

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2017-872  
(prof. mr. M.L. Hendrikse, voorzitter en mr. dr.dr.s. H.M.B. Brouwer, secretaris)**

Klacht ontvangen op : 23 februari 2017  
Ingediend door : Consument  
Tegen : ACE European Group Limited, gevestigd te Rotterdam, verder te noemen Verzekeraar  
Datum uitspraak : 28 december 2017  
Dossiernummer : 17.00950  
Aard uitspraak : Bindend advies

## **Samenvatting**

Telefoonverzekering. Beëindiging verzekering op grond van wanbetaling. Consument heeft geen premie voor haar verzekering betaald maar Verzekeraar is niet geslaagd in het bewijs dat hij Consument tijdig en juist heeft aangemaand. Ten tijde van de door Consument gemelde schade was daarom sprake van een geldige verzekeringsovereenkomst zodat Verzekeraar gehouden is tot het doen van uitkering. De schade bestaat uit de vervangingswaarde van het toestel. Vordering toegewezen.

## **1. Procesverloop**

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

- het door Consument ingediende klachtformulier met bijlagen;
- de aanvullende informatie van Consument bij brief van 21 april 2017;
- het verweerschrift van Verzekeraar;
- de repliek van Consument;
- de dupliek van Verzekeraar;
- de aanvullende reactie van Consument.

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 op 20 januari 2016 een overeenkomst voor mobiele telefonie gesloten bij T-mobile waarbij een toestelcontract is afgesloten voor een iPhone 6s. Op diezelfde dag heeft Consument bij Verzekeraar een telefoonverzekering voor het toestel gesloten, met ingangsdatum 20 januari 2016. Daarbij heeft Consument haar e-mailadres opgegeven, te weten [A]@hotmail.com. Verzekeraar heeft per e-mail van 5 februari 2016 de polisdocumenten aan dit e-mailadres gezonden. Het polisnummer is [polisnummer X]. De betaalwijze van de premie is automatische incasso.

2.2 In de voorwaarden is het volgende bepaald:

**“3 Verzekerde gebeurtenissen en aanspraken**

**3.1 Schade, storing en diefstal**

Indien uw apparaat beschadigd is, storing heeft of is gestolen, zullen wij te onzer beoordeling en met inachtneming van onderstaande voorwaarden, condities en uitsluitingen:

1 het apparaat vervangen door een zelfde type apparaat of een apparaat met gelijkwaardige specificaties; of

2 indien een dergelijke vervanging in het uiterste geval niet mogelijk is, het apparaat op onze kosten repareren.

De verzekering geeft geen recht op uitkeringen in geld.  
(...)”

**“4 Aanvang en einde van de verzekering**

(...)

**4.2 Einde van de dekking**

De dekking onder deze verzekering eindigt:

(...)

- Wegens niet of niet tijdige premiebetaling conform artikel 6.2.”

**“6 Premiebetaling**

6.1 De premie inclusief assurantiebelasting is maandelijks bij vooruitbetaling via automatische incasso verschuldigd. In het polisblad wordt het moment van incasso aangekondigd. Het kan voorkomen dat deze vooraankondiging minder dan 14 dagen vóór het moment van de eerste incasso aan u wordt verzonden. U bent verplicht om ervoor te zorgen dat u op uw bankrekening voldoende saldo heeft om incasso van de premie mogelijk te maken.

6.2 Indien de incasso desalniettemin niet succesvol is, ontvangt u een aanmaning. Indien de premie niet binnen de in die aanmaning genoemde termijn wordt voldaan, dan bestaat vanaf dat moment geen recht meer op dekking onder deze verzekering tot het moment waarop wij alsnog het gehele tot dan verschuldigd premiebedrag van u hebben ontvangen. Wij behouden ons echter het recht voor om in die aanmaning of in een daaropvolgende aanmaning aan te kondigen dat de polis geheel en onherroepelijk wordt beëindigd, indien de premie niet binnen de in de betreffende aanmaning genoemde termijn wordt betaald.”

2.3 De zus van Consument heeft bij Verzekeraar eveneens een telefoonverzekering gesloten voor een iPhone 6s. De zus van Consument heeft in april 2017 melding van diefstal van het toestel gedaan. Naar aanleiding van die claim is tussen de zus van Consument en Verzekeraar telefonisch contact geweest. De claim van de zus van Consument is in behandeling genomen onder de verzekering van Consument.

- 2.4 Verzekeraar heeft de zus van Consument per e-mail van 12 april 2017, gericht aan het adres [B]@outlook.com, meegedeeld:

“Naar aanleiding van eerder telefonisch contact sturen wij u deze e-mail.

Op de polis met polisnummer [polisnummer X] hebben wij het volgende e-mailadres van u staan: [C]@hotmail.com.”

- 2.5 De zus van Consument heeft over de afwikkeling van de claim een klacht ingediend. Verzekeraar heeft op 7 juni 2016 een e-mail gestuurd aan de zus van Consument, naar het e-mailadres [C]@hotmail.com. Daarin staat:

“In uw klacht geeft u aan dat u telefonisch contact met ons heeft opgezocht omtrent het indienen van een diefstalclaim. U kreeg te horen dat uw polis niet actief was vanwege een betalingsachterstand. Als u de betaling zou verrichten, kon de claim alsnog worden ingediend. Vanwege het feit dat u een maand in het buitenland was, heeft u de betaling na de gestelde termijn overgemaakt. U wenst alsnog de premie te voldoen, zodat de claim verder kan worden ingediend.

Naar aanleiding van uw schrijven hebben wij uw zaak onderzocht. Hieruit blijkt dat wij op 08-04-2016 via e-mail een betalingsherinnering hebben gestuurd naar het bij ons bekende e-mailadres [D]@gmail.com. (...)”

- 2.6 Consument heeft op 10 juni 2016 schade aan het toestel gemeld bij Verzekeraar.
- 2.7 Verzekeraar heeft de claim afgewezen omdat de verzekering per ingangsdatum is geannuleerd vanwege het niet betalen van de premie.
- 2.8 De gemachtigde van Consument heeft bij brief van 22 december 2016 een klacht ingediend bij Verzekeraar.
- 2.9 In reactie op de klacht heeft Verzekeraar de gemachtigde per e-mail van 23 december 2016 meegedeeld dat hij onlangs inhoudelijk op de klacht heeft gereageerd. Verzekeraar heeft daarbij verwezen naar de e-mail van 7 juni 2016 aan de zus van Consument.
- 2.10 De gemachtigde heeft Verzekeraar per e-mail van 3 januari 2017 bericht dat de e-mail van 7 juni 2016 een reactie op de klacht van de zus van Consument betreft en Verzekeraar verzocht alsnog op de klacht van Consument te reageren.
- 2.11 Verzekeraar heeft de ontvangst van de klacht per e-mail van 3 januari 2017 bevestigd met een e-mail aan de gemachtigde en aan het adres [C]@hotmail.com.
- 2.12 De gemachtigde heeft Verzekeraar per e-mail van 3 januari 2017 bericht dat Verzekeraar met zijn e-mail van die dag informatie aan iemand anders dan Consument heeft gezonden en verzocht correspondentie in het vervolg te richten aan de gemachtigde of aan het e-mailadres van Consument, te weten [B]@outlook.com.

2.13 Verzekeraar heeft per e-mail van 19 januari 2017 aan gemachtigde en aan Consument inhoudelijk op de klacht gereageerd.

### **3. Vordering, klacht en verweer**

#### *Vordering Consument*

3.1 Consument vordert vergoeding voor de aanschaf van een nieuw telefoontoestel, door betaling van een bedrag van € 900.

#### *Grondslagen en argumenten daarvoor*

3.2 Consument voert ter onderbouwing van de vordering de volgende argumenten aan.

- Aan de voorwaarden voor beëindiging van de verzekering zoals genoemd in art. 4.2 jo. 6.2 van de voorwaarden, is niet voldaan. Consument is niet in de gelegenheid gesteld de premie alsnog binnen de gestelde termijn te voldoen.
- De premie zou door Verzekeraar automatisch worden geïncasseerd. De door Verzekeraar verzonden aanmaning tot betaling van de premie heeft Consument nooit bereikt. Een medewerker van Verzekeraar heeft Consument meegedeeld dat de aanmaning is verzonden naar een e-mailadres dat niet van Consument is. De vermelding door Consument van het onjuiste IMEI nummer in de schademelding, hetgeen Consument betwist, doet hieraan niet af. Verzekeraar had reeds voor die datum veelvuldig berichten, waaronder aanmaningen, aan een onjuist e-mailadres, namelijk dat van de zus van Consument, gestuurd. De omstandigheid dat Consument niet is aangemaand is derhalve volledig aan Verzekeraar te wijten.
- Op grond van de voorwaarden had Consument recht op een vervanging of reparatie van het toestel. Omdat Verzekeraar de verplichtingen uit de verzekeringsovereenkomst niet is nagekomen, heeft Consument zich genoodzaakt gezien een ander toestel aan te schaffen. Verzekeraar is gehouden het aankoopbedrag van het toestel aan Consument te vergoeden.
- Verzekeraar is op onzorgvuldige wijze met de gegevens van Consument omgegaan doordat zij persoonlijke informatie van Consument naar een onjuist e-mailadres heeft gezonden. Van volledig identieke gegevens is geen sprake en het lag niet op de weg van de zus van Consument om Verzekeraar hierop te wijzen. Verzekeraar heeft dus zijn administratie niet op orde.

#### *Verweer Verzekeraar*

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

- De verzekering van Consument is per ingangsdatum beëindigd omdat vanaf die datum geen premie was betaald. De schade aan de iPhone was dus niet gedekt. Consument heeft een brengschuld bij het aangaan van de verzekering. Art. 7:925 BW bepaalt dat de verzekeraar uitkering doet tegen het genot van premie. De verwarring die is ontstaan over aan wie welke verzekering toebehoort, doet niets af aan het feit dat voor de verzekering van Consument geen premie is betaald en de verzekering om die reden is beëindigd. Onafhankelijk van de aanmaningen tot betaling was Consument verplicht de premie te voldoen. De betaalwijze staat vermeld op de polis en in de brief waarmee de polis aan Consument is toegezonden.
- Verzekeraar verwijst naar een ander dossier van een klacht die bij Kifid is ingediend waarin ter zitting door de Commissie aan Consument is meegedeeld dat de claim terecht is afgewezen omdat niet was voldaan aan de brengschuld.

- Verzekeraar heeft de premie eind februari, eind maart en eind april proberen te incasseren. Dit is door de bank geweigerd omdat onvoldoende middelen op de rekening aanwezig waren. Verzekeraar heeft op 8 april 2016 een aanmaning gestuurd naar [A]@hotmail.com. In de *dunning* e-mails staat standaard de volgende tekst: “Mochten wij het bedrag niet binnen 14 dagen na dagtekening van deze e-mail ontvangen hebben, dan zullen wij de dekking, conform onze polisvoorwaarden, opschorten. Dit houdt in dat uw toestel dan niet meer gedekt is. Mochten wij het verschuldigde bedrag nog steeds niet ontvangen hebben binnen 28 dagen na dagtekening van deze e-mail, dan eindigt de verzekering automatisch en onherroepelijk, conform de polisvoorwaarden.” De *dunning* e-mail is niet beschikbaar. Verzekeraar heeft de bevestiging uit het systeem dat de e-mail is gegenereerd en is verstuurd overgelegd. De verzekering is op 6 mei 2016 automatisch en onherroepelijk conform de polisvoorwaarden beëindigd. Consument heeft op 28 mei 2016 en ook in juni 2016 proberen betalingen te doen, zij was van de betalingsachterstand dus op de hoogte.
- Op 14 april 2016 heeft de zus van Consument een claim ingediend. Deze claim is per abuis aangemaakt op de polis van Consument omdat alle overige gegevens overeenkomen. Bij die schademelding is het e-mailadres van Consument gewijzigd in het e-mailadres van de zus van Consument. Consument was toen reeds op het juiste e-mailadres aangemaand. De medewerker heeft tijdens het gesprek aan de zus van Consument meegedeeld dat de verzekering op dat moment al ‘gecanceled’ is.
- Consument heeft op 10 juni 2016 de schade gemeld. De verzekering was toen al geannuleerd waardoor geen claim kon worden aangemaakt.
- De kosten voor aanschaf van het nieuwe toestel zijn op grond van artikel 3.1 van de voorwaarden niet gedekt. De verzekering geeft geen recht op uitkering in geld.

#### **4. Beoordeling**

- 4.1 Verzekeraar stelt zich, met een beroep op artikel 7:925 lid I BW, op het standpunt dat hij de verzekering mocht beëindigen per ingangsdatum omdat Consument niet heeft voldaan aan haar verplichting premie te betalen.
- 4.2 De telefoonverzekering is volgens het onder 2.1 genoemde polisblad ingegaan op 20 januari 2016 zonder dat Verzekeraar hieraan het voorbehoud van eerste premiebetaling heeft verbonden. Dit betekent dat de verzekeringsovereenkomst door aanbod en aanvaarding tot stand is gekomen met ingangsdatum 20 januari 2016. De verzekering biedt derhalve vanaf die datum dekking tegen de in de voorwaarden genoemde gebeurtenissen. Artikel 7:925 lid I BW geeft een algemene omschrijving van de verzekeringsovereenkomst. Dit artikel geeft geen grond tot beëindiging van de verzekering met terugwerkende kracht indien premiebetaling uitblijft. Zie ook GC Kifid 2017-670, onder 4.2-4.4.
- 4.3 Verzekeraar heeft ter onderbouwing van zijn stelling dat de claim terecht is afgewezen omdat niet was voldaan aan de brengschuld ook verwezen naar een ander dossier van een klacht die bij Kifid is ingediend en waarin ter zitting door de Commissie aan partijen een mededeling in die zin is gedaan. De Commissie hecht eraan de vaste lijn in haar uitspraken te volgen.

Aan een verwijzing naar een mondelinge mededeling ter zitting in een andere zaak, terwijl de behandeling niet tot een uitspraak heeft geleid kan niet zonder meer waarde worden gehecht. De feiten en omstandigheden van die zaak, het debat tussen partijen, alsmede de context van de mededeling zijn immers niet bekend, nog daargelaten dat die mededeling niet in een uitspraak is vastgelegd.

- 4.4 De Commissie stelt vast dat Consument geen premie, waaronder ook de eerste premie, heeft betaald. Dit betekent dat het aanmanen tot betaling van die eerste premie en de sancties die Verzekeraar koppelt aan het niet voldoen van de verplichting tot betaling van die premie, niet onder het bereik van artikel 7:934 BW vallen. Dit artikel ziet immers op de vervolgpremie. De Commissie zal dus beoordelen of Verzekeraar de verzekering mocht beëindigen conform hetgeen hierover in de toepasselijke voorwaarden is bepaald. Op grond van artikel 4.2 en 6.2 van de voorwaarden eindigt de verzekering wanneer de premie niet of niet tijdig is betaald. Verzekeraar kan tot beëindiging van de verzekering overgaan indien de verzekerde tot betaling is aangemaand en betaling binnen de in de aanmaning genoemde termijn uitblijft. Aan de orde is daarom de vraag of Consument tot betaling van de premie is aangemaand. Verzekeraar stelt dat hij Consument per e-mail op 8 april 2016 tot betaling van de premie heeft aangemaand. Consument heeft de ontvangst van deze e-mail betwist. Zij verwijst daarbij naar een telefonische mededeling van Verzekeraar dat de aanmaning naar een onjuist e-mailadres is verzonden en de bevestiging daarvan in de e-mail van 7 juni 2016, waarin hij schrijft dat de aanmaning is verzonden naar [D]@gmail.com, en niet naar [A]@hotmail.com. Verzekeraar heeft met het screenshot van de weergave in het systeem dat de e-mail naar [A]@hotmail.com is verzonden, niet aan de vereisten van artikel 3:37 lid 3 BW voldaan, aldus Consument.
- 4.5 Ingevolge het betaalde in artikel 3:37 lid 3 BW is het in beginsel aan Verzekeraar om feiten en/of omstandigheden te stellen, en zo nodig te bewijzen, dat de door hem verzonden betalingsherinneringen Consument tijdig hebben bereikt. Zie ook GC Kifid 2016-055 onder 4.4 en 2017-172 onder 4.6.
- 4.6 Verzekeraar heeft van de e-mail van 8 april 2016 geen kopie of afschrift kunnen overleggen, maar uitsluitend een schermafbeelding waarop staat dat de e-mail is verzonden naar het e-mailadres van Consument. In de e-mail van 7 juni 2016 heeft Verzekeraar aan de zus van Consument meegedeeld dat een aanmaning is verzonden naar het e-mailadres [D]@gmail.com. Verzekeraar heeft niet kunnen aantonen dat en naar welk e-mailadres de aanmaning daadwerkelijk is verzonden. De bevestiging uit het systeem van Verzekeraar dat de e-mail is gegenereerd en is verstuurd naar het e-mailadres [A]@hotmail.com is hiervoor onvoldoende. Ook indien moet worden aangenomen dat Verzekeraar de e-mail naar het juiste e-mailadres, heeft verzonden, daarover bestaat immers discussie tussen partijen, heeft Verzekeraar niet kunnen aantonen dat de aanmaning Consument daadwerkelijk heeft bereikt. Verzekeraar had voor het leveren van dit bewijs, op grond van de exhibitieplicht van artikel 843a Wetboek van Rechtsvordering, van Consument of diens provider – zie voor dit laatste Hoge Raad 10 juli 2015, NJ 2016, 50 - kunnen eisen dat deze informatie verstrekt aangaande het feit of de aanmaning het e-mail adres waarnaar deze is verstuurd heeft bereikt op een bepaald door Verzekeraar gesteld moment als vaststaat dat dit e-mail adres een e-mail adres is van Consument.



Het was voor Verzekeraar derhalve niet onmogelijk het van hem gevraagde bewijs dat de aanmaning door Consument ook was ontvangen, te leveren. Verzekeraar heeft dit evenwel nagelaten met als gevolg dat de ontvangst van het bericht door Consument niet vaststaat.

- 4.7 De Commissie komt tot het oordeel dat Verzekeraar niet is geslaagd in het bewijs dat hij Consument tijdig en juist heeft aangemaand in de zin van artikel 6.2 van de voorwaarden zodat de dekking onder de verzekering niet op grond van artikel 4.2 is geëindigd. Dit brengt mee dat ten tijde van de schademelding op 10 juni 2016 een geldige verzekeringsovereenkomst tussen partijen van kracht was. Verzekeraar heeft niet betwist dat de schade is ontstaan als gevolg van een gedekte gebeurtenis zodat in beginsel recht op uitkering bestaat.
- 4.8 Verzekeraar heeft zich op het standpunt gesteld dat voor de aanschaf van het nieuwe toestel geen dekking bestaat omdat de verzekering geen recht geeft op uitkering in geld. Uit het bovenstaande volgt dat Verzekeraar de claim ten onrechte heeft afgewezen nu ten tijde van de schade een geldige overeenkomst tussen partijen van kracht was. De afwijzing van de claim dient dus te worden aangemerkt als een toerekenbare tekortkoming. De schade die daardoor is ontstaan komt voor vergoeding in aanmerking.
- 4.9 Anders dan Consument stelt, bestaat deze schade niet uit de aanschaf van een nieuw toestel maar uit de waarde van de verzekerde prestatie die Consument onthouden is. De onderhavige telefoonverzekering is een schadeverzekering omdat zij beoogt de vermogensschade te vergoeden die de verzekerden kunnen lijden. Op grond van artikel 7:956 van het Burgerlijk Wetboek (BW) zijn roerende zaken, zoals mobiele telefoons, in principe verzekerd naar hun vervangingswaarde, dat wil zeggen de waarde van een naar soort, kwaliteit, hoeveelheid, staat en ouderdom gelijkwaardige zaak. De vervangingswaarde moet worden onderscheiden van de nieuwwaarde. Dit is de waarde van nieuwe zaken van dezelfde soort en kwaliteit in vergelijking met de verloren gegane zaken. Artikel 7:956 BW is niet dwingendrechtelijk en partijen kunnen dan ook van genoemd wettelijk uitgangspunt afwijken door bijvoorbeeld in verzekeringsvoorwaarden een andere regeling op dit punt op te nemen. Zie GC Kifid 2017-509, onder 4.2. Van een afwijking van de hoofdregel van artikel 7:956 van het BW is in onderhavige kwestie geen sprake.
- 4.10 Nu Consument zelf al een vervangend toestel heeft gekocht en het alsnog verschaffen van een vervangend toestel in redelijkheid niet meer tot de mogelijkheden behoort, bestaat de schade van Consument uit de vervangingswaarde van het toestel. Anders dan Consument stelt bestaat de schade derhalve niet uit de kosten van het toestel dat Consument voor € 900 ter vervanging had gekocht. De omvang van de vervangingswaarde zal moeten worden vastgesteld. De Commissie bepaalt dat de omvang van de vervangingswaarde door of in opdracht van Verzekeraar zal worden vastgesteld. Indien Consument zich met de vastgestelde waarde niet kan verenigen, heeft zij op grond van artikel 7:959 lid I BW recht op een contra-expertise die voor rekening van Verzekeraar zal zijn voor zover die kosten redelijk zijn. Verdere schade is door Consument niet gesteld. De Commissie zal daarom beslissen dat Verzekeraar aan Consument de vervangingswaarde van het toestel vergoedt.

4.11 Consument heeft er ook over geklaagd dat Verzekeraar niet zorgvuldig is omgegaan met de klantgegevens door polisgegevens van Consument en van haar zus te verwarren. Tussen partijen is niet in geschil dat een claim van de zus van Consument is behandeld onder de verzekering van Consument en dat vervolgens, naar achteraf bleek, het e-mailadres van Consument ten onrechte is gewijzigd in het e-mailadres van de zus van Consument. Verzekeraar heeft dat met de onder 2.4 genoemde e-mail van 12 april 2016 bevestigd. Zowel Verzekeraar als Consument hebben over deze situatie meerdere verklaringen gegeven. De Commissie stelt vast dat de verklaringen niet steeds overeenkomen met de door partijen overgelegde stukken en e-mailberichten. In ieder geval kan in het midden kan blijven of de verwarring die is ontstaan door de grote gelijkenis in de verzekeringsovereenkomsten van Consument en van de zus van Consument ertoe heeft geleid dat Consument de aanmaning tot betaling van de premie niet heeft ontvangen. Uit het bovenstaande volgt reeds dat Verzekeraar gehouden is dekking onder de verzekering te verlenen.

## **5. Beslissing**

De Commissie beslist dat Verzekeraar binnen vier weken na de dag waarop een afschrift van deze beslissing aan partijen is verstuurd, aan Consument vergoedt de vervangingswaarde van het toestel.

*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](http://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 40 van het Reglement.*