

## **Uitspraak Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening 2021-0017**

(mr. C.A. Joustra, voorzitter, prof. mr. D. Busch, J.C.H. Kars AAG CERA, P.G. Polstra AA RB, mr. F.R. Salomons, leden en mr. H.C. Dobbelaar-ten Cate, secretaris)

Beroepschrift ontvangen op : 31 juli 2020  
Ingediend door : De heer [naam Consument 1] en mevrouw [naam Consument 2], verder te noemen Consument 1 en Consument 2, gezamenlijk Consumenten.  
Wederpartij : SRLEV N.V. h.o.d.n. Reaal Levensverzekeringen, gevestigd te Alkmaar, verder te noemen Verzekeraar  
Datum uitspraak : 9 maart 2021

### **Samenvatting**

Beleggingsverzekering, in 2004 afgesloten bij een rechtsvoorganger van Verzekeraar. Terhandstelling van algemene voorwaarden door toezending aan laatst bij verzekeraar bekende adres. Uit het door Consumenten ingevulde aanvraagformulier viel voor Verzekeraar redelijkerwijs niet af te leiden dat zij geen beleggingsverzekering wensten, althans een verzekering met een gegarandeerd rendement. Verjaring van de rechtsvordering tot vergoeding van tegenvallende resultaten van de verzekering. Uitleg van de stuitingshandeling; ruime werking beoogd. 'Ambtshalve' toetsing aan Richtlijn oneerlijke bedingen door de Geschillencommissie en de Commissie van Beroep; verhouding tot verjaring. De Commissie van Beroep handhaaft de uitspraak van de Geschillencommissie.

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

### **1. De procedure in beroep**

- 1.1 Consumenten hebben bij de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening (verder: de Commissie van Beroep) beroep ingesteld bij een op 31 juli 2020 ontvangen pro forma beroepschrift. Het beroep is gericht tegen een uitspraak van de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening (verder: de Geschillencommissie) van 26 juni 2020 (dossiernummer [nummer], gepubliceerd onder nummer 2020-534). De gemachtigde van Consumenten heeft de gronden van beroep geformuleerd in een op 17 augustus 2020 gedateerd aanvullend beroepschrift met bijlagen.
- 1.2 Verzekeraar heeft een op 19 oktober 2020 gedateerd verweerschrift ingediend.
- 1.3 De mondelinge behandeling van het beroep heeft plaatsgehad op 30 november 2020. Consument 1 is verschenen, vergezeld door zijn gemachtigde A. Esser. Verzekeraar is eveneens verschenen. Partijen hebben hun standpunt toegelicht en vragen van de Commissie van Beroep beantwoord. Consumenten hebben 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 26 juni 2020.

### 3. Feiten

- 3.1 De Commissie van Beroep gaat uit van de feiten die de Geschillencommissie heeft vermeld in de uitspraak onder 2.1 tot en met 2.14, behalve voor zover die feiten in hoger beroep zijn betwist. De feiten worden, voor zover relevant, aangevuld met enkele andere feiten die tussen partijen vaststaan. Kort gezegd gaat het om het volgende.
- 3.2 Consumenten hadden door bemiddeling en advisering van een tussenpersoon (hierna: Adviseur) met ingang van 1 december 2004 een beleggingsverzekering, een zogenoemde (AXA Leven) Verzekerd Hypotheekfonds verzekering (hierna: de Verzekering), afgesloten bij de rechtsvoorganger van Verzekeraar. Consumenten waren beiden zowel verzekeringnemers als verzekerden bij de Verzekering.
- 3.3 Bij de Verzekering was sprake van kapitaalopbouw op basis van beleggen. Het beleggingsrisico kwam geheel voor rekening van Consumenten. Beleggingen werden gedaan in het 'Actief Beheer depot' dat Verzekeraar aanhield, waarbij werd belegd in het fonds 'AXA Actief Beheer Nederland'.
- 3.4 De Verzekering was afgesloten voor een periode van 30 jaar. De premie bedroeg voor Consument 1 het eerste jaar € 7.196,89 en vanaf 1 januari 2005 € 59,36 per maand. Voor Consument 2 bedroeg de premie het eerste jaar € 2.886,28 en vanaf 1 januari 2005 € 23,81 per maand.
- 3.5 Bij voortijdig overlijden van één of beide verzekerde(n) vóór de einddatum was een bedrag verzekerd van € 150.000,-, echter ten minste de tegenwaarde van de op dat moment aan de Verzekering toegewezen eenheden, welke tegenwaarde bij overlijden vóór 1 juli 2022 zou worden vermeerderd met 10%.
- 3.6 Consumenten hebben de Verzekering in 2015 beëindigd. De afkoopwaarde bedroeg € 21.121,49. Dit bedrag is op 28 december 2015 overgemaakt aan Consumenten. In totaal is € 21.062,- aan (bruto) premies betaald.
- 3.7 In de precontractuele fase dan wel bij of rond het afsluiten van de Verzekering zijn de volgende stukken verstrekt:
- Hypotheekofferte d.d. 1 oktober 2004 (hierna: de Hypotheekofferte);
  - Aanvraagformulier d.d. 2 oktober 2004 (hierna: het Aanvraagformulier);
  - (Kopie-)Polisblad d.d. 12 januari 2005 (hierna: de Polis);
  - de Algemene voorwaarden van Verzekering op basis van Universal Life U.L.1.7 (hierna: de Voorwaarden), het Reglement Universal Life U.L. 3.15 (hierna: het RUL) en het aanhangsel Universal Life kosten Verzekerd Hypotheekfonds U.L. 54.3 (hierna: het Kostenaanhangsel).

De stukken, vermeld in de twee laatste onderdelen van deze opsomming, heeft Verzekeraar gezonden aan het oude adres van Consumenten en aan de Adviseur.

- 3.8 Consumenten hebben, na ontvangst van het jaaroverzicht over 2010, bij brief van 15 april 2011 bij Verzekeraar geklaagd over onredelijk hoge kosten en premies voor het overlijdensrisico. Daarin was onder andere het volgende opgenomen:

*“(...) Met de nodige bezorgdheid volg ik hetgeen in de pers wordt meegedeeld over zogenaamde ‘woekerpolissen’, omdat ik inmiddels tot de conclusie ben gekomen dat ik ook een dergelijke polis heb. In het verleden heb ik bij uw maatschappij een dergelijke beleggingsverzekering(en) afgesloten. Het betreft hier de verzekering met het polisnummers (...). Uit de media begrijp ik ook dat het rendement dat men redelijkerwijs op deze beleggingsverzekeringen zou verwachten wellicht niet zal worden behaald. Uit die berichten blijkt dat er twee mogelijke (mede)oorzaken zijn voor deze tegenvallende resultaten.*

- 1. Uw maatschappij heeft onredelijk hoge (administratie)kosten in rekening gebracht.*
- 2. Ter afdekking van het overlijdensrisico heeft uw maatschappij premies gehanteerd die verre van marktconform waren en zijn.*

*(...)*

*Ik stel uw maatschappij uitdrukkelijk aansprakelijk voor de schade, te vermeerderen met de wettelijke rente, die ik lijd en mogelijk nog zal lijden als gevolg van bovenvermeld handelen voor zover van een dergelijk handelen sprake is.*

*U dient deze brief tevens te beschouwen als een stuiting van de verjaring van mijn (mogelijke) rechtsvorderingen op uw maatschappij als bedoeld in artikel 3:317 BW.*

*(...)*

*Ik ben niet van plan om de hoge kosten te blijven betalen, zonder de zekerheid dat u mij daar in de toekomst voldoende voor compenseert. Mijn geduld raakt op. Ik wil nu actief de schade beperken. Daartoe heb ik antwoord nodig op de volgende vragen:*

*(...)*

*Het is mij bekend dat op de financiële markt inmiddels producten zijn die 0,5-1,0% kosten rekenen. Ik overweeg dan ook om mijn geld elders onder te brengen, tenzij u mij een aantrekkelijk alternatief biedt. (...).”*

- 3.9 Bij brief van 19 juli 2011 heeft Verzekeraar de klachten afgewezen.

- 3.10 Bij brief van 6 februari 2013 hebben Consumenten opnieuw bij Verzekeraar geklaagd over de rendementen en kosten van de Verzekering. In deze brief stond onder andere het volgende:

*“(...) Uit de media begrijpen wij dat het rendement dat men redelijkerwijs op deze beleggingsverzekeringen zou verwachten wellicht niet zal worden behaald. Uit die berichten blijkt dat er twee mogelijke (mede)oorzaken zijn voor deze tegenvallende resultaten.*

- 1. Uw maatschappij heeft onredelijk hoge (administratie)kosten in rekening gebracht.*
- 2. Ter afdekking van het overlijdensrisico heeft uw maatschappij premies gehanteerd die verre van marktconform waren en zijn.*

*Wij stellen uw maatschappij uitdrukkelijk aansprakelijk voor de schade, te vermeerderen met de wettelijke rente, die wij lijden en mogelijk nog zullen lijden als gevolg van bovenvermeld handelen voor zover van een dergelijk handelen sprake is. Eventuele afkoop van deze verzekering doen wij onder voorbehoud van alle rechten en wettelijke aanspraken. Ook behouden wij ons alle rechten voor aangaande*

*de aanspraken op de compensatieregeling en al hetgeen eerder verwoord in ons aangetekend schrijven de dato 15 april 2011.*

*U dient deze brief tevens te beschouwen als een stuiting van de verjaring van mijn (mogelijke) rechtsvorderingen op uw maatschappij als bedoeld in naar artikel 3:317 BW. (...)"*

- 3.11 Bij brief van 27 maart 2013 zijn Consumenten geïnformeerd over de toepassing van een door Verzekeraar aangeboden compensatieregeling. Daaruit bleek dat Consumenten niet voor een vergoeding in aanmerking kwamen voor te hoge kosten, maar wel een vergoeding van € 10,16 ontvingen vanwege het zogenoemde hefboom- en inteereffect.
- 3.12 Bij brief van 2 november 2015 heeft Verzekeraar Consumenten gewaarschuwd voor het tegenvallend rendement van de Verzekering.
- 3.13 Consumenten hebben bij brief van 11 april 2018, via hun vertegenwoordiger, bij Verzekeraar een klacht ingediend over de Verzekering. Verzekeraar heeft deze klacht bij brief van 18 juni 2018 afgewezen. Daarna hebben Consumenten een klacht bij Kifid ingediend. Deze klacht hebben Consumenten vervolgens ingetrokken omdat mogelijk een minnelijke oplossing kon worden bereikt. Als er geen oplossing werd bereikt, zou de klacht opnieuw bij Kifid worden ingediend.
- 3.14 Een minnelijke oplossing is niet bereikt, waarna Consumenten bij brief van 6 juni 2019 wederom bij Verzekeraar hebben geklaagd. Verzekeraar heeft daarop bij brief van 16 augustus 2019 gereageerd en de klachten afgewezen. Vervolgens hebben Consumenten op 30 september 2019 opnieuw een klacht bij Kifid ingediend.

#### **4. Klacht en uitspraak Geschillencommissie**

- 4.1 Consumenten vorderen primair een bedrag van € 109.917,- van Verzekeraar. Subsidiair vorderen Consumenten een bedrag van € 10.000,- en meer subsidiair € 7.687,-. Daarnaast vorderen Consumenten vergoeding van kosten voor rechtsbijstand ad € 2.200,-.
- 4.2 Aan deze vorderingen leggen Consumenten het volgende ten grondslag. Verzekeraar heeft onrechtmatig jegens Consumenten gehandeld door in 2004 ten onrechte een (niet aangevraagde) beleggingsverzekering op te maken in plaats van een (bedoelde) 'euroverzekering' met een gegarandeerd kapitaal van € 150.000,- op de einddatum, en/of Verzekeraar is toerekenbaar tekortgeschoten bij en na de totstandkoming van de Verzekering en/of heeft zijn informatie- en zorgplicht jegens Consumenten geschonden door onvoldoende informatie te verschaffen over de kenmerken, de hoogte van de kosten en risico's verbonden aan de Verzekering.
- 4.3 Verzekeraar heeft zich onder meer op het standpunt gesteld dat de vorderingen van Consumenten zijn verjaard.
- 4.4 De Geschillencommissie heeft geoordeeld dat het beroep op verjaring slaagt en op die grond de vorderingen van Consumenten afgewezen.

## **5. Beoordeling van het beroep**

### *Verstrekking van de polis en de verzekeringsvoorwaarden*

- 5.1 Consumenten klagen in de eerste plaats dat de Geschillencommissie ten onrechte heeft vastgesteld dat Verzekeraar de Polis en de daarbij behorende voorwaarden bij of rond de totstandkoming van de Verzekering heeft verstrekt. Consumenten vinden dat niet juist, omdat Verzekeraar deze stukken heeft gezonden naar hun oude adres, terwijl zij op dat moment al waren verhuisd. Verder heeft Verzekeraar de stukken gezonden aan de Adviseur, maar van hem hebben zij de stukken pas veel later ontvangen. Consumenten hebben er in eerste aanleg al op gewezen dat Verzekeraar andere stukken wel heeft gezonden aan het nieuwe adres en daarmee dus bekend was.
- 5.2 De Commissie van Beroep verwerpt dit bezwaar. Verzekeraar heeft aangevoerd dat hij de stukken op 12 januari 2005 heeft gezonden aan het laatste hem bekende adres van Consumenten, te weten het adres dat zij zelf hadden opgegeven in het aanvraagformulier. Consumenten hebben dit laatste niet weersproken. Ook hebben zij niet aangevoerd dat Verzekeraar op dat moment op andere wijze al ermee bekend was dat zij waren verhuisd naar hun nieuwe woning. Verzekeraar mocht zich houden aan het adres dat Consumenten hem hadden opgegeven. Dit vloeit voort uit artikel 7:933 lid I van het Burgerlijk Wetboek (BW).
- 5.3 Consumenten stellen zich verder op het standpunt dat Verzekeraar de verzekeringsvoorwaarden niet aan hen ter hand heeft gesteld en dat zij die voorwaarden daarom op grond van artikel 6:233 BW en artikel 6:234 lid I BW mogen vernietigen. De Commissie van Beroep verwerpt dit standpunt. Verzekeraar mocht zich bij het verstrekken van de voorwaarden houden aan het laatste hem bekende adres van Consumenten. Daarom kunnen Consumenten Verzekeraar niet tegenwerpen dat de aldus toegezonden voorwaarden hen niet hebben bereikt. Ook vernietiging op de grond dat Verzekeraar de voorwaarden niet heeft ter hand gesteld, is dan niet mogelijk. Wanneer de voorwaarden zijn toegezonden, zijn zij daarmee ter hand gesteld. Onder terhandstelling is namelijk ook toezending begrepen, zoals blijkt uit de parlementaire behandeling van de zojuist genoemde wetsbepalingen (zie Parlementaire Geschiedenis NBW, Boek 6 (Invoering Boeken 3, 5 en 6), p. 1604-1605).

### *Verjaring*

- 5.4 Een volgend bezwaar van Consumenten tegen de beslissing van de Geschillencommissie houdt in dat het beroep op verjaring ten onrechte is gehonoreerd. In de stuitingsbrieven van 15 april 2011 en 6 februari 2013 is immers alleen geklaagd over de hoge kosten die de maatschappij in rekening heeft gebracht en de niet marktconforme overlijdensrisicopremies, terwijl Consumenten nu klagen over andere onderwerpen. Nu over die andere onderwerpen indertijd niet is geklaagd, kunnen de klachten daarover dus niet zijn verjaard, aldus Consumenten. In de eerste plaats voeren Consumenten aan dat zij pas in 2019 erachter zijn gekomen dat zij een euroverzekering hadden aangevraagd, in elk geval een verzekering met een garantie van een minimaal rendement van 8%.

Hierover hebben zij dus niet eerder geklaagd en de vordering tot nakoming is dan ook niet gestuit, aldus Consumenten. Verder noemen Consumenten in dit verband de volgende onderwerpen:

- het niet ter hand stellen van de verzekeringsvoorwaarden
- het ontbreken van een financiële bijsluiter
- kosten van de fondsen (in tegenstelling tot kosten van de maatschappij)
- hefboom- en inteereffect
- de (bijzondere) zorg- en informatieplicht met betrekking tot kosten en hefboom/inteereffect
- zelfverrijking
- oneerlijke bedingen.

5.5 De Commissie van Beroep oordeelt hierover als volgt.

5.6 Op zichzelf is juist dat Consumenten niet eerder dan in 2019 erover hebben geklaagd dat hun aanvraag gericht was op het sluiten van een euroverzekering, althans een verzekering met een gegarandeerd minimumrendement van 8%. Consumenten gaan kennelijk ervan uit dat zij redelijkerwijs erop hebben mogen vertrouwen dat de Verzekering overeenkwam met de aanvraag, zodat Verzekeraar de verplichting tot het bieden van een minimumrendement van 8% diende na te komen.

5.7 Consumenten miskennen hierbij dat zij het aanvraagformulier waarop zij zich nu beroepen, indertijd zelf hebben ondertekend. Zij moeten dus geacht worden met de inhoud daarvan bekend te zijn geweest. Uit de brief van 15 april 2011 van Consumenten blijkt dat zij op dat moment zich ervan bewust waren dat de Verzekering een beleggingsverzekering was en dat de rendementen wellicht zouden achterblijven bij wat zij redelijkerwijs mochten verwachten. Daaruit moet worden afgeleid dat Consumenten op dat moment wisten dat zij geen euroverzekering hadden afgesloten en dat de Verzekering evenmin een gegarandeerd rendement kende. In elk geval moet dat Consumenten duidelijk zijn geworden uit de schriftelijke reactie van 19 juli 2011 van Verzekeraar. Ook uit het waardeoverzicht dat Verzekeraar op 9 december 2011 aan Consumenten zond (op hun nieuwe adres) moeten Consumenten hebben begrepen dat Verzekeraar geen gegarandeerd rendement bood, aangezien daarin voor de periode van 18 december 2010 tot 30 november 2011 een negatief rendement van € 1.041,92 werd vermeld.

5.8 Op de vraag of het recht op nakoming van de verplichting tot het bieden van een minimumrendement is verjaard, behoeft de Commissie van Beroep niet in te gaan. De Commissie van Beroep is namelijk van oordeel dat uit het door Consumenten op 2 oktober 2004 ingevulde aanvraagformulier redelijkerwijs voor Verzekeraar niet viel af te leiden dat Consumenten geen beleggingsverzekering wilden sluiten, althans een verzekering wilden met een minimumrendement van 8%. Dat zij een beleggingsverzekering wilden, mocht Verzekeraar redelijkerwijs afleiden uit de omstandigheid dat Consumenten bij het onderdeel “FONDSVERDELING UNIT-LINKED EN FRACTIEVERZEKERING” hebben ingevuld “100% Actief Beheer” en daarachter bij “Te investeren deel”: “100%”. Verder hebben Consumenten als eerste onderdeel van de door hen gewenste verzekering vermeld als kapitaal: “€ 150.000,=” met als omschrijving “prognosekap obv 8%”.



Hieruit mocht Verzekeraar redelijkerwijs afleiden dat het door Consumenten genoemde bedrag slechts een prognose – en dus geen garantie – vormde op basis van een rendementsverwachting van 8%. Dit wordt niet anders doordat Consumenten onder “Verzekeringsvorm” een kruisje hebben geplaatst voor de woorden “In euro’s, te weten”. Ook uit deze woorden volgt niet dat Consumenten een gegarandeerd rendement wensten en evenmin dat zij niet wilden dat met de door hen betaalde premiebedragen zou worden belegd. Verzekeraar mocht er derhalve van uitgaan dat de Verzekering zoals weergegeven in de polis van 12 januari 2005, in overeenstemming was met wat Consumenten op 2 oktober 2004 wilden. Voor Verzekeraar is dan ook geen verplichting ontstaan tot het bieden van een minimumrendement, zodat van verjaring van die verplichting evenmin sprake kan zijn.

- 5.9 Consumenten maken niet alleen aanspraak op nakoming maar ook op *schadevergoeding*. De Geschillencommissie heeft geoordeeld dat ook die aanspraak is verjaard, namelijk op grond van artikel 3:310 lid 1 BW. De Commissie van Beroep is het daarmee eens. Dit licht zij toe.
- 5.10 Een rechtsvordering tot vergoeding van schade verjaart op grond van artikel 3:310 lid 1 BW door verloop van vijf jaren na de aanvang van de dag, volgende op die waarop de benadeelde zowel met de schade als met de daarvoor aansprakelijke persoon bekend is geworden. Er is veel rechtspraak over deze regel, die als volgt kort kan worden samengevat. Vereist is daadwerkelijke bekendheid, zodat het enkele vermoeden van schade niet volstaat om de verjaringstermijn te laten aanvangen. Een lopende verjaringstermijn heeft geen betrekking op schadeposten die nog niet hoefden te worden verwacht. Vereist is verder dat de benadeelde daadwerkelijk in staat is een rechtsvordering in te stellen. Daarvan zal sprake zijn als de betrokkene voldoende zekerheid – die niet een absolute zekerheid hoeft te zijn – heeft verkregen dat de schade is veroorzaakt door tekortschietend handelen van de betrokken persoon. Het antwoord op de vraag op welk tijdstip de verjaringstermijn is gaan lopen, is dan ook afhankelijk van alle ter zake dienende omstandigheden. Niet vereist is dat de benadeelde daadwerkelijk bekend is met de juridische beoordeling van de feiten en omstandigheden die betrekking hebben op de schade en de daarvoor aansprakelijke persoon. Wel kan onder omstandigheden van belang zijn of de benadeelde in zijn verhouding tot de betrokken persoon mocht vertrouwen op diens deskundigheid en op zijn in dat verband gedane uitlatingen en of hij in verband daarmee (nog) geen reden had om te twijfelen aan de deugdelijkheid van diens handelen of het te verwachten nadeel. Onder omstandigheden gaat de termijn dan ook pas lopen wanneer de benadeelde kennis heeft gekregen van een juridisch advies of een rechterlijk oordeel.
- 5.11 De schade waarvoor Consumenten in deze zaak vergoeding door Verzekeraar vorderen, bestaat in de tegenvallende resultaten van de Verzekering. Uit de brieven van 15 april 2011 en 6 februari 2013 aan Verzekeraar, waarmee Consumenten de verjaring hebben gestuit, valt niet af te leiden dat Consumenten het tekortschietend of foutief handelen door Verzekeraar beperkten tot specifieke verwijten. Weliswaar vermelden zij dat in de pers als “mogelijke (mede)oorzaken” gewezen wordt op het in rekening brengen van onredelijke hoge (administratie)kosten en het hanteren van verre van marktconforme premies voor het overlidensrisico. Maar het ligt voor de hand dat Consumenten een ruime werking van

de stuiting beoogden, ook voor zover bij nadere beoordeling zou blijken dat het handelen door Verzekeraar in andere dan de in de pers genoemde opzichten tekortschietend of foutief zou blijken. Daar komt bij dat het nu gemaakte verwijt van te hoge fondskosten redelijkerwijs toch begrepen moet worden geacht in de in 2011 en 2013 genoemde mogelijke (mede)oorzaak dat “uw maatschappij onredelijk hoge (administratie)kosten in rekening heeft gebracht”. Ook het verwijt van zelfverrijking heeft betrekking op het in rekening brengen van onredelijk hoge kosten.

- 5.12 De Commissie van Beroep ziet geen aanleiding om te oordelen dat de verjaringstermijn voor de schade die Consumenten bedoelen, geheel of gedeeltelijk pas later is gaan lopen dan het moment van ontvangst van de brief van 15 april 2011, het waardeoverzicht van 9 december 2011 of uiterlijk op het moment van ontvangst van de brief van 6 februari 2013. Ook als zou moeten worden aangenomen dat Consumenten pas later beter op de hoogte zijn geraakt van de precieze oorzaken van hun schade, staat in elk geval vast dat zij zich in 2011 en 2013 voldoende op de hoogte achtten om over te gaan tot aansprakelijkstelling van Verzekeraar. De omstandigheid dat Consumenten zo de verjaring van de aanspraak op vergoeding van hun schade al (twee keer) hebben gestuit, staat eraan in de weg om aan te nemen dat de verjaring van die schade toch pas op een later moment is gaan lopen.
- 5.13 Voor het verwijt met betrekking tot het hefboom- en inteereffect merkt de Commissie van Beroep overigens op dat uit haar eerdere uitspraken (o.a. CvB 2017-023A) volgt dat daarvoor alleen maar hoeft te worden gewaarschuwd onder bijzondere omstandigheden, waarvan niet door Consumenten gesteld en ook niet gebleken is dat die zich in deze zaak voordoen.
- 5.14 Consumenten merken in het beroepschrift nog op dat zij zich in 2011 niet hebben beroepen op dwaling en dat dit pas is gebeurd in 2019. Voor de verjaring van een beroep op dwaling geldt niet artikel 3:310 lid 1 BW, dat hiervoor is besproken, maar artikel 3:52 lid 1 BW. De Geschillencommissie heeft geoordeeld dat de vordering tot vernietiging wegens dwaling is verjaard op 7 februari 2016. Voor de juistheid van dat oordeel is niet van belang of Consumenten zich in 2011 op dwaling hebben beroepen. Andere redenen waarom dat oordeel niet juist zou zijn, vermelden Consumenten niet. Daarom handhaaft de Commissie van Beroep de uitspraak op dit punt.

#### *Afronding*

- 5.15 Volgens Consumenten heeft Verzekeraar nagelaten te voldoen aan zijn verplichting om Consumenten ter gelegenheid van de totstandkoming van de Verzekering een financiële bijsluiter te verstrekken. Verzekeraar heeft dit gemotiveerd betwist. De Commissie van Beroep laat dit geschilpunt verder rusten, omdat het niet van invloed is op de uitkomst van het hoger beroep. Ook als Consumenten geen financiële bijsluiter zouden hebben ontvangen, doet dat er niet aan af dat hun aanspraken op nakoming dan wel schadevergoeding zijn verjaard.



- 5.16 Hetzelfde geldt voor het verwijt dat de verzekeringsvoorwaarden oneerlijke bedingen bevatten in de zin van de Richtlijn oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten (93/13/EEG). De rechter is gehouden in voorkomende gevallen ambtshalve – uit eigen beweging – over te gaan tot een toetsing van de bedingen in een consumentenovereenkomst aan deze richtlijn. Daarbij zal de rechter wel binnen de grenzen van de rechtsstrijd moeten blijven. Zie hiervoor HR 13 september 2013, NJ 2014/274. Een verplichting tot ambtshalve toetsing in de procedure bij Kifid voor de Geschillencommissie en de Commissie van Beroep volgt niet rechtstreeks uit het recht van de Europese Unie. Wel moet worden aangenomen dat de Geschillencommissie en de Commissie van Beroep op vergelijkbare wijze als de rechter gehouden zijn uit eigen beweging te toetsen aan Richtlijn 93/13/EEG, ter voorkoming dat hun uitspraak met succes ter vernietiging kan worden voorgelegd aan de burgerlijke rechter (artikel 7:904 BW). Dat betekent in dit geval dat ambtshalve toetsing slechts van belang is voor zover dat zou kunnen leiden tot toewijzing van de door Consumenten gevorderde vergoeding van de schade die zij stellen te lijden door de tegenvallende resultaten van de Verzekering. Nu die vordering al verjaard is, kan ambtshalve toetsing niet meer leiden tot toewijzing van de vordering tot schadevergoeding. Om die reden ziet de Commissie van Beroep af van ambtshalve toetsing van de verzekeringsvoorwaarden aan de richtlijn.
- 5.17 In het beroepschrift formuleren Consumenten nog een aantal vragen, waarover zij graag een ‘richtinggevende uitspraak’ van de Commissie van Beroep zouden krijgen, los van hoe de beslissing in het hoger beroep luidt. De Commissie van Beroep ziet ervan af om deze vragen te beantwoorden, omdat dit buiten haar taak valt en omdat een goede beantwoording van de vragen niet goed mogelijk is zonder dat die vragen inzet zijn geweest van een geschil tussen partijen en een in dat kader gevoerd partijdebat.
- 5.18 De conclusie uit het voorgaande is dat de bezwaren van Consumenten tegen de bestreden uitspraak niet slagen. De Commissie van Beroep zal die uitspraak daarom handhaven.

## **6. Beslissing**

De Commissie van Beroep handhaaft de uitspraak van de Geschillencommissie van 26 juni 2020.