Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2019-946 (mr. J.S.W. Holtrop, voorzitter, mr. A.W.H. Vink, mr. A.M.T. Wigger, leden en mr. dr. drs. H.M.B. Brouwer, secretaris)

Klacht ontvangen op	: 18 oktober 2018
Ingediend door	: Consument
Tegen	: ASR Schadeverzekering N.V., gevestigd te Utrecht, verder te noemen Verzekeraar
Datum uitspraak	: 20 november 2019
Aard uitspraak	: Bindend advies
Bijlage	: Relevante artikelen uit het Protocol Incidentenwaarschuwingssysteem Financiële Instellingen van 23 oktober 2013

Samenvatting

Consument heeft in 2013 en 2016 opzettelijk schadeclaims vervalst om de uitkering te krijgen van eerder geleden schade en deze fraude heeft hij erkend. Verzekeraar heeft terecht de persoonsgegevens van Consument geregistreerd in het EVR. Deze registratie voor de duur van zes jaar is passend en proportioneel. De gevorderde onderzoekskosten die Consument aan Verzekeraar heeft betaald, zijn door Verzekeraar onvoldoende gespecificeerd. Verzekeraar dient het bedrag terug te betalen aan Consument.

1. Procesverloop

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

- het door Consument (digitaal) ingediende klachtformulier;
- het verweerschrift van Verzekeraar;
- de repliek van Consument;
- de dupliek van Verzekeraar.

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

Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 14 oktober 2019 en zijn aldaar verschenen.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

2.1 Consument heeft per 1 april 2016 een Woonhuis/Glasverzekering bij Verzekeraar. Consument heeft in 2013 stormschade geleden en daarvoor een claim ingediend bij Verzekeraar. Via Verzekeraar heeft een expert de schade opgenomen door onderzoek op basis van aan de buitenkant waarneembare schade. Consument heeft een herstel-nota ingediend voor schade die niet hersteld was. Verzekeraar heeft daarop uitgekeerd.

2.2 In 2018 heeft Consument opnieuw stormschade geleden. Consument heeft aan de expert tijdens de opname van deze schade ook de schade getoond die was ontstaan in 2013 maar nog niet was gerepareerd. Consument heeft deze schade opnieuw geclaimd, ondanks het feit dat Consument hiervoor al een schadevergoeding uitgekeerd had gekregen.

2.3 Verzekeraar is op de hoogte geraakt van de claims van Consument waarvan is komen vast te staan dat de schade al eerder was ontstaan en waarvoor eerder al een uitkering was gedaan. Verzekeraar heeft uitbetaling van de schade over 2018 geweigerd, is overgegaan tot het terugvorderen van de eerder door hem uitgekeerde bedragen en heeft de persoonsgegevens van Consument geregistreerd.

2.4 Van belang voor de beoordeling van de registratie van de persoonsgegevens van Consument in het EVR en het daaraan gekoppelde Incidentenregister is het Protocol Incidentenwaarschuwingssysteem Financiële Instellingen van 23 oktober 2013 (verder het noemen 'het Protocol') dat ten tijde van de registratie van toepassing was. Een kopie van de relevante bepalingen uit deze regelgeving is als bijlage bij deze uitspraak gevoegd.

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering Consument

3.1 Consument vordert betaling van € 6.487,00. Dit betreft € 3.055,00 (schade 2013), € 2.900,00 (schade 2018) en € 532,00 (kosten vanwege interne werkzaamheden door Verzekeraar). Voorts vordert Consument verwijdering uit het Externe Verwijzingsregister, verder te noemen het EVR.

Grondslagen en argumenten daarvoor

3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslag. Verzekeraar is toerekenbaar tekort geschoten in de nakoming van zijn verplichtingen uit hoofde van de verzekeringsovereenkomst door onterecht het uitgekeerde bedrag van Consument terug te vorderen en Consument te registreren in het EVR.

- De maatregelen die jegens Consument zijn getroffen, staan niet in verhouding tot hetgeen hij heeft gedaan. Consument heeft in 2013 vastgesteld dat hij meer schade had geleden dan door expert vastgesteld en door Verzekeraar uitgekeerd was. Consument heeft zichzelf niet willen bevoordelen en alleen schade geclaimd die hij ook werkelijk had geleden.
- De consequenties van de door Verzekeraar getroffen maatregelen zijn zo vergaand voor Consument dat zij het voortbestaan van zijn bedrijf in gevaar brengen.

Verweer Verzekeraar

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

- Bij twee claims is vastgesteld dat Consument een onjuiste voorstelling van zaken heeft gegeven.
- Consument heeft aan de onderzoeker toegegeven gefraudeerd te hebben. Consument heeft echter te kennen gegeven dat hij de uitkeringen op basis van de vervalste facturen terecht vond omdat hij eerder te weinig uitgekeerd had gekregen. Consument meent dus nog steeds niets verkeerds gedaan te hebben. Zowel volgens het beleid van Verzekeraar als ook in overeenstemming met het Protocol Incidentenwaarschuwings-systeem Financiële Instellingen, verder te noemen PIFI (dit protocol is opgenomen in de bijlage bij deze uitspraak), moeten andere verzekeraars gewaarschuwd worden.
- Consument heeft het ten onrechte uitgekeerde bedrag terugbetaald evenals het bedrag van de interne kosten van Verzekeraar. Dit bedrag is niet door Verzekeraar gespecificeerd. De vaststelling en vordering ervan heeft niet tot een discussie met Consument geleid.
- De getroffen maatregelen zijn passend en proportioneel. Door de onjuiste opgaven is het vertrouwen van Verzekeraar geschaad. Consument heeft een claim dubbel ingediend, hij heeft een onjuiste opgave van het schadebedrag gedaan, hij heeft een valse factuur ingebracht en hij heeft bij twee schadeclaims onjuist verklaard. Verzekeraar heeft op basis van deze punten vastgesteld dat de registratie in het EVR voor de duur van zes jaar gerechtvaardigd is. Verzekeraar heeft verder terecht de uitkeringen aan Consument teruggevorderd.

- Verzekeraar heeft de stellingen van Consument verder gemotiveerd weersproken. Voor zover nodig zal de Commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

4. Beoordeling

4.1 De Commissie ziet zich gesteld voor de vragen 1) of Verzekeraar de uitgekeerde bedragen terug mocht vorderen 2) of Verzekeraar aanspraak kan maken op vergoeding van de interne onderzoekskosten en 3) of de gegevens van Consument terecht zijn geregistreerd in het EVR voor de duur van zes jaar.

4.2 Op grond van artikel 7:941 BW is – kort gezegd – de verzekeringnemer verplicht de verzekeraar alle gegevens te verschaffen die van belang zijn om zijn uitkeringsplicht te beoordelen (lid 2) en vervalt het recht op uitkering indien de verzekeringnemer die verplichting niet is nagekomen met het opzet verzekeraar te misleiden (lid 5). De Commissie moet dus beoordelen of Consument Verzekeraar onjuiste gegevens heeft verstrekt met het doel om een hogere schade-uitkering te krijgen dan waarop recht bestaat.

4.3 In dit geval erkent Consument dat hij aan Verzekeraar opzettelijk een onjuiste voorstelling van zaken heeft gegeven om een hogere uitkering te krijgen. Consument heeft Verzekeraar dus opzettelijk misleid zoals bedoeld in artikel 7:941 lid 5 BW, zodat het recht op uitkering onder de verzekering is komen te vervallen. Anders dan Consument lijkt te betogen brengt de omstandigheid dat hij kennelijk meent dat de schade aanvankelijk te laag was vastgesteld, niet mee dat het hem vervolgens vrij zou staan om door misleiding de Verzekeraar te bewegen alsnog een hogere uitkering te verstrekken. De ten onrechte gedane schade uitkeringen moeten daarom in zijn geheel als onverschuldigd worden terugbetaald. Verzekeraar heeft die bedragen dan ook van Consument terug mogen vorderen.

Onderzoekskosten

4.4 Verzekeraar heeft ook interne kosten bij Consument in rekening gebracht. De Commissie is van oordeel dat dit niet terecht is. Onderzoekskosten komen op grond van artikel 6:96 lid 2 BW alleen voor vergoeding in aanmerking indien Verzekeraar aantoont dat deze kosten daadwerkelijk zijn gemaakt als gevolg van de aan Consument verweten tekortkoming. Het moet gaan om in redelijkheid gemaakte kosten. Daarbij geldt dat Verzekeraar niet kan volstaan met te stellen dat het gaat om een gebruikelijk bedrag. Verzekeraar zal concreet moeten onderbouwen dat en hoe de kosten samenhangen met het fraudeonderzoek tegen Consument.

4.5 De Commissie is van oordeel dat Verzekeraar niet voldoende heeft onderbouwd welke werkzaamheden wanneer en door wie in het onderhavige geval zijn verricht, hoeveel uren aan deze werkzaamheden zijn besteed en hoe deze zijn verdisconteerd in het bedrag van € 532,-. De enkele stelling, met verwijzing naar de gevoerde communicatie met Consument, dat Verzekeraar onderzoekskosten heeft gemaakt welke hij niet had gemaakt als Consument geen onjuiste voorstelling van zaken had gegeven, kan geen voldoende onderbouwing van de omvang van de vordering van Verzekeraar opleveren (zie in gelijke zin de uitspraken van de Geschillencommissie met nummers 2018-253 en 2018-228). Nu Consument de onderzoekskosten al aan Verzekeraar heeft betaald, dient Verzekeraar deze aan Consument terug te betalen.

Registratie

4.6 Omdat opname van persoonsgegevens in het EVR voor Consument ernstige gevolgen kan hebben, moeten zware eisen worden gesteld aan de grond(en) van Verzekeraar voor opname van de persoonsgegevens van Consument. (Zie o.a. Hof Arnhem- Leeuwarden 26 januari 2016, ECLI:NL:GHARL:2016:494, r.o. 4.3 en GC Kifid 2017-717 onder 4.2). De opname van persoonsgegevens in het EVR is alleen gerechtvaardigd als dat gebeurt in overeenstemming met de daarvoor geldende regels (waaronder het Protocol) en als de vastgestelde gedragingen een zwaardere verdenking dan een redelijk vermoeden van schuld opleveren (zie HR 29 mei 2009, ECLI:NL:HR:2009:BH4720, r.o. 4.4.).

4.7 De Commissie vindt, zoals hierboven onder 4.1 en 4.2 is overwogen, dat de door Verzekeraar gestelde feiten die de registratie dragen, een gegronde verdenking van fraude vormen. Dit brengt mee dat aan de vereisten voor registratie in het EVR genoemd in art. 5.2.1 onder a en b van het Protocol is voldaan. Op grond van art. 5.2.1 onder c van het Protocol dient de verzekeraar bij de registratie van persoonsgegevens in het EVR een proportionaliteitsafweging te maken en bij de beoordeling van de vraag of hij gegevens in het EVR registreert, en zo ja, voor welke duur, de belangen van de betrokkene mee te wegen. Vgl. GC Kifid 5 juli 2016, 2016-302, onder 4.9. De betrokkene die verwijdering van een registratie of verkorting van de duur van een registratie wenst, zal moeten aanvoeren op grond waarvan hij disproportioneel wordt geraakt in zijn belangen en waarom zijn belang prevaleert boven dat van Verzekeraar.

4.8 Verzekeraar heeft gemotiveerd aangevoerd waarom het belang van de financiële sector bij registratie zwaarder weegt dan het belang van Consument bij het niet-registreren van zijn persoonsgegevens. De Commissie is van oordeel dat deze omstandigheden, gelet op de gerechtvaardigde belangen van de financiële sector, de registratie en de duur daarvan van zes jaar niet disproportioneel maken. Van omstandigheden die tot verkorting van de duur van de registratie zouden moeten leiden is de Commissie niet gebleken.

4.9 Consument heeft aangevoerd dat het voor hem gedurende de registratie onmogelijk is zich elders te verzekeren tegen 'normale' prijzen waardoor het voortbestaan van zijn bedrijf in gevaar wordt gebracht. Gelet op de gebleken omstandigheden van dit geval acht de Commissie de registratie en de door Verzekeraar gehanteerde termijn van zes jaar gerechtvaardigd. Verzekeraar heeft volgens de Commissie voldoende gemotiveerd hoe hij tot de vaststelling van de duur van de registratie is gekomen. Dat het voor Consument gedurende de registratie onmogelijk is om zich elders te verzekeren tegen 'normale' premies maakt de registratie en de duur daarvan – gelet op de gerecht-vaardigde belangen van de financiële sector – niet disproportioneel.

4.10 Het EVR is gekoppeld aan het Incidentenregister (artikel 5.1.1 van het Protocol). Dit houdt in dat wanneer gegevens in het EVR zijn opgenomen, deze ook in het Incidentenregister van Verzekeraar staan. Gelet op het bovenstaande dient ook de registratie in het Incidentenregister te worden gehandhaafd. Zolang registratie in het EVR terecht en proportioneel is, blijven de gegevens ook in het Incidentenregister staan. Verzekeraar heeft niet gesteld dat de duur van de Incidentenregistratie langer is dan de duur van de registratie in het EVR zodat de Commissie aanneemt dat dat niet het geval is. Indien Verzekeraar voornemens was de Incidentenregistratie voor een langere duur te handhaven, geldt dat Verzekeraar dit niet heeft gemotiveerd. De Commissie acht een langere registratie in het Incidentenregister dan zes jaar daarom niet terecht.

4.11 De conclusie is dat Verzekeraar de gegevens van Consument terecht in het EVR en in het Incidentenregister heeft opgenomen. De termijn van zes jaar registratie is passend en proportioneel nu Consument opzettelijk onjuiste opgaven heeft gedaan teneinde meer schade vergoed te krijgen.

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 een bedrag van € 532,00. Het overige door Consument gevorderde wijst de Commissie af.

In artikel 2 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/in-beroep-gaan-bij-kifid.

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.

Bijlage

Relevante artikelen uit het Protocol Incidentenwaarschuwingssysteem Financiële Instellingen van 23 oktober 2013

In het toepasselijke Protocol Incidentenwaarschuwingssysteem Financiële Instellingen van 23 oktober 2013 zijn de volgende relevante bepalingen opgenomen:

2. Begripsbepalingen

In dit protocol wordt verstaan onder:

Incident: een gebeurtenis die als gevolg heeft, zou kunnen hebben of heeft gehad dat de belangen, integriteit of veiligheid van de cliënten of medewerkers van een Financiële Instelling, de Financiële Instelling zelf of de financiële sector als geheel in het geding zijn of kunnen zijn, zoals het falsificeren van nota's, identiteitsfraude, skimming, verduistering in dienstbetrekking, phishing en opzettelijke misleiding.

3.1 Incidentenregister en Extern Verwijzingsregister

3.1.1 Iedere Deelnemer heeft een Incidentenregister, waarin door de betreffende Deelnemer gegevens van (rechts)personen worden vastgelegd ten behoeve van het in artikel 4.1.1 Protocol genoemde doel, naar aanleiding van of betrekking hebbend op een (mogelijk) Incident. (…)

3.1.2 Aan het Incidentenregister is een Extern Verwijzingsregister gekoppeld. (…)

4 Incidentenregister

4.1 Doel Incidentenregister

4.1.1 Met het oog op het kunnen deelnemen aan het Waarschuwingssysteem is iedere Deelnemer gehouden de volgende doelstelling voor het vastleggen van gegevens in het Incidentenregister te hanteren:

"Het geheel aan verwerkingen ten aanzien van het Incidentenregister heeft tot doel het ondersteunen van activiteiten gericht op het waarborgen van de veiligheid en de integriteit van de financiële sector, daaronder mede begrepen (het geheel van) activiteiten die gericht zijn:

- op het onderkennen, voorkomen, onderzoeken en bestrijden van gedragingen die kunnen leiden tot benadeling van de branche waar de financiële instelling deel van uitmaakt, van de economische eenheid (groep) waartoe de financiële instelling behoort, van de financiële instelling zelf, alsmede van haar cliënten en medewerkers;

- op het onderkennen, voorkomen, onderzoeken en bestrijden van oneigenlijk gebruik van producten, diensten en voorzieningen en/of (pogingen) tot strafbare of laakbare gedragingen en/of overtreding van (wettelijke) voorschriften, gericht tegen de branche waar de financiële instelling deel van uitmaakt, de economische eenheid (groep) waartoe de financiële instelling behoort, de financiële instelling zelf, alsmede haar cliënten en medewerkers;
- op het gebruik van en de deelname aan waarschuwingssystemen."

4.2 Toegang tot het Incidentenregister

(…)
4.2.3 De gegevens uit het Incidentenregister van de Deelnemer mogen tevens worden uitgewisseld met functionarissen werkzaam bij de daartoe ingerichte, coördinatiefuncties van de NVB, Verbond, VFN, ZN, FOV en SFH (de fraudeloketten).
(…)

4.3 Verwijdering van gegevens uit het Incidentenregister

(…)
4.3.2 Verwijdering van gegevens uit het Incidentenregister moet plaatsvinden uiterlijk 8 jaar na opname van het betreffende gegeven in het Incidentenregister, tenzij zich ten aanzien van de betreffende (rechts)persoon een nieuwe aanleiding heeft voorgedaan die opnamen in het Incidentenregister rechtvaardigt.

5 Extern Verwijzingsregister

(…)
5.2 Vastlegging van gegevens in het Extern Verwijzingsregister

5.2.1 De Deelnemer dient de Verwijzingsgegevens van (rechts)personen die aan de hierna onder a en b vermelde criteria voldoen en na toepassing van het onder c genoemde proportionaliteitsbeginsel op te nemen in het Extern Verwijzingsregister.
a) De gedraging(en) van de (rechts)persoon vormden, vormen of kunnen een bedreiging vormen voor (I) de (financiële) belangen van cliënten en/of medewerkers van een Financiële instelling, alsmede de (Organisatie van de) Financiële instelling(en) zelf of (II) de continuïteit en/of de integriteit van de financiële sector.
b) In voldoende mate staat vast dat de betreffende (rechts)persoon betrokken is bij de onder a bedoelde gedraging(en). Deze vaststelling betekent dat van strafbare feiten in principe aangifte of klachten wordt gedaan bij een opsporingsambtenaar.
c) Het proportionaliteitsbeginsel wordt in acht genomen.
Dit houdt in dat Veiligheidszaken vaststelt, dat het belang van opname in het Externe Verwijzingsregister prevaleert boven de mogelijk nadelige gevolgen voor de Betrokkene als gevolg van opname van zijn Persoonsgegevens in het Extern Verwijzingsregister.

5.3 Verwijdering van gegevens uit het Extern Verwijzingsregister

(…)

5.3.2 Verwijdering van Verwijzingsgegevens uit het Extern Verwijzingsregister moet plaatsvinden uiterlijk 8 jaar na opname van het betreffende gegeven in het Incidentenregister, tenzij zich ten aanzien van de betreffende (rechts)persoon een nieuwe aanleiding heeft voorgedaan en opname in het Extern Verwijzingsregister conform artikel 5.2.1 Protocol heeft plaatsgevonden.