

Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2017-478 (prof. mr. M.L. Hendrikse, voorzitter en mr. M. Veldhuis, secretaris)

Klacht ontvangen op : 30 september 2016
Ingediend door : Consument
Tegen : N.V. Noordhollandsche van 1816, Algemene Verzekeringsmaatschappij,
gevestigd te Oudkarspel, verder te noemen Verzekeraar
Datum uitspraak : 19 juli 2017
Aard uitspraak : Bindend advies

Samenvatting

Tijdens een vakantie in Turkije is een tas met inhoud bij het zwembad gestolen. De verzekeraar wijst de claim met een beroep op de polisvoorwaarden af, omdat Consument niet de normale voorzichtigheid heeft betracht. Hij had alles moeten doen om te voorkomen dat zijn spullen zouden worden gestolen. Naar aanleiding van de afwijzing van de schadeclaim heeft Consument de verzekering per 1 november 2016 opgezegd. Verzekeraar heeft de verzekering wegens een geschonden vertrouwensrelatie eerder, te weten 19 september 2016, opgezegd. De Commissie is van oordeel dat Consument de vereiste voorzichtigheid onvoldoende in acht heeft genomen en niet al het redelijke heeft gedaan om de schade te voorkomen of te beperken. Verzekeraar de door Consument geclaimde schade op grond van de Voorwaarden mogen afwijzen. Ten aanzien van de tussentijdse opzegging is de Commissie van oordeel dat Verzekeraar ten onrechte is overgegaan tot tussentijdse opzegging van de Verzekering. Verzekeraar dient de eenzijdige tussentijdse opzegging van de Verzekering in te trekken en Consument een kennisgeving te sturen dat de Verzekering per 19 september 2016 met wederzijds goedvinden is beëindigd. Voorts dient Verzekeraar een bedrag van € 150,- aan Consument te vergoeden.

I. Procesverloop

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

- het door Consument (digitaal) ingediende klachtformulier;
- het verweerschrift van Verzekeraar;
- de repliek van Consument;
- de dupliek van Verzekeraar;
- de aanvullende informatie van Consument van 9 maart 2017;
- de verklaring van Consument met diens keuze voor bindend advies.

De Commissie stelt vast dat partijen hebben gekozen voor bindend advies.

De Commissie stelt 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 Consument heeft bij Verzekeraar een doorlopende reisverzekering (hierna: ‘de Verzekering’) afgesloten. Op de Verzekering zijn de Bijzondere voorwaarden Bagagedekking (hierna: ‘de Voorwaarden’) van toepassing.

2.2 In de Voorwaarden is – voor zover relevant – het volgende opgenomen:

“Artikel 4 Welke schade vergoeden wij niet

wij vergoeden niet:

[...]

4.5 *schaden die het gevolg zijn of zijn ontstaan omdat een verzekerde niet voorzichtig of niet voldoende voorzichtig is geweest en/of onvoldoende voorzorgsmaatregelen heeft getroffen om verlies, diefstal of beschadiging van verzekerde zaken te voorkomen;*

Wanneer is er sprake van onvoorzichtigheid of het treffen van onvoldoende voorzorgsmaatregelen?

Van onvoorzichtigheid of het treffen van onvoldoende voorzorgsmaatregelen is in ieder geval sprake als een verzekerde geld, kostbaarheden en/of reisdocumenten zonder toezicht heeft achtergelaten in

- *een ruimte die niet goed kon worden afgesloten;*
- *een ruimte die ook door anderen dan de verzekerden kon worden geopend.”*

2.3 Op 18 augustus 2016 was Consument met zijn gezin op vakantie in Turkije en heeft hij geconstateerd dat een tas met inhoud was ontvreemd. Consument heeft de schade begroot op € 937,94. Consument heeft in het hotel een ‘lost item report’ ingevuld. Hierin is – voor zover relevant – het volgende opgenomen:

“We verblijven in hotel [X] en we liggen altijd op dezelfde plaats bij de ligbedden/zwembad. Om 14:00 uur ging mijn vrouw en dochter naar de wc en ondergetekende deed mee met jeu de boules op het strand. Na terugkomst bij het zwembad na wc-bezoek was er een tas met inhoud gestolen.”

2.4 Consument heeft de schade op 22 augustus 2016 door middel van een schadeformulier bij Verzekeraar gemeld.

- 2.5 De schadeclaim is door Verzekeraar bij brief van 1 september 2016 afgewezen. In de brief is – voor zover relevant – het volgende opgenomen:

“Uit de schademelding maken wij op dat de dochter en vrouw van verzekerde op 18 augustus bij het zwembad van het hotel lagen. Verzekerde was aan het jeu de boulen op het strand. Toen de dochter en zijn vrouw terug kwamen van het toiletbezoek was de Louis Vuitton tas met inhoud verdwenen. Verzekerde heeft meteen melding gemaakt van de diefstal bij het hotel. Helaas heeft het onderzoek geen resultaat opgeleverd.

In polismantel 4309 rubriek B artikel 4.5 staat vermeld dat schade die is ontstaan doordat een verzekerde niet voorzichtig of niet voldoende voorzichtig is geweest en/of onvoldoende voorzorgsmaatregelen heeft getroffen om verlies of diefstal te voorkomen is uitgesloten.

Nu verzekerde de Louis Vuitton tas tijdens het toiletbezoek zonder toezicht heeft achter gelaten bij het zwembad zijn er onvoldoende voorzorgsmaatregelen getroffen om diefstal te voorkomen. Verzekerde had de tas bijvoorbeeld mee kunnen nemen naar het toilet of een van de verzekerden had bij de tas kunnen blijven. Op basis van de beschikbare gegevens kunnen wij helaas geen uitkering in het vooruitzicht stellen.”

- 2.6 Consument heeft bezwaar gemaakt tegen de afwijzing en naar aanleiding hiervan heeft een herbeoordeling plaatsgevonden.
- 2.7 Bij brief van 9 september 2016 heeft Verzekeraar het volgende aan Consument medegedeeld:

“De behandelaar verzocht mij in het kader van een second opinion het schadedossier door te nemen.

Uit de beschikbare informatie komt naar voren dat op 18 augustus jl. goederen zijn ontvreemd bij het zwembad toen u en uw gezin op vakantie waren in Turkije. Volgens de toelichting bij het schadeformulier gingen uw vrouw en dochter om 14:00 uur naar het toilet en was u op het strand waar u mee deed met jeu de boules. De achtergebleven tas met inhoud werd gestolen.

Naar mijn mening werd de schade terecht door mijn collega afgewezen. Uw argument dat uw vrouw de ziekte van Crohn heeft en dat wij daarom de schade wel zouden moeten betalen daarin kunnen wij ons niet vinden. Met alle begrip aan onze zijde, maar wij zijn wel de mening toegedaan dat er voorzorgsmaatregelen genomen hadden kunnen worden om de diefstal te voorkomen. U weet dat uw vrouw de ziekte van Crohn heeft en regelmatig naar het toilet moet en toch worden er dure spullen mee naar het zwembad genomen. Het is algemeen bekend dat zulke dure spullen erg aantrekkelijk is voor dieven. Verder had uw dochter bij de spullen kunnen blijven.

Wij zien geen reden om ons eerder ingenomen standpunt te wijzigen.”

- 2.8 Consument heeft bij e-mail van 9 september 2016 opnieuw bezwaar gemaakt tegen de afwijzing van Verzekeraar en aan Verzekeraar te kennen gegeven dat de Verzekering per 1 november 2016 beëindigd zal worden. In de e-mail stond verder – voor zover relevant – het volgende:

“[...] ik had aan moeten geven en liegen dat alles in mijn hotelkamer was gestolen.

[...]

Nogmaals ik walg van deze casus en jullie werken fraude in de hand. Ik ga vanaf heden ook niet meer eerlijk zijn. Dit was mijn eerste casus en dan zo afgescheept worden.”

- 2.9 Voorts heeft Consument bij e-mail van 9 september 2016 het volgende aan Verzekeraar gevraagd:

“Mijn verzekering loopt t/m 1 november 2016. Zoals jullie weten ga ik van 22 oktober t/m 29 oktober naar Turkije. Stel voor dat er spullen uit mijn hotelkamer worden gestolen, vergoed de NH dan dit? De hotelkamer werkt met een kaartsysteem en ik wil nooit meer voor verrassingen komen te staan.”

- 2.10 Bij e-mail van 12 september 2016 heeft Verzekeraar als volgt op de e-mails van Consument gereageerd:

“Uw dossier werd aan onze afdeling Veiligheidszaken voorgelegd voor beoordeling. Nadat uw schadeclaim werd afgewezen heeft u herhaaldelijk contact gezocht met onze maatschappij. Zo had u telefonisch contact en stuurde u veel e-mails.

Samengevat uit de stukken in uw dossier maken wij op dat u heel boos en teleurgesteld bent over de afwijzing van uw schade en absoluut geen vertrouwen meer in ons heeft als verzekeringsmaatschappij.

Uiteraard kunnen wij begrip hebben voor de teleurstelling dat uw schade werd afgewezen. Echter bepaalde uitlatingen die heeft gedaan in uw boosheid zijn voor ons volstrekt acceptabel.

Met name uw uiting dat u niet meer eerlijk zult zijn in een volgende schade in combinatie met uw vraagstelling over een onverhoopte diefstal uit uw hotelkamer is opmerkelijk te noemen en geeft ons helaas geen vertrouwen voor de toekomst.

In één van uw e-mails gaf u ook aan dat u nog op reis gaat in de periode 22 oktober t/m 29 oktober en dat u pas na deze reis en per 1 november 2016 uw verzekering wenst te beëindigen. Gezien het ontbreken van wederzijds vertrouwen tussen u als verzekerde en ons als verzekeraar is een dekking bieden voor deze reis niet meer wenselijk.

Inmiddels werden wij via uw tussenpersoon in het bezit gesteld van uw opzegging per 01 november 2016. Wij honoreren uw verzoek tot het beëindigen van uw doorlopende reisverzekering maar doen dit alleen wel op een eerdere datum.

Als datum van beëindiging houden wij aan 19 september 2016, zijnde uw eerstkomende premievervaldatum. Uw reis voor oktober kunt u desgewenst bij een andere maatschappij verzekeren.”

- 2.11 Consument heeft bij e-mail van 12 september 2016 bezwaar gemaakt tegen de opzegging per 19 september 2016 en Verzekeraar nogmaals medegedeeld dat hij de Verzekering per 1 november 2016 heeft opgezegd.
- 2.12 Verzekeraar heeft Consument diezelfde dag per e-mail te kennen gegeven dat hij de opzegtermijn van 19 september 2016 handhaaft gezien het ontbreken van wederzijds vertrouwen.

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering Consument

- 3.1 Consument vordert dat Verzekeraar wordt veroordeeld tot volledige vergoeding van de schade, door hem begroot op een bedrag van € 937,94,-. Daarnaast vordert Consument dat Verzekeraar de Verzekering tot 1 november 2016 voortzet.

Grondslagen daarvoor

- 3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslagen.
 - Op het moment van de diefstal was de partner van Consument naar het toilet. De partner van Consument heeft de ziekte van Crohn. Als gevolg hiervan kan zij haar ontlasting niet reguleren. Zij had derhalve geen andere keuze dan direct naar het toilet te gaan. Als gevolg van het feit dat zij haar ontlasting niet kan reguleren was zij niet in staat haar tas mee te nemen. In de wet is vastgelegd dat medische dossiers gedeeltelijk of permanent meegenomen dienen te worden. In de wet is tevens vastgelegd dat een autogordel in de auto verplicht is, maar voor mensen met de ziekte van Crohn is hierop een uitzondering gemaakt. De ziekte van Crohn is aan te merken als een bijzondere omstandigheid en Verzekeraar dient de schadeclaim derhalve coulant te behandelen. Consument en zijn partner hebben alle mogelijke voorzorgsmaatregelen getroffen. Zo hebben zij plekken aan het zwembad die het dichtst bij het toilet liggen. Op grond van voornoemde dient Verzekeraar de schade aan Consument te vergoeden.
 - Verzekeraar doet uitspraken over de ziekte van Crohn die enkel op meningen zijn gebaseerd en niet op basis van medische feiten. Consument en zijn partner hebben eerder rechterlijke procedures gevoerd tegen het UWV en de Belastingdienst. Laatstgenoemde partijen verwezen ook naar voorwaarden en artikelen, maar uiteindelijk heeft de rechter Consument en zijn partner in het gelijk gesteld. De partner van Consument is door de rechter 100% arbeidsongeschikt verklaard. In de procedure jegens het UWV heeft een arts aangegeven dat het ziektebeeld van de partner van Consument tot één van de ergste van Nederland behoort.
 - Verzekeraar had de Verzekering nimmer vroegtijdig en eenzijdig op 19 september 2016 mogen beëindigen. Verzekeraar was op de hoogte van het feit dat Consument in oktober 2016 op vakantie zou gaan naar Turkije.

Als gevolg van de vroegtijdige opzegging heeft Consument geen annuleringsverzekering meer kunnen afsluiten bij een andere verzekeraar en is Consument onverzekerd op vakantie gegaan. Dit is onverantwoord, zeker gezien de medische situatie van de vader en de vrouw van Consument. Voornoemde heeft Consument veel ongemak bezorgd.

- Een medewerker heeft telefonisch toegezegd dat wanneer de gestolen tas in plaats van € 760,- maar € 100,- zou kosten dit de zaak zou veranderen en Verzekeraar de schade in dat geval aan Consument had uitgekeerd. Daarnaast heeft dezelfde medewerker toegezegd de zaak coulant te behandelen daar de partner van Consument de ziekte van Crohn heeft. Verzekeraar heeft de zaak nimmer coulant behandeld.

Verweer van de Verzekeraar

3.3 Verzekeraar heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren gevoerd:

- In artikel 4.5 van de Voorwaarden is opgenomen dat schade die is ontstaan doordat een verzekerde niet voorzichtig of niet voldoende voorzichtig is geweest en/of onvoldoende voorzorgsmaatregelen heeft getroffen om verlies of diefstal te voorkomen niet onder de dekking van de Verzekering valt. Nu Consument de tas met inhoud onbeheerd bij het zwembad heeft achter gelaten heeft hij onvoldoende voorzorgsmaatregelen getroffen om de diefstal te voorkomen. Consument of zijn partner had de tas bijvoorbeeld kunnen meenemen of een van de verzekerde had bij de tas kunnen blijven. Op grond van voornoemde komt de schade niet voor vergoeding in aanmerking. Het feit dat de partner van Consument de ziekte van Crohn heeft maakt niet dat dat zij de tas niet mee had kunnen nemen naar het toilet. De ziekte van Crohn is geen reden om goederen onbeheerd achter te laten.
- Consument heeft op 9 september 2016 aan Verzekeraar te kennen gegeven dat hij de Verzekering per 1 november 2016 wenste te beëindigen. Consument heeft hierbij aangegeven dat hij het vertrouwen in Verzekeraar volledig had verloren. De stelling van Consument dat hij niet meer eerlijk zal zijn bij een volgende schadeclaim in combinatie met zijn vraag of een diefstal uit de hotelkamer wel gedekt is, is opmerkelijk te noemen en heeft tevens het vertrouwen van Verzekeraar geschaad. Op basis van de geschonden vertrouwensrelatie leek het Verzekeraar verstandiger de Verzekering eerder, namelijk per 19 september 2016, te beëindigen.
- Verzekeraar heeft geen inhoudelijke toezegging gedaan over een uitkering. Hij heeft enkel aangegeven dat de zaak van Consument opnieuw beoordeeld zou worden. Voorts is niet uit de stukken gebleken dat een medewerker van Verzekeraar Consument heeft toegezegd dat wanneer de waarde van de tas € 100,- zou bedragen Verzekeraar het bedrag wel aan Consument had vergoed.

4. Beoordeling

- 4.1 De vraag die beantwoord dient te worden is of Verzekeraar gehouden is dekking te verlenen voor de geclaimde schade. Daarnaast ziet de Commissie zich gesteld voor de vraag of Verzekeraar de Verzekering per 19 september 2016 had mogen beëindigen.

Recht op dekking

- 4.2 In artikel 4.5 van de Voorwaarden is bepaald dat geen recht op schadevergoeding bestaat, indien een verzekerde niet voorzichtig of niet voldoende voorzichtig is geweest en/of onvoldoende voorzorgsmaatregelen heeft getroffen om verlies of diefstal te voorkomen. Van onvoldoende voorzichtigheid of het treffen van onvoldoende voorzorgsmaatregelen wordt in de Voorwaarden onder meer gesproken wanneer verzekerde bagage zonder toezicht achter laat in een ruimte die niet goed kan worden afgesloten of een ruimte die ook door anderen dan verzekerden kan worden geopend.
- 4.3 Uit de stukken blijkt dat Consument op het moment van de diefstal op het strand was, terwijl zijn partner en dochter op dat moment naar het toilet waren. De tas met inhoud stond ten tijde van de diefstal derhalve onbewaakt bij het zwembad. Voornoemde omstandigheden maken dat Consument naar het oordeel van de Commissie de vereiste voorzichtigheid onvoldoende in acht heeft genomen en niet al het redelijke heeft gedaan om de schade te voorkomen of te beperken. Van Consument en de overige gezinsleden mochten in dit geval en mede gelet op de aanzienlijke waarde van de tas en de inhoud hiervan, voorzorgsmaatregelen worden verwacht om de diefstal te voorkomen. Het vorenstaande klemt te meer nu Consument zonder veel moeite maatregelen had kunnen treffen om diefstal van de tas met inhoud te voorkomen. Zo had Consument, zijn partner of zijn dochter de tas bij zich kunnen houden of, als dat niet mogelijk of praktisch was, had aan de dochter gevraagd kunnen worden op de tas te letten om zo diefstal te voorkomen. Aangezien Consument heeft nagelaten deze of soortgelijke voorzorgsmaatregelen te treffen, heeft Verzekeraar de door Consument geclaimde schade op grond van artikel 4.5 van de Voorwaarden mogen afwijzen.
- 4.4 Ten aanzien van de door Consument gestelde toezeggingen door Verzekeraar oordeelt de Commissie als volgt. Verzekeraar heeft de stellingen van Consument voldoende gemotiveerd weersproken. Uit de stukken is van de beweerde toezegging van Verzekeraar niet gebleken. De Commissie acht het door Consument aangedragen bewijs onvoldoende. De toezegging is derhalve niet komen vast te staan en kan niet tot een ander oordeel leiden.
- 4.5 Gelet op hetgeen hiervoor is overwogen, wordt deze vordering van Consument afgewezen.

Beëindigen Verzekering

- 4.6 Consument heeft Verzekeraar bij e-mail van 9 september 2016 kenbaar gemaakt dat hij de Verzekering per 1 november 2016 wenste op te zeggen. Verzekeraar heeft bij e-mail van 12 september 2016 aangegeven de Verzekering eerder, namelijk per 19 september 2016, op te beëindigen. Deze beëindiging is aan te merken als een tussentijdse opzegging door Verzekeraar. Aan de hand van het bepaalde in artikel 7:940 lid 3 Burgerlijk Wetboek (hierna: 'BW') dient te worden bepaald of Verzekeraar de Verzekering per 19 september 2016 tussentijds heeft mogen opzeggen. Volgens artikel 7:940 lid 3 BW kan de verzekeraar de overeenkomst slechts tussentijds opzeggen op in de overeenkomst vermelde gronden welke van dien aard zijn dat gebondenheid aan de overeenkomst niet meer van de verzekeraar kan worden gevergd.

Op grond van artikel 7:943 lid 2 BW mag van artikel 7:940 lid 3 BW niet ten nadele van de verzekeringnemer of de tot uitkering gerechtigde worden afgeweken.

- 4.7 Verzekeraar heeft de Verzekering opgezegd per 19 september 2016 op grond van een geschonden vertrouwensrelatie. Verzekeraar heeft hierbij, ondanks meerdere verzoeken, niet gewezen op grond van welk artikel in de Voorwaarden hij hiertoe gerechtigd was. Voorts heeft Verzekeraar geen voorwaarden overgelegd waarin de bevoegdheid tot tussentijds opzeggen is bedongen. Nu is gebleken dat de door de Verzekeraar genoemde grond (een geschonden vertrouwensrelatie) voor de opzegging niet in de op de Verzekering toepasselijke voorwaarden is opgenomen, stelt de Commissie vast dat niet aan het (dwingendrechtelijk) bepaalde in artikel 7:940 lid 3 BW is voldaan. Reeds om deze reden heeft de tussentijdse opzegging van de Verzekering niet in overeenstemming met de toepasselijke voorwaarden plaatsgevonden.

Belangen Consument

- 4.8 Ten overvloede overweegt de Commissie nog het volgende. Uit de wetsgeschiedenis blijkt – zie Parl.Gesch.Verzekering, Deventer: Kluwer 2007, p. 91 – dat een verzekeraar terughoudend dient te zijn bij het hanteren van een bevoegdheid tot tussentijdse opzegging. De van verzekeraars te vergen terughoudendheid is tot uitdrukking gebracht in de laatste zin van artikel 7:940 lid 3 BW. De Commissie wijst erop dat een verzekeringnemer er in het algemeen een niet onaanzienlijk belang bij heeft dat een verzekeraar de verzekering niet tussentijds beëindigt. Doorgaans zal de verzekeringnemer behoefte hebben aan vervangende dekking, waarvan de verkrijging kan worden bemoeilijkt juist als gevolg van het feit dat de vorige verzekering door opzegging door de vorige verzekeraar is beëindigd. Die omstandigheid is immers niet zelden een reden voor de aangezochte andere verzekeraar om de aangevraagde verzekering(en) niet te accepteren.
- 4.9 Gelet op het vorenstaande is de Commissie van oordeel dat Verzekeraar ten onrechte is overgegaan tot tussentijdse opzegging van de Verzekering. Nu Consument echter vanaf 1 november 2016 elders een nieuwe verzekering heeft afgesloten heeft hij thans geen belang meer bij voortzetting van de bij Verzekeraar gesloten verzekering. De Commissie zal dan ook verstaan dat de Verzekering per 19 september 2016 met wederzijds goedvinden is beëindigd. Dat laat onverlet dat Verzekeraar met de onterechte opzegging van de Verzekering jegens Consument toerekenbaar is tekortgeschoten in de nakoming van de op hem rustende verplichtingen en om die reden gehouden is de dientengevolge door Consument geleden schade te vergoeden.
- 4.10 Consument heeft desgevraagd geen schade opgegeven voortvloeiende uit de door Verzekeraar toerekenbare tekortkoming. Consument heeft echter wel aangegeven als gevolg van de toerekenbare tekortkoming het nodige ongemak te hebben geleden. De Commissie kan zich voorstellen dat de onderhavige schade zich lastig in cijfers laat uitdrukken. De Commissie begroot in redelijkheid de schade op € 150.

5. Beslissing

De Commissie beslist dat Verzekeraar binnen zes weken na de dag waarop een afschrift van deze beslissing aan partijen is verstuurd, aan Consument een kennisgeving zendt dat de eenzijdige tussentijdse opzegging van de Verzekering is ingetrokken en dat de Verzekering per 19 september 2016 met wederzijds goedvinden is beëindigd. Daarnaast dient Verzekeraar binnen genoemde termijn een bedrag van € 150,- aan Consument te vergoeden.

In artikel 5 van het Reglement van de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening is bepaald in welke gevallen beroep openstaat van bindende beslissingen van de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening bij de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening. Daarbij geldt een termijn van zes weken na verzending van deze uitspraak. Op de website van Kifid vindt u praktische informatie over het instellen van beroep. Zie hiervoor www.kifid.nl/consumenten/hoe-wordt-uw-klacht-behandeld.

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 46 van het Reglement.