

## **Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2020-982 (prof. mr. M.L. Hendrikse, voorzitter en mr. S.M. Oei, secretaris)**

Klacht ontvangen op	: 2 maart 2020
Ingediend door	: Consument
Tegen	: Achmea Pensioen- en Levensverzekeringen N.V., handelend onder de naam Interpolis, gevestigd te Tilburg, verder te noemen Verzekeraar
Datum uitspraak	: 2 december 2020
Aard uitspraak	: Niet-bindend advies
Uitkomst	: Vordering gedeeltelijk toegewezen

### **Samenvatting**

Lijfrenteverzekering. Buitengerechtelijke kosten. Wettelijke rente.

Consument vindt dat Verzekeraar de incassokosten van de door hem ingeschakelde deurwaarder moet vergoeden, omdat Verzekeraar de uitkering uit de verzekering niet uitbetaalde. Daarnaast moet Verzekeraar volgens Consument wettelijke rente over de uitkering van de verzekering vergoeden vanaf het moment dat de uitkering opeisbaar is tot de dag van betaling daarvan. De Commissie oordeelt dat de gevorderde buitengerechtelijke incassokosten niet voor vergoeding in aanmerking komen, omdat deze niet redelijk zijn. Wel moet Verzekeraar de gevorderde wettelijke rente voor een deel vergoeden. De Commissie wijst de vordering van Consument dus deels toe.

### **I. De procedure**

- I.1 De Commissie beslist op basis van haar Reglement en op basis van de door partijen aan Kifid ingestuurde documenten inclusief bijlagen. Het gaat hierbij om: 1) het klachtformulier van Consument; 2) de aanvullende stukken van Consument; 3) het verweerschrift van Verzekeraar; 4) de (aanvullende) repliek van Consument; 5) de dupliek van Verzekeraar en 6) de ingebrachte factuur door Consument en de reactie daarop van Verzekeraar.
- I.2 De Commissie is van oordeel dat het niet nodig is de zaak mondeling te behandelen. De zaak wordt daarom op grond van de stukken beslist.
- I.3 Consument heeft gekozen voor een niet-bindend advies. De uitspraak is daardoor niet-bindend. Dit betekent dat partijen elkaar niet aan de uitspraak kunnen houden.

## 2. Het geschil

*Wat is er gebeurd?*

- 2.1 Consument heeft met ingang van 28 december 1987 via Rabobank Zuid en Oost Groningen (hierna: Tussenpersoon) een Rabo Pensioen Plan-Koopsom met polisnummer [nummer] (hierna: de Verzekering) afgesloten bij Verzekeraar.
- 2.2 De Verzekering is op 10 juli 2018 geëxpireerd en omvat een uitkering van € 33.198,11 (hierna: de Uitkering).
- 2.3 Op 2 januari 2019 stuurt Verzekeraar Consument een herinneringsbrief met de vraag wat hij met de Uitkering wil doen. Daarnaast heeft Verzekeraar Consument in deze brief erop gewezen dat hij voor advies en het regelen van de gang zaken rond de Uitkering bij zijn Tussenpersoon moet zijn.
- 2.4 Op 22 juli 2019 heeft Consument telefonisch contact gehad met Tussenpersoon over de Uitkering. Dezelfde dag bevestigt Tussenpersoon per e-mail dit gesprek en geeft aan dat Consument via de e-mail zelf contact mag opnemen met Verzekeraar over de Uitkering.
- 2.5 Consument stuurt vervolgens drie e-mailberichten, op 22 en 29 juli en 11 augustus 2019, aan Verzekeraar met het verzoek om contact over de Uitkering. Naar aanleiding daarvan verzoekt Verzekeraar Tussenpersoon om hierover contact op te nemen met Consument. Omdat Consument geen reactie ontvangt van Verzekeraar, neemt hij via de e-mail op 12 augustus 2019 zelf ook contact op met Tussenpersoon.
- 2.6 Op 13 augustus 2019 laat Tussenpersoon per e-mail aan Consument weten dat hij een aantal gegevens nodig heeft om de Uitkering te laten uitkeren. Tussenpersoon verzoekt Consument deze gegevens te verstrekken zodat hij deze kan doorsturen aan Verzekeraar.
- 2.7 Bij e-mailbericht van 26 september 2019 geeft Tussenpersoon aan Consument aan dat hij alles in goede orde heeft ontvangen en heeft doorgestuurd aan Verzekeraar.
- 2.8 Op 24 oktober 2019 vraagt Consument via e-mailbericht aan Tussenpersoon waar de Uitkering blijft, omdat hij nog steeds niets heeft ontvangen van Verzekeraar. Een dag later hebben Verzekeraar en Tussenpersoon hierover contact met elkaar. Volgens Verzekeraar is nog niet voldaan aan alle voorwaarden voor overboeking van de Uitkering, waardoor dit nog niet is gebeurd. Vervolgens heeft Tussenpersoon Consument hierover bij e-mailbericht van 25 oktober 2019 geïnformeerd. Op 29 oktober 2019 ontvangt Verzekeraar van Tussenpersoon de rest van de benodigde gegevens voor het uitkeren van de Uitkering.

- 2.9 Op 8 november 2019 mailt Consument Tussenpersoon opnieuw met de vraag waar de Uitkering blijft. Tussenpersoon informeert Consument dezelfde dag dat Verzekeraar de Uitkering volgende week gaat overboeken. Op 15 november 2019 laat Consument Tussenpersoon weten nog steeds niets te hebben ontvangen. Hierover hebben Consument en Tussenpersoon op 19 november 2019 telefonisch contact. Het blijkt dat de Uitkering retour is gekomen nadat het aan Consument was overgemaakt. Bij e-mailbericht van 20 november 2019 bevestigt Consument dit gesprek aan Tussenpersoon en geeft aan te verwachten dat de Uitkering zo spoedig mogelijk op zijn account staat en er anders over denkt om een deurwaarder in te schakelen.
- 2.10 Bij e-mailbericht van 3 december 2019 informeert Tussenpersoon Consument dat hij contact heeft gehad met Verzekeraar en dat hij verwacht dat de Uitkering morgen wordt overgemaakt.
- 2.11 Op 5 december 2019 maakt Verzekeraar de Uitkering over aan Consument.
- 2.12 Bij brief van 16 december 2019 sommeert [naam gerechtsdeurwaarders] Gerechtsdeurwaarders B.V. (hierna: de Gerechtsdeurwaarder) Verzekeraar de Uitkering (€ 33.198,11), incassokosten (€ 3.025,00) en rente (€ 174,63) binnen zeven dagen over te maken aan haar.
- 2.13 Op 30 december 2019 blijkt de reeds overgeboekte Uitkering wederom retour te zijn gekomen bij Verzekeraar, omdat naam en rekeningnummer niet overeenkwamen. Vervolgens heeft Verzekeraar de Uitkering nogmaals op 31 december 2019 aan Consument overgeboekt. Consument heeft dat bedrag op 3 januari 2020 ontvangen. Daarnaast heeft Verzekeraar aan Consument een bedrag van € 89,25 aan wettelijke rente vergoed over de periode 21 oktober 2019 tot en met 5 december 2019.

*De klacht en vordering*

- 2.14 Consument vordert betaling van de incassokosten ad € 3.025,00 en wettelijke rente ad € 174,63 over de Uitkering over de periode 10 juli 2018 tot 3 januari 2020. Ter onderbouwing van zijn standpunt voert Consument het volgende aan.
- 2.15 Verzekeraar is in verzuim met betaling van de Uitkering, omdat Verzekeraar de Uitkering niet direct heeft overgemaakt, ondanks rappels, toezeggingen en waarschuwingen dat er een deurwaarder ingeschakeld zou worden. Hierbij merkt Consument op dat Verzekeraar verantwoordelijk is voor de handelingen van Tussenpersoon en deze hem zijn toe te rekenen. Volgens Consument had Verzekeraar de Uitkering eigenlijk al op 10 juli 2018 moeten overmaken, omdat vanaf dat moment de Uitkering opeisbaar was. Bovendien had verzekeraar eerder moeten vragen om de benodigde gegevens voor uitbetaling van de Uitkering. Gelet hierop was inschakeling van een deurwaarder noodzakelijk.

Zeker nu Verzekeraar pas na de sommatiebrief van de Gerechtsdeurwaarder van 16 december 2019 tot betaling van de Uitkering is overgegaan. Dat betaling van de Uitkering langer heeft geduurd vanwege een verkeerde overboeking, komt voor rekening en risico van Verzekeraar. Bovendien vindt Consument het merkwaardig dat het zijn schoonzus wel is gelukt om een geldbedrag vanuit Nederland naar Canada over te maken binnen drie dagen, maar Verzekeraar niet. Verzekeraar moet op grond van artikel 6:96 van het Burgerlijk Wetboek (hierna: BW) de door de Gerechtsdeurwaarder gemaakte incassokosten van € 3.025,00 vergoeden. De hoogte van deze kosten zijn gebruikelijk en in lijn met de jurisprudentie.

#### *Het verweer*

2.16 Verzekeraar heeft verweer gevoerd tegen de stellingen van Consument. Voor zover relevant zal de Commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

### **3. De beoordeling**

#### *Buitengerechtelijke incassokosten*

- 3.1 De Commissie moet allereerst de vraag beantwoorden of Verzekeraar de buitengerechtelijke incassokosten van € 3.025,00 aan Consument moet vergoeden.
- 3.2 De Commissie oordeelt van niet en legt hierna uit waarom. Omdat het voor beoordeling van belang is wat de verhouding tussen Verzekeraar en Tussenpersoon is, gaat de Commissie eerst daarop in. Vervolgens schetst de Commissie het juridisch kader waarin een recht bestaat op vergoeding van buitengerechtelijke incassokosten. Daarna past de Commissie dit kader toe op de onderhavige kwestie.

#### *Wat is de verhouding tussen Verzekeraar en Tussenpersoon?*

- 3.3 De Commissie merkt allereerst op dat volgens de hoofdregel van artikel 150 Wetboek van Rechtsvordering (hierna: Rv) als uitgangspunt geldt dat de partij die zich beroept op de rechtsgevolgen van door haar gestelde feiten – bij voldoende betwisting door de wederpartij – haar stellingen in principe moet bewijzen.
- 3.4 Naar de Commissie begrijpt, stelt Consument dat Tussenpersoon is opgetreden als vertegenwoordiger van Verzekeraar, omdat Verzekeraar naar Tussenpersoon heeft verwezen. Daarmee zijn volgens Consument de handelingen van Tussenpersoon aan Verzekeraar toe te rekenen. Verzekeraar betwist dit, omdat volgens hem Tussenpersoon en hij niet dezelfde rechtspersoon zijn. Bovendien is Verzekeraar een intermediairverzekeraar. Dit betekent dat Verzekeraar zijn producten uitsluitend aanbiedt via tussenpersonen. Tussenpersoon treedt op initiatief van Consument op als zijn tussenpersoon.

- 3.5 De Commissie is van oordeel dat Consument, gelet op de gemotiveerde betwisting van Verzekeraar, met de enkele stelling dat Verzekeraar Consument heeft verwezen naar Tussenpersoon, onvoldoende gemotiveerd heeft onderbouwd dat Tussenpersoon is opgetreden als vertegenwoordiger van Verzekeraar. Zeker gelet op het feit dat de vaste lijn in de uitspraken van de Geschillencommissie is dat een tussenpersoon moet worden aangemerkt als een hulppersoon van Consument (zie GC 2016-526, 2018-401, 2020-225). De Commissie concludeert dan ook dat Tussenpersoon geen vertegenwoordiger is van Verzekeraar, waardoor de gedragingen en handelingen van Tussenpersoon niet aan Verzekeraar kunnen worden toegerekend.

*Wanneer bestaat er een recht op vergoeding van buitengerechtelijke kosten?*

- 3.6 Op het moment dat sprake is van een tekortkoming in het nakomen van een verbintenis (lees: het betalen van de Uitkering) die aan een schuldenaar (lees: Verzekeraar) kan worden toegerekend, moet de schuldenaar schadevergoeding betalen. Dat staat in artikel 6:74 lid 1 BW. Er is sprake van een tekortkoming wegens niet tijdig presteren (ervan uitgaande dat nakoming nog mogelijk is), als de schuldenaar in verzuim is (vgl. HR 31 januari 2020, ECLI:NL:HR:2020:141, r.o. 3.2.2.) Artikel 6:81 BW bepaalt dat de schuldenaar in verzuim is gedurende de tijd dat de prestatie uitblijft nadat zij opeisbaar is geworden. Daarnaast moet voldaan zijn aan de eisen van artikel 6:82 BW (ingebrekestelling), en artikel 6:83 BW (verzuim zonder ingebrekestelling). Dit is niet het geval voor zover de vertraging de schuldenaar niet kan worden toegerekend of nakoming blijvend onmogelijk is. Een ingebrekestelling in de zin van artikel 6:82 BW is een schriftelijke aanmaning waarbij de schuldenaar een redelijke termijn wordt gesteld om alsnog zijn verplichtingen na te komen.
- 3.7 Uit artikel 6:95 BW volgt dat de schade die op grond van artikel 6:74 lid 1 BW moet worden vergoed, onder andere bestaat uit vermogensschade. Volgens artikel 6:96 lid 2 sub c BW komen als vermogensschade ook voor vergoeding in aanmerking de redelijke kosten ter verkrijging van voldoening buiten rechte. Hieronder vallen ook buitengerechtelijke incassokosten. Vereist is wel dat, in de gegeven omstandigheden, de verrichte werkzaamheden redelijkerwijs noodzakelijk waren om schadevergoeding te verkrijgen en de omvang van de kosten redelijk zijn ('dubbele redelijkheidstoets', vgl. HR 16 oktober 1998, NJ 1999, 196).
- 3.8 In artikel 6:96 lid 5 BW en het Besluit Vergoeding voor Buitengerechtelijke Incassokosten is de normering van de hoogte van buitengerechtelijke incassokosten geregeld. Uit het arrest van de Hoge Raad van 13 juni 2014 (ECLI:NL:HR:2014:1405, r.o. 3.5) volgt dat met de normering van de hoogte van de verschuldigde incassokosten niet is bedoeld de 'eerste redelijkheidstoets' (de vraag of het redelijk is dat de kosten zijn gemaakt) in te vullen.

Wanneer de schuldenaar geen consument is, maar handelt in de uitoefening van een beroep of bedrijf, zoals in de onderhavige kwestie, kan bij overeenkomst van de hiervoor genoemde wettelijke normering van de incassokosten worden afgeweken. Zijn er over de incassokosten geen afspraken gemaakt, dan is de wettelijke normering over de incassokosten van toepassing (zie Nota van Toelichting bij voornoemd Besluit, Staatsblad 2012, 141).

- 3.9 Hierna past de Commissie het hiervoor toegelichte juridisch kader toe op de onderhavige kwestie.

*Is er sprake van een toerekenbare tekortkoming?*

- 3.10 In deze zaak staat vast dat nakoming van de verbintenis, namelijk het betalen van de Uitkering, door Verzekeraar mogelijk was en dat geen ingebrekestelling door Consument is uitgebracht. Consument stelt dat de Uitkering vanaf 10 juli 2018 opeisbaar is. Naar de Commissie begrijpt stelt Consument dat Verzekeraar vanaf dan in verzuim is met de betaling van de Uitkering en daarvoor eigenlijk dus geen ingebrekestelling nodig was (artikel 6:83 BW). Verzekeraar is in zijn verweer hier niet expliciet op ingegaan. Wel blijkt uit het dossier dat Verzekeraar een wettelijke rente op grond van artikel 6:119 BW over de periode 21 oktober 2019 tot en met 5 december 2019 aan Consument heeft toegekend. Voor een recht op dergelijke wettelijke rente is verzuim vereist.
- 3.11 Nu Verzekeraar niet heeft betwist dat verzuim intreedt zonder ingebrekestelling, maar juist heeft gehandeld als ware zij zonder ingebrekestelling vanaf 21 oktober 2019 in verzuim is met de betaling van de Uitkering door vanaf dan de wettelijke rente te vergoeden, gaat de Commissie ervan uit dat in dit geval het verzuim van Verzekeraar zonder ingebrekestelling op 21 oktober 2019 is ingetreden.
- 3.12 De Commissie ziet op basis van de argumenten van Consument geen aanleiding dat het verzuim van Verzekeraar eerder dan 21 oktober 2019 zou zijn ingetreden. Hierover het volgende.
- 3.13 Hoewel het Verzekeraar niet siert dat hij niet heeft gereageerd op de e-mails van 22 en 29 juli en 11 augustus 2019 van Consument waardoor er enige vertraging is ontstaan, is dit op zichzelf niet voldoende dat Verzekeraar eerder dan 21 oktober 2019 in verzuim zou zijn. Zeker niet nu uit het dossier blijkt dat Consument zelf pas eerst op 22 juli 2019 contact opneemt met Tussenpersoon en Verzekeraar over de Uitkering, terwijl Verzekeraar in ieder geval al op 2 januari 2019 per brief aan Consument heeft gevraagd wat hij met de Uitkering wil doen. Het argument van Consument dat Verzekeraar eerder kon beschikken over de benodigde bewijsstukken, kan hem ook niet baten. Immers, Verzekeraar heeft pas op 29 oktober 2019 alle benodigde bewijsstukken van Consument via Tussenpersoon ontvangen.

Dat die bewijsstukken niet eerder zijn opgevraagd bij Consument door Tussenpersoon, valt Verzekeraar niet toe te rekenen omdat de Commissie onder 3.5 heeft geoordeeld dat Tussenpersoon geen vertegenwoordiger is van Verzekeraar.

3.14 Gelet op het voorgaande, is vanaf 21 oktober 2019 sprake van een toerekenbare tekortkoming wegens het niet tijdig betalen van de Uitkering door Verzekeraar.

*Is het redelijk dat er buitengerechtelijke incassokosten zijn gemaakt?*

3.15 Consument stelt dat het noodzakelijk was om de Gerechtsdeurwaarder in te schakelen, omdat Verzekeraar niet reageerde op zijn e-mails van 22 en 29 juli en 11 augustus 2019. Ook na toezeggingen van Tussenpersoon dat de Uitkering betaald zou worden en waarschuwingen vanuit Consument dat hij een deurwaarder zou inschakelen als Verzekeraar niet direct zou uitkeren, heeft Consument niets ontvangen. Pas na de sommatiebrief van de Gerechtsdeurwaarder van 16 december 2019, heeft Consument op 3 januari 2020 de Uitkering ontvangen. Verzekeraar betwist dat inschakeling van de Gerechtsdeurwaarder noodzakelijk was. Immers, het was voor Consument duidelijk dat Verzekeraar de Uitkering zou overmaken. Dit heeft nooit tussen partijen ter discussie gestaan. Verzekeraar stelt dat zij pas kon overgaan tot uitbetaling van de Uitkering zodra zij over alle benodigde gegevens beschikte. Verzekeraar meent dan ook dat de gemaakte incassokosten geheel voor rekening en risico van Consument komen.

3.16 Allereerst merkt de Commissie op, onder verwijzing naar 3.5, dat de gedragingen van Tussenpersoon, waaronder de toezeggingen, en de waarschuwingen die Consument aan Tussenpersoon heeft geuit, niet aan Verzekeraar zijn toe rekenen en daarom niet van invloed zijn op de onderhavige beoordeling.

3.17 De Commissie oordeelt dat uit de e-mailcorrespondentie tussen Consument en Tussenpersoon duidelijk blijkt dat Verzekeraar de Uitkering zou gaan betalen, maar dit op zich liet wachten door het ontbreken van benodigde gegevens en overboekingsproblemen, omdat Consument in Canada woont. Met die wetenschap had Consument kunnen verwachten dat het nog steeds niet ontvangen van de Uitkering in december 2019 niets te maken had met onwil vanuit Verzekeraar, maar met betalingsproblemen naar het buitenland. Gelet hierop acht de Commissie de verrichte incassowerkzaamheden door de Gerechtsdeurwaarder niet redelijkerwijs noodzakelijk om betaling van de Uitkering te verkrijgen. Dit betekent dat de gevorderde buitengerechtelijke kosten van € 3.025,00 niet als redelijke kosten in de zin van artikel 6:96 lid 2 sub c BW zijn aan te merken, waardoor deze niet voor vergoeding in aanmerking komen, nog afgezien van de vraag of de omvang van deze kosten conform artikel 6:96 lid 5 BW en het Besluit Vergoeding voor Buitengerechtelijke Kosten is.

3.18 Alle overige door partijen aangevoerde stellingen over de buitengerechtelijke kosten kunnen gelet op het voorgaande onbesproken blijven.

#### *Wettelijke rente*

- 3.19 Vervolgens moet de Commissie de vraag beantwoorden of Verzekeraar wettelijke rente over de Uitkering over de periode 10 juli 2018 tot 3 januari 2020 moet vergoeden aan Consument.
- 3.20 De Commissie oordeelt dat Verzekeraar alleen over de periode 6 december 2019 tot 3 januari 2020 wettelijke rente over de Uitkering aan Consument verschuldigd is en legt hierna uit waarom.
- 3.21 Volgens artikel 6:119 BW bestaat de schadevergoeding, verschuldigd wegens vertraging in de voldoening van een geldsom (lees: de Uitkering), uit de wettelijke rente van die som over de tijd dat de schuldenaar (lees: Verzekeraar) met de voldoening daarvan in verzuim is. De schuldeiser (lees: Consument) heeft minimaal én maximaal recht op het bedrag van de wettelijke rente (zie HR 11 februari 2000, ECLI:NL:HR:2000:AA4777).
- 3.22 Onder 3.10 is door de Commissie vastgesteld dat Verzekeraar vanaf 21 oktober 2019 in verzuim is met betaling van de Uitkering. Uit het dossier blijkt dat Consument op 3 januari 2020 de Uitkering heeft ontvangen, waardoor Verzekeraar vanaf dat moment niet meer in verzuim is. Dit betekent dat Verzekeraar gelet op artikel 6:119 BW aan Consument wettelijke rente moet vergoeden over de periode 21 oktober 2019 tot 3 januari 2020. Omdat Verzekeraar al de wettelijke rente aan Consument heeft voldaan over de periode 21 oktober 2019 tot en met 5 december 2019, is hij alleen nog wettelijke rente verschuldigd over de periode 6 december 2019 tot 3 januari 2020. Tot slot merkt de Commissie hierbij nog op dat het voor rekening en risico van Verzekeraar komt dat de eerder gedane betaling van de Uitkering op 5 december 2019 retour is ontvangen, omdat Verzekeraar onvoldoende gemotiveerd heeft onderbouwd dat hem hierin geen verwijt treft. Reden waarom het op 21 oktober 2019 ingetreden verzuim van Verzekeraar niet al op 5 december 2019 is opgeheven.

#### *Conclusie*

- 3.23 De Commissie concludeert dat Consument onterecht klaagt over de vergoeding van buitengerechtelijke kosten, maar wel gedeeltelijk terecht klaagt over de vergoeding van wettelijke rente. De Commissie oordeelt dan ook dat de vordering van Consument gedeeltelijk moet worden toegewezen.

## **4. De beslissing**

De Commissie beslist dat Verzekeraar de wettelijke rente over de Uitkering voor de periode 6 december 2019 tot 3 januari 2020 aan Consument vergoedt, binnen vier weken na de dag waarop een afschrift van deze beslissing aan partijen is verstuurd. De overige vorderingen worden afgewezen.



*Deze uitspraak is 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.*

*Binnen twee weken na de verzenddatum van deze uitspraak kunt u een verzoek indienen tot herstel van vergissingen in de uitspraak, zoals schrijffouten, een verkeerde naam/datum of rekenfouten. De beslissing van de Geschillencommissie in de uitspraak kan hiermee niet ter discussie worden gesteld. Meer informatie hierover staat in artikel 40 van het Reglement Geschillencommissie Financiële Dienstverlening, te vinden op de website [www.kifid.nl/reglementen-en-statuten](http://www.kifid.nl/reglementen-en-statuten).*