

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2019-703
(prof. mr. M.L. Hendrikse, voorzitter, mr. C.E. Polak, mr. dr. S.O.H. Bakkerus, leden
en mr. M.J. Vlasveld, secretaris)**

Klacht ontvangen op : 21 september 2017
Ingediend door : Consument
Tegen : Bas Wolf B.V., gevestigd te Cuijk, verder te noemen de Adviseur
Datum uitspraak : 17 september 2019
Aard uitspraak : Niet-bindend advies

Samenvatting

Consument heeft via zijn adviseur een opstalverzekering voor zijn appartement afgesloten. Jaren later blijkt dat de VvE van het appartementencomplex waarin consument woont ook een opstalverzekering heeft. Consument wil van zijn adviseur de premie van zijn eigen opstalverzekering terug. De Commissie oordeelt dat de adviseur had moeten vragen naar de VvE en de opstalverzekering. Omdat de adviseur niet kan bewijzen dat hij dat gedaan heeft, heeft de adviseur zijn zorgplicht geschonden zo oordeelt de Commissie. De adviseur moet de premie van de verzekering aan de consument terugbetalen. Omdat er ook sprake is van eigen schuld aan de zijde van de consument laat de Commissie de helft van de premie voor rekening van de consument.

I. Procesverloop

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

- het door Consument ingediende klachtformulier;
- de aanvullende stukken van 31 oktober 2017 en 24 januari 2018;
- het verweerschrift van de Adviseur;
- de repliek van Consument;
- de dupliek van de Adviseur.

De Commissie stelt vast dat de Adviseur heeft gekozen voor een niet-bindend advies. De uitspraak is daardoor niet-bindend.

De Commissie stelt verder vast dat het niet nodig is de zaak mondeling te behandelen. De zaak kan daarom op grond van de stukken worden beslist.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

- 2.1 Via de rechtsvoorganger van de Adviseur heeft Consument bij Aegon een opstal- en inboedelverzekering afgesloten voor zijn appartement. In de aanvraag van de verzekering van 26 april 2001 heeft Consument verzocht de dekking van de opstalverzekering in te laten gaan op 3 mei 2001 en de dekking voor de inboedel op 14 november 2001. Op het polisblad staat een appartementsclausule opgenomen. De verzekering is per 3 maart 2017 door Consument beëindigd.
- 2.2 De Vereniging van Eigenaren (VvE) van het appartementencomplex waarin Consument woont, heeft een opstalverzekering afgesloten bij Nationale Nederlanden. Deze verzekering is ingegaan op 26 april 2001.
- 2.3 Consument heeft zich tot zijn eigen verzekeraar Aegon gewend met het verzoek om terugbetaling van de premie voor zijn opstalverzekering, omdat hij vindt dat hij dubbel verzekerd is. Aan dit verzoek heeft de verzekeraar geen gehoor gegeven. Hierop heeft Consument zich tot de Adviseur gewend, hetgeen heeft geleid tot onderhavig geschil.

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering Consument

- 3.1 Consument vordert een bedrag van € 3.000,-, zijnde de teveel betaalde premies voor zijn opstalverzekering. Dit bedrag bestaat uit de jaarpremie over een periode van 16 jaar.

Grondslagen en argumenten daarvoor

- 3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslag. De Adviseur heeft Consument ten onrechte geadviseerd om een opstalverzekering af te sluiten. Consument was immers al via de VvE verzekerd. De Adviseur heeft de hiermee de zorgplicht tegenover Consument geschonden.
- 3.3 Consument voert hiertoe de volgende argumenten aan.
 - Sinds 1992 is een VvE verplicht om een opstalverzekering te sluiten. Deze verplichting blijkt uit het modelreglement van de Notariële Beroepsvereniging. Het was de Adviseur duidelijk dat er sprake is van een appartement. De Adviseur had er daarom van op de hoogte moeten zijn dat er al een opstalverzekering was en geen andere opstalverzekering mogen adviseren. De zorgplicht om advies te geven ligt op de Adviseur en niet bij verzekeraar Aegon.

- Consument kon niet op de hoogte zijn van de opstalverzekering van de VvE. Voor Consument zijn verzekeringen ingewikkelde materie en wordt hij hierin bijgestaan door een familielid die zijn belangen behartigt. Uit de verslagen van de VvE blijkt ook niet van een verzekering. Pas bij navraag door zijn belangenbehartiger aan de VvE in 2017 kwam Consument erachter dat daar ook een opstalverzekering aanwezig was. Consument heeft daarop zijn opstalverzekering bij Aegon opgezegd.
- Door de rechtsvoorganger van de Adviseur zijn zowel de opstalverzekering alsook de verzekering van Aegon op dezelfde dag aangevraagd namelijk op 26 april 2001.
- De brieven die de Adviseur aan Consument heeft gestuurd gaan over andere onderwerpen dan de opstalverzekering van Consument. De brieven aan Consument gaan over zijn hypotheek en spaarkasverzekering.

Verweer van de Adviseur

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

- In de tijd dat Consument zijn verzekering sloot, bestond er geen verplichting tot het afsluiten van een opstalverzekering voor een VvE. De regels voor een VvE zijn pas in 2018 aangescherpt.
- Er mag vanuit worden gegaan dat de rechtsvoorganger van de Adviseur bij het afsluiten van de opstalverzekering heeft gevraagd naar het bestaan van een VvE of de aanwezigheid van een opstalverzekering. Er was sprake van een nieuw appartementencomplex en dus bestaat de mogelijkheid dat de VvE bij de adviesaanvraag van Consument nog niet was opgericht.
- Consument is diverse malen per post benaderd met de uitnodiging om contact op te nemen met de Adviseur. Hieraan heeft Consument geen gehoor gegeven. Bij een afspraak loopt de Adviseur altijd alle verzekeringen langs, dus zowel de hypotheek alsook de levens- en schadeverzekeringen. Echter, wanneer Consument een schademelding had, dan wist hij de Adviseur wel te vinden.
- In maart 2017 is er voor het eerst een afspraak gemaakt met de belangenbehartiger van Consument. Pas toen bleek dat Consument dubbel verzekerd was voor opstal. Hierop heeft de Adviseur direct contact opgenomen met verzekeraar Aegon. Navraag bij Aegon heeft geleerd dat deze verzekering ook dekking biedt voor aanpassingen of wijzigingen aan het appartement. De verzekering van de VvE biedt dekking op basis van hoe het appartement is opgeleverd.
- De Adviseur ziet niet waarom Consument zich met zijn vordering tot hem wendt. Consument moet de te veel betaalde premie terughalen bij de verzekeraar omdat hij de premie aan Aegon heeft betaald.

4. Beoordeling

- 4.1 De overeenkomst tussen de Adviseur en Consument is een overeenkomst van opdracht in de zin van artikel 7:400 van het Burgerlijk Wetboek, waarbij op de Adviseur een zorgplicht rust jegens Consument. De assurantietussenpersoon moet tegenover zijn opdrachtgever – Consument – de zorg betrachten die van een redelijk bekwaam en redelijk handelend tussenpersoon mag worden verwacht. Vergelijk HR 10 januari 2003, NJ 2003, 375, r.o. 3.4.1.
- 4.2 Partijen gaan er gezien hun standpunten van uit dat de aansprakelijkheid bij de overname van de portefeuille van zijn voorganger door de Adviseur is overgenomen. Dit maakt dat wanneer de voorganger van de Adviseur een fout heeft gemaakt, de Adviseur hiervoor aansprakelijk kan worden gehouden.
- 4.3 De Commissie ziet zich voor de vraag gesteld of de Adviseur bij de advisering van de opstalverzekering zijn zorgplicht heeft geschonden. Het was in 2001 gebruikelijk – maar niet wettelijk verplicht – dat een (actieve) VvE een opstalverzekering voor het appartementencomplex afsloot. De Adviseur had dan ook aan Consument moeten vragen of er via de VvE een opstalverzekering was afgesloten of zou worden afgesloten. De Adviseur voert aan dat hij deze vraag heeft gesteld, maar hij heeft zijn stelling op geen enkele wijze met feiten onderbouwd. De Adviseur heeft geen gespreksverslag of een bevestiging van het gesprek aan Consument overgelegd, waaruit de juistheid van zijn stelling blijkt. Dat een verslaglegging niet voor handen is, komt voor rekening en risico van de Adviseur. Vergelijk GC Kifid 26 september 2017, nr. 2017-631 r.o. 4.4. Dit betekent dat vast staat dat de Adviseur voor het afsluiten van de opstalverzekering niet bij Consument heeft geïnformeerd naar een (mogelijke) opstalverzekering van de VvE. De Adviseur heeft daarom niet de zorg betracht die van een redelijk bekwaam en redelijk handelend tussenpersoon mag worden verwacht.
- 4.4 Omdat de Adviseur zijn zorgplicht jegens Consument heeft geschonden moet hij de schade vergoeden die Consument als gevolg van de zorgplichtschending heeft geleden. Consument heeft voldoende aannemelijk gemaakt dat hij naast de opstalverzekering via de VvE geen eigen opstalverzekering zou hebben afgesloten. De premie die Consument te veel heeft betaald, moet de Adviseur daarom vergoeden. Maar in het verweer van de Adviseur leest de Commissie ook een beroep op eigen schuld aan de zijde van Consument in de zin van artikel 6:101 van het Burgerlijk Wetboek. De Adviseur heeft aangevoerd, en Consument heeft dit niet bestreden, dat hij gedurende de lange looptijd meerdere malen contact heeft gezocht met Consument maar dat hij hierop nooit heeft gereageerd. Als Consument dat wel had gedaan, was de lopende opstalverzekering van Consument besproken en was waarschijnlijk ook aan het licht gekomen dat de VvE een opstalverzekering had. Dan had Consument zijn opstalverzekering eerder kunnen opzeggen. De Commissie oordeelt dat het beroep op eigen schuld slaagt.

De Commissie vindt het aannemelijk dat, als Consument had gereageerd op de vele contactverzoeken van de Adviseur, zijn schade lager was geweest. De Commissie stelt het percentage eigen schuld van Consument op 50%. Dit betekent dat de helft van de schade voor rekening van Consument blijft.

4.5 De conclusie is dat de Adviseur aan Consument een bedrag van € 1.500,- moet vergoeden als gevolg van schending van de zorgplicht.

5. Beslissing

De Commissie beslist dat de Adviseur binnen vier weken na de dag waarop een afschrift van deze beslissing aan partijen is verstuurd, aan Consument vergoedt een bedrag van € 1.500,-;

De Commissie wijst het meer of anders gevorderde 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 40 van het Reglement.