Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 173
d.d. 14 juli 2011
(prof. mr. drs. M.L. Hendrikse, voorzitter, mr. B.F. Keulen en
mr. A.W.H. Vink)

Samenvatting

Autoverzekering. Consument verklaart schriftelijk dat hij in Duitsland een auto met lichte schade voor een bepaalde prijs heeft gekocht. Uit nader onderzoek blijkt deze verklaring onjuist. Aangeslotene stelt dat sprake is van onware opgave en/of verkeerde voorstelling van zaken. Commissie: op grond van schriftelijke en door Consument geparafeerde verklaring en onderzoeksrapport kon Aangeslotene hiertoe concluderen. Taalproblemen komen voor rekening van Consument. Genomen maatregelen zijn niet buitenproportioneel.

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;
- de brief namens Consument van 9 augustus 2010 met bijlagen;
- het ingevulde en op 31 juli 2010 door Consument ondertekende vragenformulier;
- de brief namens Consument van 2 september 2010 met bijlagen;
- de brief namens Consument van 15 september 2010 met bijlagen
- het antwoord van Aangeslotene van 23 december 2010 met bijlage;
- de repliek namens Consument van 17 januari 2011;
- de dupliek van Aangeslotene van 11 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 te Den Haag op dinsdag 17 mei 2011. Aldaar zijn beide partijen verschenen.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:

2.1 Consument heeft in 2009 in X een auto gekocht en bij een gevolmachtigd agent van Aangeslotene een autoverzekering (hierna: de "Verzekering") met casco dekking gesloten.

2.2 De artikelen 3.5 en 3.5.2 van de toepasselijke verzekeringsvoorwaarden bepalen het volgende:

"**3.5 Algemene uitsluitingen**
Naast de bijzondere uitsluitingen vermeld in de voorwaarden van de verzekerde rubriek(en) geeft deze verzekering geen dekking indien:
(….)
3.5.2 Onware opgave

een verzekerde of tot uitkering gerechtigde een onware opgave doet en/of een verkeerde voorstelling van zaken geeft. In dat geval vervalt het recht op uitkering voor de hele vordering, ook voor die onderdelen waarbij geen onware opgave is gedaan en/of geen verkeerde voorstelling van zaken is gegeven."

2.3 In de nacht van 26 op 27 september 2009 is de auto van Consument gestolen. Consument heeft vervolgens een schadeclaim ingediend bij Aangeslotene.

2.4 Aangeslotene heeft in eerste instantie een onderzoek laten instellen naar de historie van de auto in X. Uit dit onderzoek bleek dat de auto in november 2008 betrokken is geweest bij een ongeval. Het schadebedrag bedroeg destijds € 20.091,88 en de auto zou total loss zijn. De auto is niet hersteld en in de genoemde staat door de toenmalige eigenaar verkocht aan een autohandelaar. Op 21 februari 2009 is de auto in Y (X) verkocht aan Consument voor een bedrag van € 5.000,-. Volgens een op 18 maart 2009 door een derde opgemaakt taxatierapport bedroeg de schadecalculatie op basis van reparatiekosten ruim € 14.500 inclusief BTW. Consument heeft de schade zelf hersteld.

2.5 Aangeslotene heeft tevens een onderzoek laten instellen naar de omstandigheden waaronder de diefstal heeft plaatsgevonden. In het kader van dit onderzoek heeft Consument op 11 november 2009 een verklaring (hierna: de "Verklaring") geparafeerd waarin hij verklaart de auto op 27 maart 2009 op een automarkt in Z (X) te hebben gekocht voor een bedrag van ongeveer € 19.000,- inclusief BTW en dat de auto bij aankoop schade had bestaande uit enkele krassen op de motorkap welke schade door een vriend zou zijn hersteld voor ongeveer € 700,-.

2.6 Op grond van de uitkomst van het onderzoek heeft Aangeslotene bij brief van 16 december 2009 de schadeclaim afgewezen en de Verzekering alsmede een andere bij haar lopende autoverzekering (hierna: de "andere autoverzekering") van Consument beëindigd. Verder heeft Aangeslotene de persoonsgegevens van Consument in het Intern Verwijzingsregister (hierna: "IVR") en het Extern Verwijzingsregister ("EVR") van de Stichting Centraal Informatie Systeem (hierna: "CIS") doen opnemen. Ook heeft Aangeslotene melding gedaan aan het Centrum Bestrijding Verzekeringsfraude (hierna: "CBV") van het Verbond van Verzekeraars.

3. Geschil

3.1 Consument vordert dat Aangeslotene aan hem de schade ter zake van de diefstal van zijn auto betaalt. Dit bedrag is volgens Consument € 19.000,-. Hiernaast vordert Consument verwijdering van zijn persoonsgegevens uit het IVR en het EVR en intrekking van de melding door Aangeslotene aan het CBV. Tenslotte vordert Consument ongedaanmaking van de opzegging van de Verzekering en de andere autoverzekering.

3.2 Deze vorderingen steunen, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslagen:
Er is geen sprake van het opzettelijk verstrekken van onjuiste en/of onvolledige informatie en het achterhouden van belangrijke papieren door Consument. Tegenover het onderzoeksbureau heeft Consument alleen verklaard dat de auto ten tijde van de diefstal schadevrij was (met uitzondering van een kras op de motorkap) en dat hij de waarde van de auto schatte op € 19.000,-. Ten aanzien

van de Verklaring stelt Consument dat hij zich er niet van bewust is dat hij een verklaring heeft getekend, dat deze onjuistheden bevat waarvoor het onderzoeksbureau als opsteller verantwoordelijk is, dat hij niet de gelegenheid heeft gehad om de verklaring door te lezen en dat sprake was van een taalprobleem omdat Consument de Nederlandse taal zowel in woord als geschrift niet goed machtig is. Ook is volgens Consument geen opzet in het spel en is niet aangetoond dat er een oorzakelijk verband is tussen de onjuistheid en het schadevoorval respectievelijk het schadebedrag.
De aankoopnota en de facturen voor onderdelen heeft Consument na het gesprek met het onderzoeksbureau aan Aangeslotene toegezonden nog voordat Aangeslotene met haar brief van 16 december 2009 de schadeclaim heeft afgewezen. Hieruit volgt dat Consument te goeder trouw is geweest omdat uit de aankoopnota het lagere aankoopbedrag blijkt.
Tenslotte stelt Consument in november 2009 telefonisch door Aangeslotene benaderd te zijn waarbij zou zijn voorgesteld het schadebedrag op € 7.250,- vast te stellen. Gezien dit schikkingsvoorstel begrijpt Consument de volledige afwijzing van zijn schadeclaim niet.

3.3 Aangeslotene heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren gevoerd:
Aangeslotene stelt dat voldoende vast is komen te staan dat Consument onjuiste en/of onvolledige informatie heeft verstrekt met als doel een hogere schade uitkering te krijgen dan waarop hij recht had en acht de genomen maatregelen gerechtvaardigd. Aangeslotene wijst in dit kader op de duidelijke bewoordingen van de Verklaring die door Consument is geparafeerd. De Verklaring is opgesteld aan de hand van het gesprek dat de het onderzoeksbureau dezelfde dag met Consument heeft gevoerd. Volgens Aangeslotene is eind november 2009 telefonisch geen schikkingsvoorstel gedaan. Op 24 november 2009 heeft de schade-expert van Aangeslotene wel telefonisch contact gehad met Consument maar in dat gesprek is de door de expert vastgestelde dagwaarde met Consument besproken met het doel overeenstemming te bereiken over de omvang van de schade. De uiteindelijke beslissing over het doen van enige uitkering lag echter bij Aangeslotene. Tenslotte wijst Aangeslotene er op dat in haar ogen de diefstal van de auto onvoldoende door Consument is aangetoond zodat zij ook op deze grond niet tot uitkering over gaat.

4. Zitting

4.1 Ter zitting hebben Consument en Aangeslotene hun standpunten nader toegelicht. Door Consument is verklaard dat hij de onder de andere autoverzekering verzekerde auto inmiddels heeft verkocht.

5. Beoordeling

5.1 De vraag waarvoor de Commissie zich in het onderhavige geval ziet gesteld is of sprake is van een onware opgave en/of een verkeerde voorstelling van zaken door Consument als bedoeld in artikel 3.5.2 van de toepasselijke

verzekeringsvoorwaarden. Bij de beantwoording van deze vraag gaat de Commissie uit van de hierboven onder 2 omschreven feiten.

5.2 De Commissie stelt vast dat Consument op de door hem op 11 november 2009 geparafeerde pagina 2 van de Verklaring op duidelijke, gedetailleerde en niet voor misverstanden vatbare wijze verklaart dat hij zijn auto in gebruikte staat heeft gekocht voor ongeveer € 19.000,- op een automarkt in X en dat de auto bij aankoop alleen krassen op de motorkap had. Die schade bedroeg volgens Consument € 700,- en is hersteld door een goede vriend. Op de eveneens door Consument geparafeerde pagina 7 van de Verklaring herhaalt Consument dit grotendeels en verklaart hij tevens dat het hem niet bekend was dat de auto in X een flinke schade had, dat hij geen schadeauto wilde kopen en de auto dan ook niet met grote schade heeft gekocht. Al deze ondubbelzinnige beweringen zijn van belang voor de vaststelling van de hoogte van de door Consument geclaimde schade en zij zijn alle onjuist gebleken.
Op de door Consument geparafeerde pagina 's 4 en 8 van de Verklaring zegt Consument het vorenstaande naar waarheid te hebben verklaard en dat het hem bekend is dat het opzettelijk verstrekken van onjuiste en onvolledige informatie kan leiden tot het verlies van het recht op een schadevergoeding.

5.3 Op grond van door Consument in de Verklaring afgelegde verklaringen en de overige bevindingen van de door Aangeslotene ingeschakelde onderzoeksbureaus is de Commissie van oordeel dat Aangeslotene zich terecht en op goede gronden op het standpunt heeft gesteld dat sprake is van een onware opgave en/of een verkeerde voorstelling van zaken door Consument als bedoeld in artikel 3.5.2 van de toepasselijke verzekeringsvoorwaarden.
De Commissie merkt hierbij op dat de gestelde onjuistheden in de Verklaring als gevolg van het feit dat Consument de Nederlandse taal zowel in woord als geschrift niet goed machtig is voor zijn rekening moeten blijven. Consument had immers vóór het paraferen van de Verklaring deze kunnen laten lezen door iemand die de Nederlandse taal wel goed beheerst, zoals bijvoorbeeld zijn echtgenote, maar heeft er uitdrukkelijk voor gekozen om van die mogelijkheid geen gebruik te maken.

5.4 Artikel 3.5.2 van de op de Verzekering toepasselijke verzekeringsvoorwaarden bepaalt kortweg gezegd onder andere dat in geval van onware opgave en/of een verkeerde voorstelling van zaken het recht op uitkering voor de hele vordering komt te vervallen, ook voor die onderdelen waarbij geen onware opgave is gedaan en/of geen verkeerde voorstelling van zaken is gegeven. Van een dergelijk verval van recht kan blijkens artikel 7:941 lid 5 BW slechts sprake zijn in geval van opzet tot misleiding waarbij bovendien geen bijzondere omstandigheden aanwezig zijn die het verval van recht op uitkering niet rechtvaardigen. Zie ook Geschillencommissie Kifid 2010/59.
Gelet op het onder r.o. 5.2 en 5.3 overwogene en het feit dat van bijzondere omstandigheden als bedoeld in artikel 7:941 lid 5 BW niet is gebleken is de Commissie van oordeel dat Aangeslotene in casu zich met recht kan beroepen op een volledig verval van het recht op uitkering . Ten aanzien van het door Consument gestelde aanbod door Aangeslotene tot vaststelling van het schadebedrag op een bedrag van € 7.250,- wijst de Commissie er op dat Aangeslotene gemotiveerd heeft ontkend dat een dergelijk aanbod is gedaan en

dat door Consument het bestaan van dat aanbod onvoldoende aannemelijk is gemaakt.

5.5 De Commissie acht voorts de registratie in het IVR en het EVR alsmede de melding bij het CBV onder de in r.o. 5.2 en 5.3 genoemde omstandigheden gerechtvaardigd en ook niet buitenproportioneel.

5.6 Ten aanzien van de opzegging van de Verzekering en de andere autoverzekering door Aangeslotene overweegt de Commissie het volgende. Op grond van artikel 7:940 lid 3 BW kan de verzekeraar slechts tussentijds opzeggen op de in de verzekeringsovereenkomst vermelde gronden welke van dien aard zijn dat gebondenheid aan de overeenkomst niet meer van de verzekeraar kan worden gevergd. Uit de wetsgeschiedenis blijkt – zie Parl.Gesch. Verzekering (Hendrikse/Martius/Rinkes) p. 91- dat een verzekeraar terughoudend dient te zijn bij het hanteren van zijn bevoegdheid tot tussentijdse opzegging.
Artikel 8.2.2 van de op de Verzekering van toepassing zijnde verzekeringsvoorwaarden geeft Aangeslotene het recht de verzekeringsovereenkomst tussentijds op te zeggen wanneer de verzekerde naar aanleiding van een gebeurtenis opzettelijk een onjuiste voorstelling van zaken heeft gegeven (fraude). Gelet op het hiervoor onder 5.2 en 5.3 vermelde is de opzegging van de verzekering door Aangeslotene naar het oordeel van de Commissie gerechtvaardigd.

5.7 Ten aanzien van de opzegging van de andere autoverzekering is de Commissie evenwel van oordeel dat nu de geconstateerde onware opgave en/of een verkeerde voorstelling van zaken door Consument uitsluitend betrekking had op de onder de Verzekering verzekerde auto zulks *op zich zelf* onvoldoende grond vormt tot tussentijdse opzegging van de andere autoverzekering. Ook hier geldt dat art. 7:940 lid 3 BW meebrengt dat de onderhavige opzeggingsmogelijkheid in ieder geval in de verzekeringsvoorwaarden moet zijn geregeld. Art. 8.2.2 van de op de Verzekering van toepassing zijnde verzekeringsvoorwaarden geeft evenwel niet de mogelijkheid andere verzekeringen op te zeggen dan die waarop de fraude betrekking heeft. Door Aangeslotene zijn ook geen andere argumenten aangevoerd die de opzegging dan wel een beëindiging op andere wijze van de andere autoverzekering zouden kunnen rechtvaardigen.

5.8 Uit het voorgaande vloeit voort dat de vorderingen van Consument zullen worden afgewezen. Ten aanzien van de vordering tot ongedaanmaking van de opzegging van de andere autoverzekering overweegt de Commissie dat nu Consument de onder deze verzekering verzekerde auto inmiddels heeft verkocht, hij geen belang meer heeft bij toewijzing van deze vordering. Niettemin acht de Commissie het redelijk dat Aangeslotene Consument diens eigen bijdrage aan de behandeling van deze klacht, zijnde € 50,-, vergoedt. 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 gehouden is om binnen een termijn van drie weken na de dag waarop een afschrift van deze beslissing aan partijen is

gezonden, aan Consument de door Consument betaalde eigen bijdrage van € 50,- voor de behandeling van dit geschil te betalen. Het meer gevorderde wordt afgewezen.

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.