

Uitspraak Commissie van Beroep 2020-002 d.d. 8 januari 2020

(mr. W.J.J. Los, voorzitter, mr. A. Bus, mr. F.R. Salomons, mr. A. Smeeing-van Hees, F.R. Valkenburg AAG RBA, leden en mr. H.C. Dobbelaar-ten Cate, secretaris)

Samenvatting

Behandelbaarheid beroep. Consument vraagt de voorzitter van de Geschillencommissie om beroep open te stellen tegen een uitspraak van de Geschillencommissie, omdat volgens hem fundamentele beginselen zijn geschonden. De voorzitter weigert. Consument stelt desondanks beroep in. De Commissie van Beroep kan het beroep niet behandelen. Niet is gebleken dat de beslissing van de voorzitter tot stand is gekomen met schending van een zo fundamenteel rechtsbeginsel dat niet meer kan worden gesproken van een eerlijke en onpartijdige behandeling van het verzoek van Consument.

[Klik hier voor de uitspraak bij de Geschillencommissie](#)

1. De procedure in beroep

- 1.1 De Geschillencommissie financiële dienstverlening (hierna: Geschillencommissie) heeft op 12 maart 2019 een uitspraak gegeven op een klacht van Consument tegen de Tussenpersoon (dossiernummer [nummer], gepubliceerd onder nummer 2019-180).
- 1.2 Consument heeft op 11 juni 2019 aan de Voorzitter van de Geschillencommissie (hierna: de Voorzitter GC) verzocht om met toepassing van artikel 47.3 van het in deze zaak toepasselijke Reglement Ombudsman en Geschillencommissie Financiële Dienstverlening (hierna: reglement GC) beroep tegen de uitspraak van 12 maart 2019 open te stellen. De Voorzitter GC heeft bij brief van 13 juni 2019 aan Consument meegedeeld dat dit verzoek werd afgewezen.
- 1.3 Bij e-mail van 13 juni 2019 heeft Consument bij de Commissie van Beroep financiële dienstverlening (verder: Commissie van Beroep) beroep ingesteld tegen de uitspraak van de Geschillencommissie.
- 1.4 De Tussenpersoon heeft zich bij e-mail van 26 juni 2019 uitgelaten over de behandelbaarheid van het beroep.
- 1.5 De mondelinge behandeling van de behandelbaarheid van het beroep heeft plaatsgehad op 18 november 2019. Partijen zijn aldaar verschenen. Zij hebben hun standpunten toegelicht en vragen van de Commissie van Beroep beantwoord. Zowel Consument als de Tussenpersoon heeft een pleitnota overgelegd.

2. De procedure bij de Geschillencommissie

Voor het verloop van de procedure bij de Geschillencommissie verwijst de Commissie van Beroep naar de uitspraak van de Geschillencommissie van 12 maart 2019.

3. Klacht en uitspraak Geschillencommissie

- 3.1 De klacht van Consument betreft de vraag of de Tussenpersoon zijn verplichtingen ten aanzien van het geven van een hersteladvies over de beleggingsverzekering van Consument is nagekomen. Consument heeft aangevoerd dat dit niet het geval is en dat hij daarvan nadeel heeft ondervonden. Blijkens een e-mail van 7 januari 2019 heeft Consument het nadeel begroot op het verschil tussen de waarde van de beleggingsverzekering op 1 mei 2018 (€ 29.446,00) en de waarde per die datum van de Reaal Vermogensverzekering (€ 41.014,00), ervan uitgaande dat bij een deugdelijk hersteladvies de beleggingsverzekering per 1 januari 2013 zou zijn omgezet naar een Reaal Vermogensverzekering. Het nadeel is dus € 11.568,00. Consument heeft gevorderd dat de Tussenpersoon wordt verplicht om dat bedrag aan hem te vergoeden, vermeerderd met advieskosten (€ 2.895,00). Consument heeft verder gevorderd dat de AFM-vergunning van de Tussenpersoon wordt ingetrokken.
- 3.2 Bij de bestreden uitspraak van 12 maart 2019 heeft de Geschillencommissie in de eerste plaats de maatstaf weergegeven om te beoordelen of de Tussenpersoon aan zijn zorgplicht jegens Consument heeft voldaan. De Geschillencommissie heeft in dit verband in 4.2 van haar uitspraak onder meer overwogen:

Concreet betekent dit dat van de Adviseur mag worden verwacht dat hij zich bij de uitvoering van de met Consument gesloten overeenkomst van opdracht rekenschap geeft van hetgeen daarbij op basis van voor hem geldende publiekrechtelijke regels wordt verwacht. Dat wil echter niet zeggen dat indien de Adviseur niet geheel heeft voldaan aan deze voorschriften, daarmee in het concrete geval ook steeds sprake is van een toerekenbare tekortkoming in de nakoming van de met Consument gesloten overeenkomst van opdracht.

- 3.3 De Geschillencommissie heeft vervolgens geoordeeld, kort weergegeven, dat de Tussenpersoon niet heeft voldaan aan hetgeen ter zake van het hersteladvies van hem mocht worden verwacht, omdat hij Consument onvoldoende heeft geïnformeerd over diens situatie en onvoldoende de mogelijkheden heeft onderzocht om de beleggingsverzekering aan te passen. De Geschillencommissie is verder van oordeel dat de Tussenpersoon Consument in het advies van 19 augustus 2014 had moeten wijzen op de Reaal Vermogensverzekering.

- 3.4 Ten aanzien van de schade heeft de Geschillencommissie onder meer overwogen dat Consument eigen schuld heeft aan het ontstaan daarvan. De Geschillencommissie heeft dit in 4.14 van haar uitspraak als volgt toegelicht:

Allereerst had van Consument een actievare houding verwacht mogen worden na ontvangst van het advies van Tussenpersoon om de overlijdensrisicodekking uit de Verzekering te halen, zoals opgenomen in zijn e-mailbericht van 19 augustus 2014. Het valt Consument aan te rekenen dat hij, hoewel in ieder geval vanaf 2015 bijgestaan door een deskundige adviseur, pas veel later – volgens mededeling van Consument ter zitting eind 2016, dan wel begin 2017 - de overlijdensrisicodekking uit de Verzekering heeft gehaald. Daarnaast valt het Consument toe te rekenen dat door de zeer specifieke eisen die hij aan het hersteladvies stelde geen nadere advisering heeft plaatsgevonden. Ook de omstandigheid dat Consument zich gedurende het offertetraject ook rechtstreeks tot de verzekeraar heeft gewend heeft onduidelijkheid voor

Tussenpersoon gecreëerd voor de vraag langs welk kanaal Consument de verzekering zou willen omzetten in een Reaal Vermogensverzekering en of hij nog prijs stelde op advisering door Tussenpersoon. Wegens deze omstandigheden is naar het oordeel van de Commissie een eigen schuldcorrectie van 50% passend.

- 3.5 De Geschillencommissie heeft aangenomen dat Consument nadeel heeft geleden doordat de beleggingsverzekering pas op 1 mei 2018 is omgezet in de Reaal Vermogensverzekering in plaats van op 19 augustus 2014. Het nadeel heeft de Geschillencommissie begroot op afgerond € 8.000,00. Rekening houdend met de eigen schuld van Consument heeft de Geschillencommissie beslist dat de Tussenpersoon € 4.000,00 aan Consument moet vergoeden, te vermeerderen met € 1.383,00 voor de kosten van rechtsbijstand.

4. Behandelbaarheid van het beroep

- 4.1 Tegen de uitspraak van de Geschillencommissie staat volgens het Reglement Commissie van Beroep financiële dienstverlening (hierna: het reglement CvB) geen beroep open. Het belang van de vordering waarover de Geschillencommissie oordeelde, beliep immers minder dan € 25.000,00 (artikel 2.1 van het reglement CvB) en de Geschillencommissie heeft in haar uitspraak geen beroep opengesteld, onder verwijzing naar artikel 2.2, aanhef en onder a, van het reglement CvB.
- 4.2 Consument heeft de Voorzitter GC verzocht om artikel 47.3 van het reglement GC toe te passen en beroep open te stellen. Consument heeft daartoe aangevoerd dat er goede gronden bestaan om aan te nemen dat de uitspraak op grond van haar inhoud en/of de wijze van het tot stand komen gebreken vertoont die meebrengen dat de uitspraak op grond van artikel 7:904 van het Burgerlijk Wetboek (BW) vernietigbaar is. Dit verzoek is tijdig gedaan, namelijk binnen drie maanden na het geven van de uitspraak. De Voorzitter GC heeft het verzoek echter afgewezen, kort gezegd, omdat er geen argumenten zijn om te concluderen dat de uitspraak op de aangevoerde gronden vernietigbaar is. De beslissing van de Voorzitter GC is volgens artikel 2.2, laatste zin, van het reglement en artikel 47.3 van het reglement GC niet vatbaar voor beroep.
- 4.3 Consument heeft desondanks beroep tegen de uitspraak van de Geschillencommissie ingesteld. Consument is van mening dat de uitspraak gebreken heeft als bedoeld in artikel 7:904 BW.
- 4.4 Bij de mondelinge behandeling in beroep is namens Consument verklaard dat het beroep mede is gericht tegen de beslissing van de Voorzitter GC om geen beroep open te stellen tegen de uitspraak. Consument meent dat beroep behoort open te staan, omdat de uitspraak van de Geschillencommissie tot stand is gekomen met schending van een zo fundamenteel rechtsbeginsel dat van een eerlijke en onpartijdige behandeling van de zaak niet meer kan worden gesproken. Consument heeft in dit verband gewezen op de uitspraak van de Commissie van Beroep van 2 juni 2015 (gepubliceerd onder nummer 2015-019).
Namens Consument is benadrukt dat het verwijt dat de Geschillencommissie de Consument en diens gemachtigde maakt in het kader van diens eigen schuld, zo onbegrijpelijk is dat dit alleen kan worden verklaard doordat de Geschillencommissie

partijdig was jegens Consument of diens gemachtigde. Bovendien is volgens Consument sprake van fundamenteel verkeerde wetstoepassing, omdat kort gezegd de Geschillencommissie een onjuiste relatie legt tussen publiekrechtelijke voorschriften en privaatrechtelijke verplichtingen.

- 4.5 De Commissie van Beroep stelt voorop dat het reglement van de Geschillencommissie sinds 1 oktober 2014 voorziet in de mogelijkheid dat de Voorzitter GC beroep openstelt tegen een uitspraak van de Geschillencommissie, indien deze van oordeel is dat er goede gronden bestaan om aan te nemen dat de uitspraak op grond van haar inhoud of de wijze van totstandkoming gebreken vertoont die meebrengen dat zij op grond van artikel 7:904 BW vernietigbaar is (artikel 47.3 reglement GC, thans artikel 41.3). Die mogelijkheid bestond nog niet in de zaak die heeft geleid tot de uitspraak van de Commissie van Beroep van 2 juni 2015, omdat in die zaak nog het tot 1 oktober 2014 geldende reglement van de Geschillencommissie van toepassing was. Met het invoeren van deze voorziening is het dus aan de Voorzitter GC overgelaten om te toetsen of de bestreden uitspraak tot stand is gekomen met schending van een zo fundamenteel rechtsbeginsel dat van een eerlijke en onpartijdige behandeling van de zaak niet meer kan worden gesproken, en in het voorkomende geval beroep open te stellen. Partijen dienen die voorziening te benutten en Consument heeft dat in dit geval ook gedaan.
- 4.6 De Commissie van Beroep heeft, gelet op deze in het reglement GC opgenomen voorziening, niet meer de taak en bevoegdheid om te toetsen of de uitspraak van de Geschillencommissie tot stand is gekomen met schending van een zo fundamenteel rechtsbeginsel dat van een eerlijke en onpartijdige behandeling van de zaak niet meer kan worden gesproken. Wel moet naar het oordeel van de Commissie van Beroep worden aangenomen dat de Voorzitter van de Commissie van Beroep de beslissing van de Voorzitter GC op een verzoek tot het toelaten van beroep tegen de uitspraak kan toetsen aan ditzelfde criterium en zelf beroep tegen de uitspraak kan openstellen, indien hij oordeelt dat de beslissing van de Voorzitter GC die toets niet doorstaat en hij tevens van oordeel is dat er goede gronden bestaan om aan te nemen dat de uitspraak van de Geschillencommissie op grond van haar inhoud of de wijze van totstandkoming gebreken vertoont die meebrengen dat zij op grond van artikel 7:904 BW vernietigbaar is.
- 4.7 Nu de Voorzitter van de Commissie van Beroep in dit geval uit overwegingen van proceseconomie aanleiding heeft gezien deze door hem uit te oefenen bevoegdheid over te laten aan de Commissie van Beroep, moet de Commissie van Beroep nagaan of de beslissing van de Voorzitter GC tot stand is gekomen met schending van een zo fundamenteel rechtsbeginsel dat van een eerlijke en onpartijdige behandeling van het verzoek om beroep toe te laten, niet meer kan worden gesproken.
- 4.8 De argumenten die Consument naar voren brengt, komen er in wezen op neer dat hij het niet eens is met het standpunt van de Voorzitter GC over de vernietigbaarheid van de uitspraak van de Geschillencommissie op grond van artikel 7:904 BW. Ook indien dit standpunt onjuist is, wil dat niet zeggen dat de beslissing van de Voorzitter GC tot stand is gekomen met schending van een zo fundamenteel rechtsbeginsel dat niet meer kan worden gesproken van een eerlijke en onpartijdige behandeling van het verzoek van Consument.

Consument kan overigens, indien hij zich niet bij de beslissing van de Voorzitter GC wil neerleggen, zijn argumenten nog naar voren brengen in een procedure bij de civiele rechter in het kader van een vordering om de uitspraak op grond van artikel 7:904 BW te vernietigen. Consument heeft ook verder geen argumenten aangedragen die de conclusie kunnen rechtvaardigen dat de Voorzitter GC bij het nemen van de beslissing fundamentele rechtsbeginselen heeft geschonden. Dit brengt mee dat de Commissie van Beroep niet toekomt aan het antwoord op de vraag of de beslissing van de Voorzitter GC juist is.

- 4.9. Het voorgaande leidt tot de slotsom dat de Commissie van Beroep het beroep niet verder in behandeling kan nemen.

5. Beslissing

De Commissie van Beroep laat het beroep buiten behandeling.