhavige verzekering van toepassing zijnde algemene voorwaarden wordt bepaald: "Indien u niet akkoord kunt gaan met de dekking en/of voorwaarden van deze polis dan heeft u het recht de polis op te zeggen binnen 30 dagen na de ingangsdatum door middel van een aangetekend schrijven, waarna de verzekeraars de reeds betaalde koopsom of maandpremie zal terugstorten."
Korte tijd na het afsluiten van genoemde kredietovereenkomst heeft Consument een bedrag van € 20.000,- afgelost. Tevens heeft Consument met een aangetekend schrijven van 18 juli 2008 aan de verzekeraar bericht dat zij de polis en de algemene voorwaarden nog niet had ontvangen, maar dat zij - zonder die langer af te wachten - gebruik maakte van het recht om binnen 30 dagen na ontvangst van de polis de verzekering op te zeggen, waarbij zij de verzekeraar verzocht de reeds betaalde koopsom terug te storten. Hierop heeft Consument een brief van 23 september 2008 van de verzekeraar ontvangen waarin deze Consument mededeelde dat de ingangsdatum van de polis 26 mei 2008 was en dat de periode van 30 dagen waarin Consument de verzekering had kunnen opzeggen, op de datum van ontvangst van haar verzoek reeds was verstreken. Beëindiging van de verzekering was conform artikel 15 van de polisvoorwaarden eerst na vijf jaar mogelijk, aldus de verzekeraar. Consument heeft hierover een klacht bij Aangeslotene neergelegd.

3. Geschil

3.1. Consument vordert restitutie van de door haar betaalde koopsom voor de onderhavige verzekering ad € 4.940,-
Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslagen.

- De verzekeringspremie zal pas na 26 juni 2008 door Aangeslotene aan de verzekeraar zijn voldaan. De juridische ingangsdatum van de verzekering is dan ook

een andere dan door de verzekeraar wordt aangehouden. De verzekering komt immers pas tot stand nadat de premie is voldaan.

- De door de verzekeraar gehanteerde opzegtermijn is in strijd met artikel 7:929 en 7:940 BW. Er moet sprake zijn van een opzegtermijn van twee maanden.
- Aangeslotene heeft Consument nimmer de algemene voorwaarden toegezonden en kan dat ook niet aantonen.
- Aangeslotene heeft Consument verplicht tot het afsluiten van de onderhavige verzekering.
- De verzekeraar en Aangeslotene hebben een gezamenlijk belang en zijn daarom gezamenlijk verantwoordelijk.

3.2 Aangeslotene heeft, kort en zakelijk weergegeven, het volgende als verweer aangevoerd.

- De verzekeringsovereenkomst is niet met Aangeslotene gesloten: zij is daarbij dan ook geen partij. De discussie of wel of niet rechtsgeldig is opgezegd is er dan ook een die met de verzekeraar moet worden gevoerd, en niet met Aangeslotene. Aangeslotene kan als bemiddelaar ook geen premie restitueren.
- Betaling van premie is alleen van belang voor de vraag wanneer de dekking ingaat en niet voor de vraag wanneer de verzekering tot stand komt.
- De voor de verzekering betaalde koopsom heeft Consument in een keer betaald. Een en ander is zeer inzichtelijk en transparant. Aangeslotene moet aannemen dat Consument op de hoogte was van de kosten door ondertekening van zowel de verzekeringspolis als de afrekeningsnota.
- De verzekeringsovereenkomst is aangegaan voor onbepaalde tijd en kan worden beëindigd indien de algemene voorwaarden in die mogelijkheid voorzien. De verzekering kan tussentijds worden beëindigd indien Consument het krediet uit eigen financiële middelen heeft ingelost. Voor de verzekering tegen arbeidsongeschiktheid bestaat bovendien de mogelijkheid de verzekering tussentijds te beëindigen tegen het einde van het vijfde verzekeringsjaar. Waar de koopsom aftrekbaar is voor de inkomstenbelasting dient Consument zich van de gevolgen daarvan te vergewissen indien de verzekering tussentijds wordt beëindigd
- De opzegbrief van Consument van 18 juli 2008 heeft verzekeraar te laat bereikt omdat de opzegging ,uitgaande van de ingangsdatum van de verzekering van 26 mei 2008, ingevolge de algemene voorwaarden uiterlijk 26 juni 2008 had moeten geschieden. Als zou worden uitgegaan van de datum 12 juni 2008, waarop de premie werd voldaan, had de opzegging voor 12 juli 2008 moeten geschieden.
- De artikelen 7:929 en 7:940 BW zijn niet van toepassing omdat deze op andere situaties zien.
- In het dossier heeft Aangeslotene geen aanwijzingen gevonden die er op wijzen dat van een verplichte verzekering sprake was.

4. Zitting

Ter zitting heeft Aangeslotene een nadere toelichting gegeven op de gang van zaken bij het afsluiten van een krediet als het onderhavige. Een en ander geschiedt - telefonisch - in een en hetzelfde gesprek en de door Consument te ondertekenen stukken worden vervolgens per post toegezonden, vergezeld van alle benodigde documentatie waaronder de algemene voorwaarden. Aangeslotene benadrukt overigens dat de onderhavige kredietovereenkomst ook zonder de verzekeringen tot stand had kunnen komen. Er heeft ook een leencapaciteitscheck plaatsgevonden. Van een verplichting tot het afsluiten van een kredietbeschermingsverzekering was dan ook geen sprake.

5. Beoordeling

5.1. Naar het oordeel van de Commissie komt de klacht van Consument in de kern hierop neer dat Consument Aangeslotene verwijt haar tot het aangaan van de onderhavige kredietbeschermingsverzekering verplicht te hebben, terwijl zij voorts niet in de gelegenheid is gesteld om het haar toekomende recht tot ontbinding van die verzekeringsovereenkomst uit te oefenen. Consument vordert van Aangeslotene restitutie van de voor de verzekering betaalde koopsom. Ontbinding van de kredietovereenkomst wordt door Consument niet gevorderd.

5.2. De Commissie stelt in dit verband vast dat de onderhavige overeenkomst op initiatief van Consument telefonisch tot stand is gekomen middels een zogenaamde verkoop op afstand en mitsdien op Aangeslotene in haar rol van bemiddelaar ingevolge het bepaalde onder artikel 78 van het Besluit Gedragstoezicht Financiële Ondernemingen, verder te noemen Bgfo, de verplichting rust om Consument direct na het afsluiten van de overeenkomst expliciet te informeren over het haar op grond van artikel 4:28 Wet Financieel Toezicht toekomend ontbindingsrecht, de duur daarvan en de voorwaarden waaronder dat recht kan worden uitgeoefend. De Commissie overweegt in dit verband dat geen feiten door partijen zijn gesteld of zijn gebleken op grond waarvan zou kunnen worden aangenomen dat Aangeslotene aan deze verplichting heeft voldaan. Weliswaar is in de toepasselijke algemene voorwaarden Consument het recht toegekend om de overeenkomst binnen 30 dagen na de totstandkoming daarvan op te zeggen, maar van een door Aangeslotene expliciet en separaat wijzen op dit aan Consument toekomende recht, is de Commissie niet gebleken. De Commissie moet er mitsdien van uitgaan dat Aangeslotene heeft verzuimd om uitvoering te geven aan deze op haar rustende verplichting.
De Commissie concludeert dan ook dat Aangeslotene hier niet heeft gehandeld zoals van een redelijk handelend en vakbekwaam bemiddelaar onder de genoemde

omstandigheden had mogen worden verwacht en dat zij daarmee haar zorgplicht jegens Consument heeft geschonden hetgeen haar schadeplichtig jegens Consument maakt. Dit onderdeel van de klacht van Consument treft mitsdien doel. Het verwijt van Consument betreffende het verplichte karakter van de verzekering behoeft daarmee geen verdere bespreking.

5.3. Nu Consument als gevolg van het nalaten van Aangeslotene het haar toekomende recht tot ontbinding van de verzekering niet (tijdig) heeft kunnen uitoefenen en Consument te kennen heeft gegeven van dit ontbindingsrecht gebruik te willen maken, dient Aangeslotene de daardoor voor Consument ontstane schade, bestaande uit de voor de onderhavige verzekering verschuldigde koopsom ad € 4.940,- aan Consument te vergoeden evenals de tot aan de datum van de onderhavige uitspraak door Consument over dit bedrag reeds betaalde kredietrente.

5.4. Het vorenstaande betekent dat de vordering van Consument wordt toegewezen. Nu Consument in het gelijk wordt gesteld, dient Aangeslotene de door Consument in verband met het aanhangig maken en de behandeling van het geschil gemaakte kosten ad € 50,- te vergoeden.

6. Beslissing

De Commissie stelt bij wijze van niet-bindend advies vast dat Aangeslotene een bedrag van € 4.940,- aan Consument dient te vergoeden, vermeerderd met de over dit bedrag door Consument vanaf de ingangsdatum tot de datum van deze uitspraak verschuldigde kredietrente en met de door Consument betaalde eigen bijdrage voor de behandeling van onderhavig geschil van € 50,- Betaling dient plaats te vinden binnen een termijn van vier weken na de verzenddatum van dit advies.

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.