



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2011-310
d.d. 10 november 2011**

(mr. R.J. Verschoof, voorzitter, prof. mr. M.L. Hendrikse en mr. B.F. Keulen, leden, en
mr. E.E. Ribbers, secretaris)

Samenvatting

Autoverzekering. Aanrijding. Volgens Aangeslotene claimt Consument mede schade die niet door de aanrijding is veroorzaakt. Weigering uitkering en opneming in het Extern Verwijzingsregister en het Systeem Vertrouwelijke Mededelingen. De Commissie bepaalt dat hoge eisen gelden voor de vaststelling dat sprake is van opzet tot misleiding als bedoeld in artikel 7:94I lid 5 BW. Commissie komt door toetsing van de door Aangeslotene aangevoerde gronden tot het oordeel dat opzet tot misleiding in casu niet vaststaat.

I. Procedure

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

- het door de Ombudsman Financiële Dienstverlening overgelegde dossier;
- het ingevulde en op 20 juli 2010 door Consument ondertekende vragenformulier met bijlagen;
- de brief van Consument van 8 november 2010 met bijlagen;
- het antwoord van Aangeslotene van 5 mei 2011 met bijlagen;
- de repliek namens Consument van 22 mei 2011;
- de dupliek van Aangeslotene van 16 juni 2011.

De Commissie heeft vastgesteld dat tussenkomst van de Ombudsman Financiële Dienstverlening niet tot oplossing van het geschil heeft geleid.

De Commissie heeft voorts vastgesteld dat beide partijen het advies als bindend zullen aanvaarden.

De Commissie heeft partijen opgeroepen voor een mondelinge behandeling te Den Haag op maandag 31 oktober 2011.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:

- 2.1 Consument had zijn voor auto, een Citroën XM, een autoverzekering (hierna: de “Verzekering”) met cascodekking gesloten bij (een rechtsvoorganger van) Aangeslotene.



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

- 2.2 Op 17 oktober 2009 is de auto van Consument in geparkeerde toestand aangereken door een Volkswagen Caddy waarbij de Volkswagen met zijn rechterflank tegen de linker achterkant van de Citroën is gereden. Consument heeft de aanrijding niet zien gebeuren. Na de schademelding door Consument bij Aangeslotene is de schade op 20 oktober 2009 in de Citroëngarage van Consument door een externe schade-expert onderzocht en vastgesteld op € 595,-.
- 2.3 Vervolgens is op verzoek van de schade-expert en Consument een schade-onderzoeker van Aangeslotene ingeschakeld. Deze onderzoeker heeft een reconstructie van de aanrijding uitgevoerd en volgens hem kon alleen het stootrubber van de achterbumper tijdens de aanrijding geraakt en beschadigd zijn. De door Consument mede geclaimde schade ter zake van een defecte brandstofpomp en het plaatwerk aan de linker achterzijde kon volgens deze onderzoeker niet het gevolg van de aanrijding zijn. Blijkens het onderzoeksrapport heeft Consument onder meer het volgende aan de onderzoeker verklaard :
- “Ik zal u de schade aanwijzen die er door deze aanrijding is ontstaan. De schade linksachter helemaal op de hoek is nieuw en door de onderhavige aanrijding ontstaan. De grotere deuk daarboven en de beschadigingen verder naar voren zijn oud. Ook de schade onder de achterbumper aan de linker achterzijde is oud. De Citroën wilde daarna niet starten, maar na lang aanhouden lukte het wel maar liep de motor erg moeizaam en onregelmatig. De motor wilde steeds afslaan en het toerental was erg laag waardoor ik steeds veel gas moest geven om de motor draaiende te houden.
- (...)
- Op dinsdag 20 oktober 2009 had ik de auto nodig maar wilde hij weer niet starten. Ik heb toen de Wegenwacht gebeld en die zijn gekomen. (...) Daarna is de Citroën op een ambulance van de wegenwacht naar (naam Citroëndealer) gebracht. (...)
- Daarna is door de garage een Citroën specialist/deskundige ingeschakeld en die geeft aan dat de brandstofpomp defect is. Deze pomp is nog niet vervangen en dus weten we nog niet of het daaraan ligt of dat het iets anders is. Maar u kunt zich toch wel voorstellen dat wij denken dat de motor niet meer loopt door de klap van de aanrijding, omdat de motor daarvoor nog goed liep.”
- 2.4 De Citroëndealer van Consument heeft op 26 februari 2011 schriftelijk verklaard dat de auto van Consument op 20 oktober 2009 door een bergingsauto van de ANWB naar de dealer is gebracht en dat de auto niet kon worden gestart vanwege een defecte brandstofpomp. Hierdoor kon de auto ook niet veranderen van hoogte in verband met het niet kunnen functioneren van het hydraulisch systeem.



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

- 2.5 Aangeslotene heeft de gehele schadeclaim van Consument afgewezen en op grond van artikel 8 lid 2 van de toepasselijke verzekeringsvoorwaarden. Verder heeft Aangeslotene de Verzekering beëindigd en de persoonsgegevens van Consument in het Externe Verwijzingsregister (hierna: “EVR”) alsmede in het zogenoemde Systeem Vertrouwelijke Mededelingen (hierna: “SVM”) bij de stichting Centraal Informatie Systeem (hierna: “CIS”) doen opnemen.
- 2.6 Artikel 8 lid 2 van de toepasselijke verzekeringsvoorwaarden luidde als volgt:
“Artikel 8 Verjaring en verval van rechten
(...)
2. Indien u of de verzekerde de opzet heeft gehad bij schade de maatschappij te misleiden, vervalt onmiddellijk elk recht op uitkering, tenzij de misleiding het verval van rechten niet rechtvaardigt.
(....)”
- 3. Geschil**
- 3.1 Consument vordert dat Aangeslotene aan hem een bedrag van € 595,- betaalt ter zake van de schade als gevolg van de aanrijding. Hiernaast vordert Consument verwijdering van zijn persoonsgegevens uit het EVR en het SVM.
- 3.2 Deze vorderingen steunen, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslagen:
Er is geen sprake van (poging tot) opzettelijke misleiding van Aangeslotene. Consument heeft bij zijn schadeclaim in eerste instantie de taxatie van zijn dealer gevolgd. Inzake de schade aan de linker achterzijde van zijn auto heeft Consument de onderzoeker verteld welke schade naar zijn mening al voor de aanrijding aanwezig was. Ten aanzien van de defecte brandstofpomp is Consument oprecht van oordeel dat het defect is ontstaan door de aanrijding, vóór de aanrijding kende de auto geen startproblemen. Desondanks zal Consument het oordeel van de onderzoeker respecteren. De onderzoeker zou hierop nog terugkomen maar heeft dit niet gedaan.
- 3.3 Aangeslotene heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren gevoerd: Aangeslotene stelt dat Consument getracht heeft haar opzettelijk te misleiden door een hogere schadevergoeding te claimen dan waarop hij recht zou hebben. Vanaf het begin heeft Consument mede schadevergoeding voor oude schade aan de linker achterzijde van de auto geclaimd. Pas in zijn verklaring aan de onderzoeker heeft Consument verklaard dat een deel van schade aan de linker achterzijde oude schade betrof. De schade ter zake van de defecte brandstofpomp is Consument steeds blijven claimen terwijl de onderzoeker, de expert en de dealer van mening zijn dat die schade niet het gevolg van de aanrijding kan zijn.



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

4. Zitting

Ter zitting hebben Consument en Aangeslotene hun standpunten nader toegelicht. Volgens Aangeslotene is haar oordeel dat Consument heeft gehandeld met de opzet om haar te misleiden gebaseerd op vier gronden:

- Consument claimde in eerste instantie de gehele schade aan de linker achterzijde van de auto;
- Consument bleef volhouden dat de brandstofpomp was beschadigd als gevolg van de aanrijding;
- Consument heeft in zijn verklaring aan de schade-onderzoeker van Aangeslotene weliswaar gezegd dat er aan de linker achterzijde van de auto ook sprake was van oude schade maar volhardde in zijn claim ten aanzien van één deuk die volgens de onderzoeker niet door de aanrijding kon zijn ontstaan. Aangeslotene overhandigt in dit verband de Commissie een document met daarop twee foto's van de schade aan de linker achterzijde van de Citroën en wijst de betreffende deuk aan;
- Consument weigerde bij de reconstructie van de aanrijding zijn auto te starten.

Consument voert ter zitting aan dat hij bij de reconstructie zijn auto niet wilde starten omdat zijn garage had aangegeven dat de auto niet kón worden gestart. Uiteindelijk hebben Consument en de schade-onderzoeker tezamen de auto van zijn plaats geduwd om de reconstructie te kunnen uitvoeren.

5. Beoordeling

5.1 De vraag waarvoor de Commissie zich ziet gesteld is of Aangeslotene in redelijkheid heeft kunnen aannemen dat in het onderhavige geval sprake was van opzet om de verzekeraar te misleiden als bedoeld in artikel 8 lid 2 van de toepasselijke verzekeringsvoorwaarden. Bij de beantwoording van deze vraag gaat de Commissie uit van de hierboven onder 2 omschreven feiten en de door partijen ter zitting afgelegde verklaringen.

5.2 Artikel 8 lid 2 van de toepasselijke verzekeringsvoorwaarden is een beding dat gebaseerd is op artikel 7:941 lid 5 BW en vrijwel identieke bewoordingen gebruikt. Artikel 7:941 lid 5 BW bepaalt dat het recht op uitkering vervalt indien Consument zijn verplichting om Aangeslotene alle inlichtingen en bescheiden te verschaffen welke voor deze van belang zijn om haar uitkeringsplicht te beoordelen, niet is nagekomen met het opzet om haar te misleiden. Verder bepaalt artikel 7:941 lid 5 BW dat dit niet geldt voor zover deze misleiding het verval van het recht op uitkering niet rechtvaardigt. Van de onderhavige wetsbepaling kan op grond van art. 7:943 lid 2 BW niet ten nadele van Consument worden afgeweken.



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

- 5.3 Gezien de verstrekkende gevolgen van een geslaagd beroep van Aangeslotene op de verval van recht-sanctie ex art. 7:941 lid 5 BW dienen naar het oordeel van de Commissie hoge eisen te worden gesteld aan de gronden die een dergelijk beroep rechtvaardigen. Een en ander geldt naar het oordeel van de Commissie ook voor andere denkbare sancties op verzekeringsfraude zoals bijvoorbeeld het beëindigen van lopende verzekeringsovereenkomsten en opname in het EVR. Vergelijk Geschillencommissie Kifid 2010/139 resp. Hof Amsterdam 30 november 2010, LJN BO7581.
- 5.4 Aangeslotene heeft bij de mondelinge behandeling vier gronden aangevoerd waarop zij haar oordeel baseert dat Consument wat betreft de schade van 17 oktober 2009 heeft gehandeld met het opzet haar te misleiden. Hoewel niet onbegrijpelijk is dat bij Aangeslotene en haar onderzoeker enkele vraagtekens zijn gerezen ter zake van de schadeclaim, is de Commissie van oordeel dat niet is komen vast te staan dat Consument het opzet heeft gehad Aangeslotene te misleiden. De Commissie overweegt dienaangaande als volgt.
- 5.5 Aangeslotene heeft in de eerste plaats aangevoerd dat Consument in eerste instantie de gehele schade aan de linker achterzijde van de auto heeft geclaimd. In het door de schade-onderzoeker van Aangeslotene opgestelde rapport wordt in dit verband gesteld dat Consument enkele deuken aan de linker achterzijde van zijn auto aan de schade-expert heeft aangewezen die het gevolg van de aanrijding zouden zijn. De Commissie stelt echter vast dat noch uit het door Consument op 17 oktober 2009 ingevulde en ondertekende aanrijdingsformulier noch uit het expertiserapport van de externe schade-expert of uit andere door Aangeslotene overgelegde stukken blijkt dat Consument de gehele schade aan de linker achterzijde van zijn auto heeft geclaimd. De Commissie voegt hieraan toe dat in het onderzoeksrapport staat dat de schade-expert telefonisch aan de schade-onderzoeker heeft verklaard dat een werknemer van de Citroëngarage aan de schade-expert gezegd zou hebben dat Consument aan deze werknemer had aangegeven dat alle schade aan de linker achterzijde het gevolg van de aanrijding zou zijn. De betreffende verklaringen van de schade-expert respectievelijk de betrokken garagemedewerker zijn echter niet door Aangeslotene aan de Commissie ter hand gesteld zodat de Commissie niet kan vaststellen of deze verklaringen daadwerkelijk zijn afgelegd. De Commissie stelt daarentegen wel vast dat Consument in het onderzoeksrapport heeft verklaard welke schade al vóór de aanrijding aanwezig was.
- 5.6 Aangeslotene voert vervolgens aan dat Consument bleef volhouden dat de brandstofpomp was beschadigd als gevolg van de aanrijding. In het expertiserapport staat hierover dat Consument schade aan de brandstofpomp claimt omdat deze sinds de aanrijding een storing geeft waardoor de motor niet meer goed loopt. De schade-



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

expert ziet geen verband tussen de aanrijding en de storing aan de brandstofpomp. Wel vermeldt de schade-expert in zijn rapport bij het verloop van de gebeurtenissen dat de auto van Consument eerst wel weer startte maar niet goed liep en in latere instantie niet meer wilde starten en door de ANWB op 20 oktober 2009 moest worden afgevoerd naar de garage.

Gezien deze gebeurtenissen en de door Consument in het onderzoeksrapport afgelegde verklaring ter zake van het starten van de auto na de aanrijding acht de Commissie het niet onbegrijpelijk dat Consument als niet ter zake kundige, er in eerste instantie vanuit is gegaan dat de storing van de brandstofpomp het gevolg was van de aanrijding. Overigens blijkt uit de brieven van 8 november 2010 en 22 mei 2011 van Consument aan de Commissie dat hij zich refereert aan de door de schade-expert vastgestelde schade van € 595,- en derhalve geen schade aan de brandstofpomp (meer) claimt.

5.7 Aangeslotene stelt in de derde plaats dat Consument volhardt in zijn claim ten aanzien van één deuk die volgens de onderzoeker niet door de aanrijding kan zijn veroorzaakt. Aangeslotene heeft in dit verband op de hoorzitting de Commissie een document overhandigd met daarop twee foto's van de schade aan de linker achterzijde van de Citroën en de betreffende deuk aangewezen. De Commissie stelt vast dat Consument in het onderzoeksrapport een gedetailleerde verklaring heeft afgelegd over welke schade in zijn optiek al aanwezig was en welke schade als gevolg van de aanrijding op 17 oktober 2009 is ontstaan. De door Aangeslotene bedoelde deuk zou volgens deze verklaring van Consument een gevolg van de aanrijding zijn terwijl deze deuk volgens de schade-onderzoeker zeker niet als gevolg van de aanrijding kan zijn ontstaan. De Commissie is van oordeel dat de vaststelling door een deskundige/schade-onderzoeker die werknemer is van Aangeslotene niet meebrengt dat vervolgens geen discussie meer kan plaatsvinden over de vraag of de onderhavige deuk al dan niet is ontstaan als gevolg van de aanrijding op 17 oktober 2009. Gezien de plaats van de deuk op de linkerachterzijde van de auto, vlak boven de wel door de aanrijding veroorzaakte schade, acht de Commissie het niet onaannemelijk dat Consument oprecht van mening is geweest dat de betreffende deuk ook het gevolg was van de aanrijding. De Commissie stelt overigens vast dat Consument geen vergoeding van schade ter zake van de betreffende deuk vordert en zich refereert aan het oordeel van de schade-expert.

5.8 Ten slotte heeft Aangeslotene gesteld dat Consument bij de reconstructie van de aanrijding heeft geweigerd zijn auto te starten. Consument heeft gezegd dat hij zijn auto niet wilde starten omdat de Citroëndealer had aangegeven dat de auto niet kón worden gestart. De Commissie constateert in dit verband dat de Citroëndealer van Consument op 26 februari 2010 schriftelijk heeft verklaard dat de auto van Consument niet kon worden gestart vanwege een defecte brandstofpomp. In dit licht beschouwd acht de Commissie de verklaring van Consument begrijpelijk en kan zijn



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

weigering om de auto te starten redelijkerwijs niet worden gezien als een weigering om aan de reconstructie mee te werken. De Commissie neemt hierbij tevens in aanmerking dat Consument ter hoorzitting onweersproken heeft verklaard dat hij heeft meegeholpen de auto dusdanig op te stellen dat de reconstructie wel kon worden uitgevoerd.

- 5.9 Uit het bovenstaande vloeit voort dat naar het oordeel van de Commissie in het onderhavige geval de vier door Aangeslotene aangevoerde gronden noch afzonderlijk noch tezamen tot de conclusie kunnen leiden dat Consument het opzet heeft gehad Aangeslotene te misleiden. Dit betekent dat Aangeslotene Consument alsnog het door de schade-expert vastgestelde schadebedrag van € 595,- zal dienen te vergoeden. Tevens dient Aangeslotene de persoonsgegevens van Consument uit het EVR en het SVM te (laten) verwijderen. Ten slotte dient Aangeslotene de door Consument in verband met het aanhangig maken en de behandeling van het geschil gemaakte kosten ad € 50,- te vergoeden. Alle overige door partijen ingebrachte stellingen en argumenten kunnen niet tot een ander oordeel leiden en zullen derhalve onbesproken blijven.

6. Beslissing

De Commissie beslist, als bindend advies, dat Aangeslotene binnen een termijn van drie weken na de dag waarop een afschrift van deze beslissing aan partijen is verstuurd (i) het door de schade-expert vastgestelde schadebedrag van € 595,- aan Consument zal uitkeren, (ii) zorgt of laat zorgen dat de persoonsgegevens van Consument uit het EVR en het SVM zijn verwijderd en (iii) Consument diens eigen bijdrage aan de behandeling van deze klacht, zijnde € 50,- vergoedt.

In artikel 5 van het Reglement van de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening is bepaald in welke gevallen beroep openstaat van 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.