KiFiD
Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 117
d.d. 5 mei 2011
(mr. C.E. du Perron, voorzitter en mr. F.E. Uijleman, secretaris)

Samenvatting

De auto van Consument is tijdens een aanrijding beschadigd geraakt. Consument was ten tijde van de aanrijding geen ondernemer meer maar nog wel exclusief BTW verzekerd. Consument heeft de auto laten herstellen. Aangeslotene heeft namens de WAM-verzekeraar van Consument de nota van het herstelbedrijf voldaan en vordert van Consument betaling van het BTW-bedrag. De Commissie oordeelde dat het BTW-bedrag voor rekening van de WAM-verzekeraar moet blijven. Consument mag naar het oordeel van de Commissie niet de dupe worden van de keuze van zijn WAM-verzekeraar om de BTW niet op de WAM-verzekeraar van de schadeveroorzakende automobilist te verhalen.

1. 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 door Consument ingevulde en op 14 april 2010 ondertekende vragenformulier met bijlagen;
- het antwoord van Aangeslotene van 26 juli 2010;
- de repliek van Consument van 25 augustus 2010;
- de dupliek van Aangeslotene van 8 september 2010;
- de brief met bijlagen van Consument van 12 februari 2011; en
- de brief met bijlagen van Aangeslotene van 17 februari 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 op 26 januari 2011.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:

2.1 Consument heeft via tussenkomst van Aangeslotene per 20 maart 2007 een auto-verzekering met cascodekking afgesloten voor zijn bestelbus bij de gevolmachtigd agent van de WAM-verzekeraar.

2.2 Op de polis staat onder 'Aanvullende bepalingen', voor zover hier relevant, het volgende vermeld: "Met betrekking tot de rubrieken casco en minicasco is de BTW niet medeverzekerd."

2.3 Op 25 november 2007 was Consument betrokken bij een aanrijding als gevolg waarvan schade aan zijn bestelbus is ontstaan. Consument heeft daarop bij Aangeslotene een schadeclaim ingediend op zijn autoverzekering.

2.4 Consument heeft de schade aan de bestelbus door een autoherstelbedrijf laten repareren voor een bedrag van € 4.999,15. Aangeslotene heeft Consument bij brief van 6 mei 2008 bericht dat zij dit bedrag aan het autoherstelbedrijf zal overmaken en dat de assuradeuren doende zijn de schade te verhalen op de schadeveroorzakende partij. In aansluiting op voornoemde brief heeft Aangeslotene Consument bij brief van 26 mei 2008 meegedeeld dat de assuradeuren erin zijn geslaagd de gehele schade te verhalen op de schadeveroorzakende partij en dat de schade geen invloed zou hebben op zijn korting voor het schadevrij rijden.

2.5 Bij brief van 6 juli 2009 heeft Aangeslotene Consument bericht dat haar tijdens een controle was gebleken dat in het aan het autoherstelbedrijf betaalde bedrag BTW was begrepen. Aangeslotene stelt in de brief dat zij het BTW-bedrag ad € 798,18 abusievelijk aan het autoherstelbedrijf heeft voldaan omdat de bestelbus van Consument ten tijde van het schadevoorval exclusief BTW was verzekerd. Verder wordt, onder aanbieding van excuses voor de gemaakte vergissing, in de brief vermeld dat Consument zal worden belast voor het BTW-bedrag en dat hij in verband hiermee een debetnota ad € 798,18 zal ontvangen.

2.6 Consument heeft bij brief van 16 juli 2009 tegen de terugvordering van het BTW-bedrag bezwaar gemaakt. Aangeslotene heeft het bezwaar bij brief van 11 augustus 2009 afgewezen. Daarnaast heeft Aangeslotene Consument bij brieven van 11 en 19 augustus 2009 een betalingsherinnering gestuurd waarin onder meer werd vermeld dat conform de polisvoorwaarden geen dekking meer werd verleend en dat de

dekking zou worden hersteld, één dag nadat het verschuldigde bedrag op de rekening van Aangeslotene zou zijn bijgeschreven.

2.7 Consument heeft in het dekkingsverval aanleiding gezien per 20 augustus 2009 een autoverzekering af te sluiten bij een andere verzekeraar. De jaarpremie van deze verzekering bedraagt € 379,93.

2.8 Bij brief van 15 september 2009 heeft een incassobureau een bedrag ad € 1.009,66 – bestaande uit het BTW-bedrag en een bedrag aan incassokosten ad € 211,48 – namens Aangeslotene van Consument gevorderd.

2.9 Aangeslotene heeft Consument bij brief van 2 februari 2011, voor zover van belang, het volgende bericht: "Wij hebben inmiddels uw brief dat u uw onderneming per 31 december 2005 gestaakt heeft, ontvangen. U was ten tijde van de schade een particulier en kon derhalve de BTW niet verrekenen."

3. Geschil

3.1 Consument vordert van Aangeslotene dat zij haar vordering tot voldoening van het BTW-bedrag en de incassokosten intrekt. Daarnaast vordert Consument een vergoeding ter zake de dubbel betaalde autoverzekeringspremie.

3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslagen.

- De automobilist die de aanrijding heeft veroorzaakt is aansprakelijk voor de schade die als gevolg daarvan is ontstaan. Het doet dan ook niet ter zake of de bestelbus in- of exclusief BTW was verzekerd.
- Consument stelt dat hij uit de brief van Aangeslotene van 26 mei 2008 heeft afgeleid dat de claim op zijn cascoverzekering was komen te vervallen omdat de schade geheel kon worden verhaald op de (aansprakelijkheidsverzekeraar van de) automobilist. Bovendien kon uit de brief niet worden afgeleid of het schadebedrag in- of exclusief BTW was. Consument vindt het dan onbehoorlijk dat Aangeslotene het BTW-bedrag na ruim een jaar ineens bij hem in rekening brengt.
- Voorts meent Consument dat van hem geen betaling mag worden gevorderd van de BTW nu hij geen bemoeienis heeft gehad met de betaling van de nota van het autoherstelbedrijf. Een bedrag dat ten onrechte is betaald moet worden terug-gevorderd van de ontvanger en niet van degene die het bedrag noch een afrekening heeft ontvangen. Aangeslotene moet het teveel betaalde aan BTW volgens Consument dan ook (terug)vorderen van de (aansprakelijkheidsverzekeraar van de) automobilist of het autoherstelbedrijf.

- Verder stelt Consument dat hij het BTW-bedrag niet fiscaal heeft kunnen afrekenen omdat hij niet beschikt over de nota van het autoherstelbedrijf en omdat hij sinds 2006 geen ondernemer meer is.
- Tot slot maakt Consument Aangeslotene het verwijt dat zij hem heeft bericht dat geen dekking meer werd verleend op de polis.

3.3 Aangeslotene heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren gevoerd.
- Aangeslotene stelt dat er een vergissing is gemaakt die erin bestaat dat de verzekeraar het BTW-bedrag ten onrechte aan haar heeft uitgekeerd en dat zij op haar beurt het BTW-bedrag ten onrechte heeft doorbetaald aan het autoherstel-bedrijf. Indien er juist was gehandeld dan had het autoherstelbedrijf een bedrag exclusief BTW ontvangen en had Consument het bedrag aan BTW dienen aan te vullen. Het BTW-bedrag kan naar de mening van Aangeslotene echter niet als schade bij de (aansprakelijkheidsverzekeraar van de) automobilist in rekening worden gebracht. Dit omdat Consument de BTW kon verrekenen met de fiscus. Evenmin kan het BTW-bedrag volgens Aangeslotene worden teruggevorderd van het autoherstel-bedrijf nu het autoherstelbedrijf als BTW-plichtige recht had op ontvangst van het BTW-bedrag. Aangeslotene is dan ook van mening dat Consument, nu zijn bestelbus ten tijde van de aanrijding exclusief BTW was verzekerd, het bedrag aan BTW ad € 798,18 aan haar moet terugbetalen.
- Voorts stelt Aangeslotene dat Consument zijn stelling, dat hij de BTW niet kon en ook thans niet kan verrekenen, niet heeft onderbouwd. Bovendien wijst het feit dat Consument nooit heeft gemeld dat hij de BTW niet langer kon verrekenen en het feit dat hij exclusief BTW verzekerd was, er volgens Aangeslotene op dat Consument wel in de mogelijkheid was de BTW te verrekenen.
- Verder voert Aangeslotene aan dat indien Consument het BTW-bedrag niet vergoedt er niet wordt voldaan aan het indemniteitsbeginsel ex art. 7:960 BW.

4. Zitting

4.1 Ter zitting hebben Consument en Aangeslotene hun standpunten nader toegelicht.
- Consument heeft daarbij aangegeven dat hij ten tijde van het schadevoorval op 25 november 2007 geen ondernemer meer was. Daarnaast heeft hij erkend dat hij Aangeslotene hier niet van op de hoogte heeft gebracht.
- Aangeslotene heeft nog aangegeven dat zij bereid is haar vordering ter zake de terugbetaling van het BTW-bedrag in te trekken indien Consument aantoont dat hij ten tijde van het schadevoorval geen ondernemer meer was. Daarnaast heeft Aangeslotene erkend dat Consument niet in gebreke is gebleven met premiebetaling en dat derhalve ten onrechte aan Consument is gemeld dat de dekking werd op-geschort. Aangeslotene heeft aangegeven dat zij bereid is de dubbel betaalde auto-

verzekeringspremie aan Consument te vergoeden maar dat zij geen afstand wenst te doen van haar vordering op Consument tot vergoeding van de incassokosten ad € 211,48. Aangeslotene stelt dat zij de incassokosten noodzakelijkerwijs heeft moeten maken doordat Consument bleef weigeren de door haar gestelde vragen te beantwoorden.

5. Beoordeling

5.1 Voorop staat dat tussen partijen thans niet meer in geschil is dat Consument ten tijde van de aanrijding op 25 november 2007 geen ondernemer was. De Commissie gaat er bij de beoordeling van de vraag of Consument gehouden is het BTW-bedrag aan Aangeslotene te voldoen dan ook van uit dat Consument de BTW niet met de fiscus heeft kunnen verrekenen en dat het BTW-bedrag kan worden aangemerkt als schade die het gevolg is van voornoemde aanrijding.

5.2 De Commissie stelt vast dat de aanrijding, als gevolg waarvan de bestelbus van Consument beschadigd is geraakt, niet door Consument is veroorzaakt en dat de WAM-verzekeraar van het schadeveroorzakende motorrijtuig aansprakelijkheid voor de gevolgen van de aanrijding heeft erkend. Eveneens stelt de Commissie vast dat Aangeslotene weliswaar bij brief van 26 mei 2008 aan Consument heeft bericht dat de gehele schade op de tegenpartij was verhaald, maar dat dit de facto niet is gebeurd op grond van de tussen de verzekeraars gemaakte verhaalsafspraken. Beide omstandigheden brengen mee dat het BTW-bedrag voor rekening van de WAM-verzekeraar van Consument dient te blijven. Consument mag naar het oordeel van de Commissie immers niet de dupe worden van de keuze van zijn WAM-verzekeraar om de BTW niet te verhalen.

5.3 Ten aanzien van de door Aangeslotene gevorderde incassokosten overweegt de Commissie als volgt. Consument heeft tijdens de hoorzitting erkend dat hij niet aan Aangeslotene heeft doorgegeven dat hij geen ondernemer meer was. Aangeslotene is als gevolg hiervan steeds in de veronderstelling geweest dat Consument de BTW kon verrekenen met de fiscus. De hoogte van de incassokosten komt de Commissie echter bovenmatig voor nu niet is komen vast te staan dat de incassowerkzaamheden meer hebben omvat dan het versturen van de brief van 15 september 2009. De incassokosten worden derhalve ex aequo et bono begroot op een bedrag van € 50,-. Daarnaast bepaalt de Commissie dat de door Consument betaalde eigen bijdrage van € 50,- voor de behandeling van het onderhavige geschil voor vergoeding door Aangeslotene in aanmerking komt, nu deze gedeeltelijk in het ongelijk is gesteld.

KiFiD
Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

5. Beslissing

De Commissie beslist, bij wijze van bindend advies, dat Aangeslotene haar vordering tot betaling van een bedrag van € 798,18 intrekt en dat zij de dubbel betaalde autoverzekerings-premie aan Consument vergoedt. Een en ander dient plaats te vinden binnen een termijn van vier weken na de verzenddatum van dit bindend advies.

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.