Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2018-225
(prof. mr. M.L. Hendrikse, voorzitter en mr. E.E. Ribbers, secretaris)

Klacht ontvangen op	: 5 juli 2017
Ingediend door	: Consument
Tegen	: Independer.nl N.V, gevestigd te Hilversum, verder te noemen: de Tussenpersoon
Datum uitspraak	: 5 april 2018
Aard uitspraak	: Bindend advies

Samenvatting

Consument vraagt autoverzekering aan bij vergelijkingssite. Het alarmsysteem van de betreffende auto wordt automatisch door de site ingevuld. Als de auto gestolen wordt blijkt dat de auto niet over het door de verzekeraar vereiste alarmsysteem beschikte. De Commissie stelt vast dat de tussenpersoon niet specifiek gewezen heeft op de gevolgen voor de dekking van het ontbreken van het vereiste alarmsysteem. Er is echter ook sprake van eigen schuld bij de consument omdat hij geen kennis heeft genomen van de polis waarop gewezen werd op het belang van de aanwezigheid van het betreffende alarmsysteem. Vordering deels toegewezen.

1. Procesverloop

De Commissie beslist met inachtneming van haar Reglement en op basis van de volgende stukken:
- het door Consument op 26 juni 2017 ondertekende klachtformulier;
- de aanvullende stukken van Consument, ontvangen op 26 juli 2017;
- het verweer van de Tussenpersoon;
- de repliek van Consument;
- de dupliek van de Tussenpersoon.

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 Op 20 juli 2016 heeft Consument online bij de Tussenpersoon een vergelijking van autoverzekeringen gemaakt voor haar Audi A5 en een aanvraag gedaan voor een autoverzekering bij Zelf. Hierbij heeft zij aangegeven dat het om een tweede auto ging en dat zij een schadevrij jaar had. Op 21 juli 2016 heeft de Tussenpersoon Consument gebeld naar aanleiding van de aanvraag. Het bleek dat het schadevrije jaar werd gebruikt voor de eerste auto. Daarna is de verzekering aangevraagd bij Zelf. Op 22 juli 2016 heeft Zelf aangegeven de aanvraag niet te accepteren.

Na telefonisch overleg heeft de Tussenpersoon vervolgens op 22 juli 2016 voor Consument bij OHRA (hierna: de "Verzekeraar") een aanvraag ingediend voor een allrisk autoverzekering (hierna: de "Verzekering") voor de auto. In de aanvraag staat bij de gegevens van de auto achter "Beveiliging" vermeld: "Klasse 3".

2.2 In de naar aanleiding van de aanvraag bij de Verzekeraar door de Tussenpersoon op 22 juli 2016 afgegeven voorlopige dekking staat onder meer het volgende:
"(….)

Kloppen uw gegevens?
Uw polis wordt gebaseerd op de gegevens die u via onze website hebt ingevuld. U kunt deze hier terugvinden als u ze nog wilt controleren. Onjuiste gegevens kunnen gevolgen hebben voor uw dekking.
(….)"

2.3 In de door de Verzekeraar afgegeven polis staat vermeld dat de Verzekering is ingegaan op 22 juli 2016. In de polis staat onder het kopje "Clausules" het volgende opgenomen:

"U bent alleen verzekerd tegen diefstal of diefstal van onderdelen, inbraak en joyriding, als u aan de volgende voorwaarden voldoet:

Alarmsysteem

1a. Uw auto heeft minimaal een VbV/SCM alarmsysteem met hellingshoekdetectie. U zorgt ervoor dat het certificaat van dit systeem geldig blijft. U doet dat door het systeem te laten herkeuren als dat nodig is. Op het certificaat leest u hoe dit moet, en wanneer.
of

1b. Uw auto heeft minimaal een VbV/SCM klasse 3 alarmsysteem. U zorgt ervoor dat het certificaat van dit systeem geldig blijft. U doet dat door het systeem te laten herkeuren als dat nodig is. Op het certificaat leest u hoe dit moet, en wanneer.
of

1c. Uw auto heeft een alarmsysteem dat in de fabriek is ingebouwd. Dit alarmsysteem is minimaal gelijkwaardig aan een VbV/SCM alarmsysteem met hellingshoekdetectie of een VbV/SCM klasse 3 alarmsysteem. U laat dit systeem goed onderhouden.

Dit systeem werkte op het moment van de gebeurtenis. U bent verplicht om dit aannemelijk te maken, als wij dit van u vragen.
(….)"

2.4 Op 31 januari 2017 of 1 februari 2017 is de auto gestolen. De Verzekeraar heeft een expert van CED ingeschakeld en deze heeft vastgesteld dat de auto niet voorzien was van het vereiste klasse 3 alarm. De Verzekeraar heeft vervolgens uitkering geweigerd.

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering Consument

3.1 Consument vordert dat de Tussenpersoon gehouden wordt tot betaling aan haar van een bedrag van € 20.748,-.

Dit bedrag bestaat uit de dagwaarde van de auto (€ 20.000,-) en de behandelingskosten van de gemachtigde van Consument (€ 748,-). Het bedrag van € 20.748,- dient te worden verhoogd met de wettelijke rente vanaf 1 februari 2017.

Grondslagen en argumenten daarvoor

3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslag. De Tussenpersoon is jegens Consument toerekenbaar tekort geschoten in de nakoming van de zorgplicht die van een redelijk bekwaam en redelijk handelend tussenpersoon mag worden verwacht. Consument voert hiertoe de volgende argumenten aan.

- de Verzekeraar heeft de auto niet vergoed omdat een klasse 3 alarm ontbrak. De auto had bij het sluiten van de Verzekering wel een alarm maar geen klasse 3 alarm. De Tussenpersoon heeft zijn zorgplicht geschonden door Consument bij de totstandkoming van de Verzekering niet te wijzen op de noodzaak van de aanwezigheid van een klasse 3 alarm. De Tussenpersoon heeft ook nagelaten bij Consument het certificaat inzake de aanwezigheid van een klasse 3 alarm op te vragen dan wel de SCM database te raadplegen en Consument het verschil tussen een klasse 3 alarm en een Klasse 2 alarm uit te leggen;
- bij het maken van een vergelijking worden de gegevens automatisch opgehaald en ingevuld. De klant vult het alarmsysteem dus niet zelf in en is niet in staat onderscheid te maken tussen de diverse alarmklassen. Consument wijst er in dit verband op dat de Tussenpersoon inmiddels zijn website heeft aangepast en nu meer informatie over het vereiste beveiligingssysteem geeft;
- er is na de aanvraag door Consument bij Zelf twee keer telefonisch contact geweest tussen partijen. De Tussenpersoon heeft daarbij niet specifiek gewezen op de verplichtingen. Consument heeft erop vertrouwd dat de door het systeem ingevulde gegevens correct waren;
- het vermelden van een clausule op het polisblad is onvoldoende om ervan uit te gaan dat Consument op de hoogte was van de inhoud en strekking hiervan.

Verweer

3.3 De Tussenpersoon heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren gevoerd: Er is geen sprake van een toerekenbare tekortkoming van hem jegens Consument. Hij voert in dit kader de volgende argumenten aan:

- wanneer iemand een vergelijking maakt op de website van de Tussenpersoon haalt het systeem automatisch de autogegevens op. Hierbij gaat het onder meer om het model, het gewicht en de gebruikelijke beveiligingsklasse. In het scherm van de toenmalige site stond “Controleer je gegevens” en bij de beveiliging staat nog een aparte “Let op”, “controleer zelf of de beveiligingsklasse klopt”. Consument heeft de gegevens niet aangepast en daardoor bevestigd dat zij een klasse 3 alarm op de auto had zitten. Had zij een lagere beveiligingsklasse opgegeven dan was haar aanvraag er om die reden automatisch uitgefilterd en had een acceptant dit punt meegenomen in de verdere beoordeling;
- in de op 22 juli 2016 door de Tussenpersoon afgegeven voorlopige dekking staat ook aangegeven de gegevens uit de aanvraag te controleren. Verder staat er dat onjuiste gegevens gevolgen kunnen hebben voor de dekking;

- in de door Consument ontvangen polis staan de alarmvereisten vermeld en omschreven. Van Consument mag worden verwacht dat zij het polisblad controleert en contact opneemt als er iets niet klopt of onduidelijk is. De Verzekeraar is een direct writer en heeft de polis rechtstreeks aan Consument gezonden;
- de site heeft in september 2016 een nieuw design gekregen. Ten tijde van de aanvraag werden de belangrijkste specificaties van het klasse 3 alarm ook al op de site vermeld;
- het controleren van een aanvraag in de SCM database biedt, voor zover dit al mogelijk is, geen soelaas omdat de informatie zeer beperkt is. Een fabriek-af systeem, dat veel voorkomt, staat daar bijvoorbeeld niet in.

4. Beoordeling

4.1 De Commissie ziet zich gesteld voor de vraag of de Tussenpersoon jegens Consument toerekenbaar tekort is geschoten in zijn zorgplicht voortvloeiend uit de tussen hem en Consument geldende overeenkomst van opdracht, als gevolg waarvan hij gehouden is de dagwaarde van de gestolen auto aan Consument te vergoeden, verhoogd met de behandelingskosten van de gemachtigde van Consument en de wettelijke rente vanaf 1 februari 2017. Bij de beantwoording van deze vraag gaat de Commissie uit van de onder 2 weergegeven feiten.

4.2 De rechtsverhouding tussen Consument en de Tussenpersoon kwalificeert zich als een overeenkomst van opdracht (artikel 7:400 van het Burgerlijk Wetboek). In het licht hiervan rustte op de Tussenpersoon bij de uitvoering van deze opdracht jegens Consument een zorgplicht. De inhoud van deze zorgplicht is in de rechtspraak ingevuld. Daaruit blijkt dat een tussenpersoon tegenover zijn opdrachtgever de zorg moet betrachten die van een redelijk bekwaam en redelijk handelend tussenpersoon mag worden verwacht. Zie onder andere Hoge Raad 10 januari 2003, NJ 2003, 375, r.o. 3.4.1. Als uitgangspunt geldt dat van een redelijk bekwaam en redelijk handelend tussenpersoon mag worden verwacht dat hij beschikt over de nodige deskundigheid en vakkennis, dat hij de belangen van zijn cliënten naar beste weten en kunnen behartigt en dat hij zorgvuldigheid betracht in de advisering van zijn cliënten. Van een redelijk bekwaam en redelijk handelend tussenpersoon mag voorts worden verwacht dat hij zijn cliënten zodanig informeert over de aard van het product en de risico's van hun keuzes, dat de cliënten vóór het sluiten van een verzekering een weloverwogen beslissing kunnen nemen.

4.3 De Commissie overweegt dat het tot de taak van de Tussenpersoon behoorde om Consument duidelijk uit te leggen wat een klasse 3 alarm inhoudt en wat de gevolgen zijn wanneer hier niet aan wordt voldaan. Deze verplichting voor de Tussenpersoon geldt te meer, wanneer bij niet voldoen aan de verplichtingen de dekking kan komen te vervallen. De Tussenpersoon heeft zich op het standpunt gesteld dat hij aan deze verplichting heeft voldaan. In dit kader wijst Tussenpersoon erop dat in de door Consument gemaakte vergelijking de mededeling "Controleer je gegevens" stond en bij de beveiliging nog apart "Let op" en, "controleer zelf of de beveiligingsklasse klopt" werd vermeld alsmede de extra's van een klasse 3 alarm ten opzichte van een klasse 2 alarm.

Verder is in de op 22 juli 2016 door de Tussenpersoon afgegeven voorlopige dekking aangegeven de gegevens uit de aanvraag te controleren en staat daar dat onjuiste gegevens gevolgen kunnen hebben voor de dekking.

4.4 De Commissie verwerpt het standpunt van de Tussenpersoon. Bij het maken van een vergelijking op de site van de Tussenpersoon is de beveiligingsklasse van de auto ingevoerd door het systeem, derhalve niet door Consument. Weliswaar wordt in de vergelijking vermeld dat gecontroleerd moet worden of de beveiligingsklasse klopt maar niet vermeld wordt dat het ontbreken van het juiste beveiligingssysteem tot het ontbreken van dekking kan leiden. Aldus wordt de noodzaak om de beveiligingsklasse te controleren niet duidelijk gemaakt. Uit de polis blijkt overigens dat het ondanks de aanwezigheid van het vereiste alarmsysteem nog steeds mogelijk is dat er geen dekking is, namelijk indien een geldig certificaat ontbreekt en/of geen sprake is van goed onderhoud van het alarmsysteem. In de vergelijking wordt in het geheel niet op het belang van een certificaat en/of goed onderhoud gewezen. In de voorlopige dekkingsverklaring wordt slechts in zijn algemeenheid gezegd dat de polis wordt gebaseerd op de door de aspirant-verzekeringnemer ingevulde gegevens en dat onjuiste gegevens gevolgen kunnen hebben voor de dekking. Gezien het belang van de aanwezigheid van een klasse 3 alarm, de aanwezigheid van een geldig certificaat daarvan en/of goed onderhoud van het alarmsysteem voor dekking had de Tussenpersoon Consument daarop in niet mis te verstane bewoordingen moeten wijzen. Uit de door Consument in de precontractuele fase ontvangen stukken volgt dat de Tussenpersoon dit heeft nagelaten. Ook in de twee telefoongesprekken naar aanleiding van de aanvraag heeft de Tussenpersoon niet gewezen op het belang van het klasse 3 alarm voor de dekking. De conclusie op grond van het voorgaande is dat de Tussenpersoon toerekenbaar tekortgeschoten is in zijn zorgplicht jegens Consument. Hieruit vloeit voort dat de Tussenpersoon gehouden is de door Consument gestelde schade te vergoeden voor zover daarbij geen sprake is van eigen schuld bij Consument.

4.5 De Tussenpersoon heeft terecht aangevoerd dat op Consument de plicht rust om het verstrekte polisblad te te bestuderen en op juistheid te controleren. Voor zover Consument dit had gedaan, had zij met een geringe inspanning kunnen ontdekken dat de Verzekering bij het ontbreken van de genoemde alarminstallatie in geval van diefstal geen dekking zou bieden. Zie Geschillencommissie 2017-270.

4.6 Het voorgaande leidt de Commissie - zie ook Gerechtshof Den Haag 7 oktober 2014, ECLI:NL:GHDHA:2014:3108 r.o. 3.7 en 3.8 - tot het oordeel dat de schade niet alleen is ontstaan door het gebrek aan zorg aan de zijde van de Tussenpersoon maar ook is voortgekomen uit het gebrek aan controle door Consument van het toegezonden polisblad. Bij Consument is derhalve sprake van eigen schuld bij het ontstaan van de schade. De verhouding waarin de omstandigheden aan beide zijden tot de schade hebben bijgedragen, stelt de Commissie op 50%. Dit brengt mee dat de Tussenpersoon 50% van de door Consument gestelde schade moet betalen nu deze schade niet door de Tussenpersoon is betwist. Voor de kosten van de gemachtigde van Consument , gemaakt in het kader van de Kifid-procedure, zal - zie hierna - een vergoeding van € 200,00 worden toegekend.

De kosten die Consument heeft moeten maken voor de procedure bij Kifid worden berekend aan de hand van het Liquidatietarief Kifid (kostenvergoeding voor rechtsbijstand) behorende bij artikel 38.11 Reglement Ombudsman en Geschillencommissie financiële dienstverlening (Kifid). Voor dit onderdeel wijst de Commissie - op basis van Tarief V en één procespunt voor de gehele schriftelijke fase- een bedrag toe van € 200,00. Alle overige door partijen ingebrachte stellingen en argumenten kunnen niet tot een ander oordeel leiden en zullen derhalve onbesproken blijven.

5. Beslissing

De Commissie beslist dat de Tussenpersoon binnen vier weken na de dag waarop een afschrift van deze beslissing aan partijen is verstuurd, aan Consument vergoedt een bedrag van €10.200,-, verhoogd met wettelijke rente vanaf 1 februari 2017 tot aan de dag van betaling.

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.

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.