

Uitspraak Geschillencommissie Kifid nr. 2023-0887

(prof. mr. drs. M.L. Hendrikse, voorzitter en mr. J.E.M. Sünnen, secretaris)

Datum uitspraak	23 november 2023
Klacht van	De consument
Tegen	Have en Goed Verzekeringen B.V., gevestigd te Zoetermeer verder te noemen de adviseur
Aard uitspraak	Bindend advies
Uitkomst	Vordering afgewezen

Samenvatting

Schending klachtplicht, 6:89 BW. De consument heeft niet tijdig, nadat zij dit had moeten ontdekken, geklaagd over de door haar gestelde gebrekkige prestatie van de adviseur. Een afweging van de over en weer betrokken belangen brengt mee dat de consument in de gegeven omstandigheden geen beroep meer kan doen op de door haar gestelde gebrekkige prestatie, zodat het beroep van de adviseur op artikel 6:89 BW slaagt. De vordering komt daarom niet voor inhoudelijke behandeling in aanmerking.

1. Procedure

- 1.1 De behandelend commissie, verder te noemen de commissie, beslist op basis van het reglement en op basis van de door partijen aan Kifid ingestuurde documenten inclusief bijlagen. Het gaat om: 1) het klachtformulier van de consument; 2) het verweerschrift van de adviseur.
- 1.2 Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 31 augustus 2023. Op de hoorzitting was de consument en haar echtgenoot aanwezig. Namens de adviseur waren aanwezig de heer [naam] en mevrouw mr. G.A.C. van Keulen, advocaat van Have & Goed.
- 1.3 De consument en de adviseur hebben ter zitting uitgesproken te kiezen voor een bindend advies. Dit betekent dat partijen elkaar aan de uitspraak kunnen houden.

2. Het geschil

Wat is er gebeurd?

- 2.1 Op 17 juni 2017 heeft de consument zich tot de adviseur gewend voor een hypotheekadvies ten behoeve van de aankoop van een woning.

2.2 Op 6 juli 2017 heeft Dazure, gevolmachtigde van Leidsche Verzekering Maatschappij N.V (hierna: de verzekeraar), de offerte voor de overlijdensrisicoverzekering aan de adviseur en aan de echtgenoot van de consument gestuurd. In de offerte is opgenomen dat het een tijdelijke overlijdensrisicoverzekering betreft met een looptijd van 1 augustus 2017 tot 1 augustus 2047 en er sprake is van een annuïtair dalende verzekering van 5%. Verder is het volgende opgenomen in de offerte:

“(…)

1 e Verzekerde

Naam: [naam echtgenoot]
Geslacht: Man
Geboortedatum: [geboortedatum van de echtgenoot]
Roker: Nee
Uitkering bij overlijden: € 200.000
NB deze uitkering daalt; zie Verloop uitkering bij overlijden.

2 e Verzekerde

Naam: [naam van de consument]
Geslacht: Vrouw
Geboortedatum: [geboortedatum van de consument]
Roker: Nee
Uitkering bij overlijden: € 100.000
NB deze uitkering daalt; zie Verloop uitkering bij overlijden. (...)

Verloop (op jaarbasis) uitkering bij overlijden en premie

Van	Premie	Uitkering	
		Bij overlijden 1 ^e verzekerde	Bij overlijden 2 ^e verzekerde
01-08-2017	€ 141,84	€ 200.000	€ 100.000
01-08-2018	€ 141,84	€ 196.990	€ 98.495
01-08-2019	€ 141,84	€ 193.829	€ 96.914
01-08-2020	€ 141,84	€ 190.510	€ 95.255
01-08-2021	€ 141,84	€ 187.025	€ 93.513
01-08-2022	€ 141,84	€ 183.366	€ 91.683
01-08-2023	€ 141,84	€ 179.524	€ 89.762
01-08-2024	€ 141,84	€ 175.490	€ 87.745
01-08-2025	€ 141,84	€ 171.254	€ 85.627
01-08-2026	€ 141,84	€ 166.807	€ 83.403
01-08-2027	€ 141,84	€ 162.137	€ 81.068
01-08-2028	€ 141,84	€ 157.233	€ 78.617
01-08-2029	€ 141,84	€ 152.085	€ 76.042
01-08-2030	€ 141,84	€ 146.679	€ 73.339
01-08-2031	€ 141,84	€ 141.002	€ 70.501
01-08-2032	€ 141,84	€ 135.042	€ 67.521
01-08-2033	€ 141,84	€ 128.784	€ 64.392
01-08-2034	€ 141,84	€ 122.213	€ 61.107
01-08-2035	€ 141,84	€ 115.313	€ 57.657
01-08-2036	€ 141,84	€ 108.069	€ 54.034
01-08-2037	€ 141,84	€ 100.462	€ 50.231
01-08-2038	€ 141,84	€ 92.475	€ 46.237
01-08-2039	€ 141,84	€ 84.088	€ 42.044
01-08-2040	€ 141,84	€ 75.282	€ 37.641
01-08-2041	€ 141,84	€ 66.036	€ 33.018
01-08-2042	€ 141,84	€ 56.328	€ 28.164
01-08-2043	€ 141,84	€ 46.134	€ 23.067
01-08-2044	€ 141,84	€ 35.430	€ 17.715
01-08-2045	€ 141,84	€ 24.191	€ 12.096
01-08-2046	€ 141,84	€ 12.391	€ 6.195

NB. De weergegeven premie is de premie op jaarbasis.

- 2.3 Op 12 juli 2017 heeft de verzekeraar de consument het polisblad toegestuurd via het e-mailadres van haar echtgenoot. Op dit polisblad staat onder meer het volgende:

“(…)

Ingangsdatum contract 01-08-2017
Mutatiedatum: 01-08-2017
Mutatiereden: Nieuwe Opvoer

Einddatum contract 01-08-2047
Einddatum premiebetaling: 01-08-2047

1 e Verzekerde

Naam: [naam echtgenoot]
Geslacht: Man
Geboortedatum: [geboortedatum van de echtgenoot]
Uitkering bij overlijden: € 200.000
NB deze uitkering daalt; zie Verloop uitkering bij overlijden.

(…)

2 e Verzekerde

Naam: [naam van de consument]
 Geslacht: Vrouw
 Geboortedatum: [geboortedatum van de consument]
 Uitkering bij overlijden: € 100.000
 NB deze uitkering daalt; zie Verloop uitkering bij overlijden.

(...)

Algemeen

Soort verzekering: Tijdelijke overlijdensrisicoverzekering
 Dekking: Annuïtair dalend
 Annuïteitspercentage: 5,00%
 Gezinsinkomen: € 134.875,00

(...)

Verloop (op jaarbasis) uitkering bij overlijden en premie:

Datum	Uitkering		Premie
	Bij overlijden 1 ^e verzekerde	Bij overlijden 2 ^e verzekerde	
01-08-2017	€ 200.000,00	€ 100.000,00	€ 141,84
01-08-2018	€ 196.990,00	€ 98.495,00	€ 141,84
01-08-2019	€ 193.829,00	€ 96.914,00	€ 141,84
01-08-2020	€ 190.510,00	€ 95.255,00	€ 141,84
01-08-2021	€ 187.025,00	€ 93.513,00	€ 141,84
01-08-2022	€ 183.366,00	€ 91.683,00	€ 141,84
01-08-2023	€ 179.524,00	€ 89.762,00	€ 141,84
01-08-2024	€ 175.490,00	€ 87.745,00	€ 141,84
01-08-2025	€ 171.254,00	€ 85.627,00	€ 141,84
01-08-2026	€ 166.807,00	€ 83.403,00	€ 141,84
01-08-2027	€ 162.137,00	€ 81.068,00	€ 141,84
01-08-2028	€ 157.233,00	€ 78.617,00	€ 141,84
01-08-2029	€ 152.085,00	€ 76.042,00	€ 141,84
01-08-2030	€ 146.679,00	€ 73.339,00	€ 141,84
01-08-2031	€ 141.002,00	€ 70.501,00	€ 141,84
01-08-2032	€ 135.042,00	€ 67.521,00	€ 141,84
01-08-2033	€ 128.784,00	€ 64.392,00	€ 141,84
01-08-2034	€ 122.213,00	€ 61.107,00	€ 141,84
01-08-2035	€ 115.313,00	€ 57.657,00	€ 141,84
01-08-2036	€ 108.069,00	€ 54.034,00	€ 141,84
01-08-2037	€ 100.462,00	€ 50.231,00	€ 141,84
01-08-2038	€ 92.475,00	€ 46.237,00	€ 141,84
01-08-2039	€ 84.088,00	€ 42.044,00	€ 141,84
01-08-2040	€ 75.282,00	€ 37.641,00	€ 141,84
01-08-2041	€ 66.036,00	€ 33.018,00	€ 141,84
01-08-2042	€ 56.328,00	€ 28.164,00	€ 141,84
01-08-2043	€ 46.134,00	€ 23.067,00	€ 141,84
01-08-2044	€ 35.430,00	€ 17.715,00	€ 141,84
01-08-2045	€ 24.191,00	€ 12.096,00	€ 141,84
01-08-2046	€ 12.391,00	€ 6.195,00	€ 141,84

NB. De weergegeven premie is de premie op jaarbasis.

(...)"

- 2.4 Op 15 juli 2017 heeft de consument de adviseur geïnformeerd dat zij in het digitale dossier alleen de overlijdensrisicoverzekering van haar echtgenoot heeft gezien en niet die van haar.

Op 17 juli 2017 heeft de adviseur bevestigd dat de overlijdensrisicoverzekering in het digitale dossier op het leven van de consument en het leven van haar echtgenoot is afgesloten en dat haar deel zichtbaar is op bladzijde 2 van de documenten.

- 2.5 Op 19 juli 2017 heeft Obvion (hierna: de hypotheekverstrekker) de bindende hypotheekofferte en een kostenoverzicht gestuurd naar de adviseur. In het kostenoverzicht is vermeld dat de consument moet voorzien in een overlijdensrisicoverzekering, omdat de geldlening meer is dan 80% van de marktwaarde. Als tijdens de looptijden één van de verzekerden overlijdt, wordt de uitkering van de verzekering afgelost op de geldlening.
- 2.6 Op 19 juli 2017 heeft de adviseur zijn adviesrapport opgemaakt en aan de consument en echtgenoot gestuurd. Hierin is opgenomen dat de aflossingsvorm van de hypotheek annuïtair dalend is zoals was gewenst door de consument en haar echtgenoot. Hierbij is eveneens het verloop van de dalende hypotheekschuld weergegeven in een schema waarin zichtbaar is hoe de annuïtaire daling van de hypotheek eruitziet. Ook is in het rapport opgenomen dat er twee annuïtair dalende overlijdensrisicoverzekeringen zijn afgesloten, waarbij de echtgenoot van de consument als verzekeringnemer is aangemerkt en de echtgenoot en de consument als verzekerden:

“Risicoverzekeringen binnen het advies

Overlijdensrisicoverzekering		
Lopende of nieuwe polis	Nieuw	
Verzekeraar	Dazure	
Ingangsdatum verzekering	01-08-2017	
Einddatum verzekering, looptijd	01-08-2047, 30 jaar	
Verzekeringnemer(s)	[naam echtgenoot consument]	
Verzekerden	[naam echtgenoot consument]	[naam consument]
Overlijdensrisicodekking	€ 200.000	€ 100.000

Soort overlijdensrisicodekking	Annuïteit à 5,00%	Annuïteit à 5,00%
Dekking daalt tot, duurt daling	€ 0, 360 maanden	€ 0, 360 maanden
Premievrijstelling bij arbeidsongeschiktheid	Nee	Nee
Premie, betalingstermijn	€ 11,82 maandpremie	
Einddatum premiebetaling, duur	01-08-2047, 30 jaar	
Polis is verpand aan geldverstrekker	ja	

(...)

6.3 WAT GEBEURT ER BIJ OVERLIJDEN

Adviesbeleid Have & Goed

Wij gaan er in dit advies vanuit dat overlijden plaatsvindt op 1 januari 2018.

(...)

Bij overlijden van mevr. [de consument]

Uw Wens

Ik wil graag mijn partner verzorgd achterlaten

Ik wil dat mijn partner in de woning kan blijven wonen

(...)

Uw Keuze

De eis van Obvion is een overlijdensrisicoverzekering van € 77.490 (de verstrekking boven de waarde van 80%). U heeft echter aangegeven in deze situatie een verzekerd bedrag te wensen van € 100.000. U bent hiermee oververzekerd en betaald meer premie dan noodzakelijk, maar het is uw wens dit zo te regelen. (...)"

- 2.7 24 juli 2017 hebben de consument en haar echtgenoot het adviesrapport, hypotheekofferte en het hypotheekoverzicht 2023 ondertekend.
- 2.8 Op 3 april 2023 heeft de consument de adviseur geïnformeerd dat zij ernstig ziek is en dat zij tot de ontdekking is gekomen dat de overlijdensrisicoverzekering een annuïtair dalend karakter heeft.

De klacht en vordering

- 2.9 De consument vordert dat de adviseur wordt veroordeeld tot het aanpassen van de verzekering naar een gelijkblijvend kapitaal, dan wel het aanvullen van de uitkering tot aan het gelijkblijvend kapitaal bij overlijden van de consument.

- 2.10 De vordering van de consument berust op de stelling dat de adviseur heeft nagelaten instructies van de consument, om een overlijdensrisicoverzekering af te sluiten met een gelijkblijvend kapitaal, uit te voeren.

Het verweer

- 2.11 De adviseur heeft verweer gevoerd tegen de stellingen van de consument. Voor zover relevant zal de commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

3. De beoordeling

- 3.1 De commissie stelt voorop dat de consument zich bevindt in moeilijke tijden van ziekte en verdriet, waarbij een juridische procedure als deze voor geen van de betrokken partijen de voorkeur heeft.
- 3.2 De vraag die allereerst aan de orde is of de consument op tijd heeft geklaagd. Als deze vraag bevestigend wordt beantwoord dan is vervolgens de vraag of de adviseur heeft voldaan aan zijn zorgplicht bij het aangaan van de overlijdensrisicoverzekering en hierbij heeft gewaakt over de belangen van de consument.

Het beroep op artikel 6:89 BW (Burgerlijk Wetboek) slaagt

- 3.3 De commissie gaat allereerst in op het meest verstrekkende inhoudelijke verweer van de adviseur dat de consument niet binnen bekwame tijd heeft geklaagd zoals vereist in artikel 6:89 BW. De adviseur stelt zich op het standpunt dat de consument al bij het aangaan van de verzekering, dan wel bij de ontvangst van het polisblad op 12 juli 2017 van de verzekeraar op de hoogte was van het annuïtaire karakter van de verzekering en zich daarom op dat moment tot de adviseur had moeten wenden. Omdat de consument pas op 3 april 2023 een klacht heeft ingediend bij de adviseur, is er volgens de adviseur sprake van verval van recht.
- 3.4 Op grond van artikel 6:89 BW moet een schuldeiser binnen bekwame tijd nadat hij een gebrek heeft ontdekt of redelijkerwijze had moeten ontdekken, bij de schuldenaar protesteren. Als hij dit niet doet, dan kan hij op het gebrek in de prestatie geen beroep meer doen. Dit wetsartikel is ook van toepassing op de verhouding tussen de consument en de adviseur. De vraag of binnen bekwame tijd is geprotesteerd dient te worden beantwoord aan de hand van de omstandigheden van het concrete geval. Daarbij is ook van belang of de adviseur nadeel lijdt door het late tijdstip waarop de consument heeft geklaagd. In dit verband moet rekening gehouden worden met enerzijds het voor de consument ingrijpende rechtsgevolg van het te laat protesteren - te weten verval van al haar rechten ter zake van de tekortkoming - en anderzijds de concrete belangen waarin de adviseur is geschaad door het late tijdstip waarop dat protest is gedaan, zoals een benadeling in zijn bewijspositie of een aantasting van zijn mogelijkheden de gevolgen van de gestelde tekortkoming te beperken.

De tijd die is verstreken tussen het tijdstip dat bekendheid met het gebrek bestaat of redelijkerwijs diende te bestaan, en dat van het protest, vormt in die beoordeling weliswaar een belangrijke factor, maar is niet doorslaggevend.¹

- 3.5 De consument stelt dat niet zij, maar haar echtgenoot het polisblad heeft ontvangen op zijn e-mailadres. Zij betwist daarmee de ontvangst van de stukken. Hiervoor voert zij aan dat zij degene is die de administratie doet en de stukken naar haar gestuurd hadden moeten worden.
- 3.6 Op basis van de overgelegde stukken blijkt dat de echtgenoot van de consument als verzekeringnemer op het polisblad is vermeld. De verzekeringnemer is de contractuele wederpartij van de verzekeraar. Aan deze worden dan ook de stukken gestuurd. Daarnaast geldt dat als mensen een huishouden voeren door een verzekeraar mag worden verwacht dat de partners elkaar op de hoogte houden van de binnengekomen stukken. Ook blijkt uit de stukken dat de consument het polisblad in een digitaal dossier heeft ontvangen. Uit het door haar gestuurd e-mailbericht van 15 juli 2017 aan de adviseur, blijkt dat zij het polisblad heeft ontvangen en heeft geraadpleegd.
- 3.7 Op het polisblad staat dat de verzekering een annuïtair dalende overlijdensrisico-verzekering betreft, waarbij het verzekerde bedrag ieder jaar daalt met 5%. Ook is het verloop van de uitkering bij overlijden en de premie in een overzicht weergegeven. Van de consument mag worden verwacht dat zij kennisneemt van de inhoud van de aan haar toegezonden stukken.
- 3.8 Na de ontvangst van het polisblad op 12 juli 2017, dan wel bij het inzien van de stukken op 15 juli 2017, had de consument redelijkerwijs moeten ontdekken dat de verzekering kennelijk in strijd met haar bedoelingen was afgesloten. Als de consument zich hierin niet kon vinden of als bij haar onduidelijkheid bestond over het annuïtaire karakter van de verzekering, had de consument zich *op dat moment* tot de adviseur moeten wenden.
- 3.9 De consument heeft voor het eerst op 3 april 2023 bezwaar gemaakt bij de adviseur. In de periode van afsluiten en bezwaar maken, zijn de medische omstandigheden van de consument gewijzigd. De commissie acht hierbij eveneens van belang dat de adviseur, als de consument zich direct in 2017 tot de adviseur had gewend, eventuele onjuistheden had kunnen rechtzetten dan wel de overlijdensrisicoverzekering had kunnen omzetten naar een verzekering met een gelijkblijvende uitkering. Omdat de adviseur pas na de gewijzigde medische omstandigheden door de consument met de gestelde gebrekkige prestatie is geconfronteerd, is de adviseur in zijn belangen geschaad.

¹ Zie HR 8 februari 2013, [ECLI:NL:HR:2013:BY4600](#).

3.10 De slotsom is dat de consument niet tijdig, nadat zij dit had moeten ontdekken, heeft geklaagd over de door haar gestelde gebrekkige prestatie van de adviseur. De consument heeft na de wijziging in de medische omstandigheden geklaagd en de adviseur is door dit late klagen ook daadwerkelijk benadeeld. Een afweging van de over en weer betrokken belangen brengt dan mee dat de consument in de gegeven omstandigheden geen beroep meer kan doen op de door haar gestelde gebrekkige prestatie, zodat het beroep van de adviseur op artikel 6:89 BW slaagt. De vordering komt daarom niet voor verdere inhoudelijke behandeling in aanmerking.

4. De beslissing

De commissie wijst de vordering af.

Deze uitspraak is bindend. Of u tegen deze uitspraak beroep kunt instellen, kunt u nalezen in regel 7 van het Reglement Commissie van Beroep Kifid – vanaf 1 oktober 2023, te vinden op de website www.kifid.nl/reglementen-en-statuten. In regel 18.1 van dat reglement is bepaald dat beroep kan worden ingesteld tot 6 weken na de dag van deze uitspraak. Meer informatie over het instellen van beroep kunt u vinden op de website www.kifid.nl/in-beroep-gaan-bij-kifid.

Binnen 2 weken na verzending van de uitspraak kunt u schriftelijk verzoeken een overduidelijke vergissing in de uitspraak zoals een schrijffout, een verkeerde naam/datum of een rekenfout te herstellen. De beslissing in de uitspraak kan hiermee niet ter discussie worden gesteld. Ook kunt u binnen 2 weken na verzending van de uitspraak schriftelijk verzoeken de uitspraak aan te vullen als u vindt dat niet op alle onderdelen van uw vordering is beslist. Dit ziet niet op de situatie waarin u meent dat de Geschillencommissie Kifid niet op al uw argumenten is ingegaan. Meer informatie hierover staat onder vraag 58 en 59 van het Reglement Geschillencommissie Kifid – vanaf 1 oktober 2023, te vinden op de website www.kifid.nl/reglementen-en-statuten.

Contactgegevens Klachteninstituut financiële dienstverlening

Telefoonnummer: 070 - 333 8 999

Website: www.kifid.nl