Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2019-1052
(prof. mr. M.L. Hendrikse, voorzitter, mr. dr. K. Engel, mr. G.R.B. van Peursem, leden en mr. H.G.M. Spitsbaard, secretaris)

Klacht ontvangen op	: 13 februari 2019
Ingediend door	: Consument
Tegen	: Onderlinge Verzekering Maatschappij ZLM U.A., gevestigd te Goes, verder te noemen Verzekeraar
Datum uitspraak	: 18 december 2019
Aard uitspraak	: Niet-bindend advies
Bijlage	: Relevante artikelen uit het Protocol Incidentenwaarschuwingsysteem Financiële Instellingen van 23 oktober 2013

Samenvatting

Verzekeraar heeft de door Consument bij zijn melding van een waterschade opgestuurde digitale foto's laten onderzoeken. Uit de zogenoemde metadata van die foto's blijkt dat de foto van de waterschade genomen is voor de ingangsdatum van de inboedelverzekering. De Commissie oordeelt dat voldoende is komen vast te staan dat Consument bewust onjuiste gegevens heeft verstrekt met het doel om een uitkering te verkrijgen waarop geen recht bestaat. De registratie van Consument in het Externe Verwijzingsregister (EVR) voor de duur van twee jaar voldoet aan de eisen die daaraan worden gesteld in het Protocol Incidenten waarschuwingssysteem Financiële Instellingen 2013. Dat geldt ook voor de registratie in het Incidentenregister en de melding daarvan aan het Centrum voor bestrijding verzekeringscriminaliteit (CBV) van het Verbond van Verzekeraars, voor de duur van acht jaar. Consument is de door Verzekeraar tot € 191,00 euro gematigde onderzoekskosten verschuldigd. Zijn vordering tot kwijtschelding daarvan wordt afgewezen. Verzekeraar mocht de verzekeringen van Consument opzeggen.

1. Procesverloop

1.1 De Commissie beslist op basis van haar Reglement en op basis van de door partijen aan Kifid ingestuurde documenten en de daarbij gevoegde bijlagen. Hieronder zijn te verstaan het klachtenformulier, het verweerschrift, de reactie van Consument, de nadere reactie van Verzekeraar, de door Verzekeraar op verzoek van de Commissie na de zitting toegezonden polisvoorwaarden en de reactie daarop van Consument.

1.2 Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 25 september 2019 en zijn aldaar verschenen.

1.3 De Commissie stelt vast dat Consument heeft gekozen voor een niet-bindend advies. Partijen zijn daarom niet verplicht om zich aan deze uitspraak te houden.

2. Waar gaat het om?

2.1 Consument had een inboedelverzekering (hierna te noemen: 'de Verzekering') bij Verzekeraar. De ingangsdatum hiervan was 25 oktober 2018. Daarnaast had Consument bij Verzekeraar een autoverzekering, een aansprakelijkheidsverzekering en een rechtsbijstand-verzekering lopen.

2.2 Consument heeft op 4 december 2018 een schadegeval gemeld bij Verzekeraar. Daarbij heeft hij aangegeven dat zijn laminaatvloer beschadigd is geraakt doordat nat beddengoed, dat hij de avond tevoren had gewassen en opgehangen, 's nachts over de laminaatvloer heeft gelekt. Op verzoek van Verzekeraar heeft Consument een e-mail naar Verzekeraar gezonden met foto's van de schade en van een offerte van [naam bouwmarkt] voor de reparatie. Consument heeft de foto's gemaakt met zijn iPhone 6s.

2.3 De recente ingangsdatum van de Verzekering (ten tijde van de schademelding) en twee recente soortgelijke claims van waterschade aan het laminaat op 21 april 2018 en op 26 juni 2018 bij de vorige verzekeraar van Consument, waren voor Verzekeraar indicatoren om nader onderzoek te doen. Uit dat onderzoek is gebleken dat de datum van de foto van de offerte (4 december 2018) gelijk is aan de datum van de schademelding. Uit de zogenoemde metadata van de foto's van de waterschade aan het laminaat blijkt echter dat deze eerder zijn gemaakt, namelijk op 21 oktober 2018.

2.4 Voor zover van belang staat er in de verzekeringsvoorwaarden die van toepassing zijn:

"4. Wat niet verzekerd is
(….)
Wanneer is er wel dekking, maar geen recht op uitkering?
Er is geen recht op uitkering:

- *als de verzekerde fraude pleegt. Behalve dat wij geen uitkering doen, kunnen wij ook andere maatregelen nemen zoals:*
    - *beëindiging van deze verzekering en eventueel ook andere verzekeringen bij ons;*
    - *een melding plaatsen in het Centraal Informatie Systeem (CIS) van de verzekeringsmaatschappijen;*
    - *terugeisen van de uitbetaalde schadevergoeding inclusief de kosten die wij gemaakt hebben voor onderzoek naar de toedracht;*
    - *(….)*

7. Beëindiging van de verzekering/de dekking
(….)
Wanneer kunnen wij de verzekering beëindigen?

Ook voor ons geldt dat wij de verzekering alleen schriftelijk kunnen beëindigen. Wij kunnen de verzekering beëindigen:
(….)
- *bij fraude of bij een onjuiste voorstelling van zaken om ons te misleiden (ook als dat bij een andere verzekering gebeurt). Wij beëindigen de verzekering 14 dagen na de verzenddatum van de brief waarin wij u dit doorgeven;*

(….)"

De verzekeringsvoorwaarden van de autoverzekering (artikel 10), de aansprakelijkheids-verzekering (artikel 9) en de rechtsbijstandverzekering (artikel 9) van Consument bij Verzekeraar, kennen een gelijkluidende bepaling.

2.5 Verzekeraar heeft geconcludeerd dat er sprake is van een onrechtmatige schademelding met als doel om de Verzekeraar te misleiden. Verzekeraar heeft daarom de volgende maat-regelen getroffen:
- De geclaimde schade wordt niet vergoed.
- Het incident is gemeld in het Incidentenregister van Verzekeraar en bij het Centrum Bestrijding Verzekeringscriminaliteit van het Verbond van Verzekeraars (hierna: CBV) voor de duur van 8 jaar en in het Externe Verwijzingsregister (EVR) voor de duur van 2 jaar. De registraties zijn ingegaan op 20 december 2018.
- De inboedelverzekering en ook de andere verzekeringen (autoverzekering, aansprakelijkheidsverzekering en rechtsbijstandverzekering) zijn opgezegd met een opzegtermijn van 14 dagen.
- Consument is aansprakelijk gesteld voor de door Verzekeraar gemaakte kosten. Het bedrag van de gevorderde interne onderzoekskosten is door Verzekeraar teruggebracht van € 532,00 naar € 191,00.

2.6 Consument vordert uitkering onder de verzekering en het ongedaan maken van voornoemde maatregelen.

3. Beoordeling

3.1 In deze zaak gaat het in de kern om de vraag of voldoende is vast komen te staan dat Consument fraude heeft gepleegd en of de maatregelen die Verzekeraar heeft getroffen terecht zijn geweest. De Commissie komt tot het oordeel dat Verzekeraar de maatregelen heeft mogen nemen. Hierna zal zij per maatregel uitleggen op grond waarvan zij tot dat oordeel is gekomen.

Afwijzing schadeclaim

3.2 Verzekeraar heeft de schadeclaim afgewezen, omdat hij vindt dat Consument heeft gefraudeerd. Hiermee doet Verzekeraar een beroep op artikel 7:941 van het Burgerlijk Wetboek (hierna 'BW'). 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 opzettelijk onjuiste gegevens heeft verstrekt met het doel om een uitkering te krijgen waarop hij geen recht heeft.

3.3 Voorop staat dat het op de weg van Verzekeraar ligt om te stellen, en zo nodig te bewijzen, dat Consument opzettelijk een onjuiste voorstelling van zaken heeft gegeven. De Commissie is van oordeel dat Verzekeraar hierin is geslaagd. Voor dit oordeel acht de Commissie het volgende redengevend.

3.4 Consument heeft verklaard dat de foto's van de waterschade en de offerte, die hij op 4 december 2018 met zijn schademelding heeft gezonden, op dezelfde dag en met dezelfde (telefoon) camera zijn gemaakt, een iPhone 6s. Dat de metadata van de foto's van de schade de datum van 21 oktober 2018 vermelden, wijt Consument aan een mogelijke systeemfout.

3.5 Verzekeraar heeft de door Consument aangeleverde foto's laten onderzoeken door een deskundige. Op basis van zijn onderzoek concludeert de deskundige dat met aan zekerheid grenzende waarschijnlijkheid de door verzekerde bij zijn schademelding meegezonden foto van de offerte op 4 december 2018 is gemaakt en dat de foto's van de waterschade aan het laminaat eerder zijn gemaakt, namelijk op 21 oktober 2018. De deskundige merkt in dit verband op dat alle aangeleverde foto's zijn genomen met een iPhone 6s met besturingssysteem iOS, dat uit de analyse van de EXIF-gegevens (de metadata bij de foto's) is gebleken dat de foto van de offerte is gemaakt met iOS-versie 12.0.1 (uitgebracht op 8 oktober 2018), terwijl de foto's van de schade zijn gemaakt met iOS-versie 11.4.1 (uitgebracht op 9 juli 2018), dat de in de metadata vermelde opnamedatum en tijd zijn gebaseerd op de datum en tijd van het toestel ten tijde van het nemen van de foto (een iPhone 6s synchroniseert standaard automatisch de tijd met de provider en/of een tijdserver op het internet) en dat de metadata niet worden beïnvloed door het kopiëren, verplaatsen dan wel doorsturen en/of ontvangen van een foto.

3.6 Consument heeft de door hem gestelde mogelijke systeemfout in (de camera van) zijn telefoon niet onderbouwd en dit is overigens niet uit het onderzoek gebleken. Consument voert nog aan dat hij geen reden had om bij Verzekeraar een schade te claimen die dateerde van voor de ingangsdatum omdat hij die schade dan bij zijn vorige verzekeraar had kunnen claimen.

Verder voert hij aan dat hij een offerte heeft ingediend voor een goedkopere vloer dan hij had, waaruit volgt dat hij niet de bedoeling had om er beter van te worden. Met deze argumenten is echter niet weerlegd dat Consument foto's van een schade van voor de ingangsdatum van de verzekering heeft toegezonden en over de datum van de foto's onwaar heeft verklaard. De Commissie is van oordeel dat Consument hiermee de indruk heeft willen wekken dat de schade zich heeft voorgedaan tijdens de looptijd van de verzekering en dat de schade onder de verzekering is gedekt. Op basis van de bevindingen van de deskundige staat naar het oordeel van de Commissie voldoende vast dat Consument opzettelijk een verkeerde voorstelling van zaken heeft gegeven met het doel een uitkering te ontvangen waarop hij geen recht heeft.

Opzegging verzekering

3.7 Artikel 7 van de Verzekeringsvoorwaarden en de gelijkluidende bepalingen in de voorwaarden van de autoverzekering (artikel 10), de aansprakelijkheidsverzekering (artikel 9) en de rechtsbijstandverzekering (artikel 9) geven Verzekeraar het recht om de Verzekering en deze andere verzekeringen van Consument bij Verzekeraar te beëindigen bij opzettelijke misleiding door de verzekerde ook als dat bij een andere verzekering gebeurt. Uit het oordeel van de Commissie dat Consument opzettelijk een verkeerde voorstelling van zaken heeft gegeven volgt dat Verzekeraar op grond van de door Verzekeraar in de Verzekeringsvoorwaarden en de gelijkluidende bepalingen in de andere verzekeringen opgenomen opzeggrond en art. 7:940 lid 3 tweede en laatste zin BW de verzekering van Consument tussentijds mocht beëindigen met een opzegtermijn van 14 dagen, nu deze in de voorwaarden genoemde situatie zich voordoet en continuering van de verzekerings-overeenkomst in redelijkheid niet meer van Verzekeraar kan worden gevergd en er in geval van opzet tot misleiding geen wettelijke opzegtermijn geldt bij tussentijdse opzegging.

De registratie in het EVR – zwaardere verdenking

3.8 Het Protocol Incidenten waarschuwingssysteem Financiële Instellingen 2013, hierna te noemen 'het Protocol', stelt regels voor de registratie in het Incidentenregister en het daaraan gekoppelde EVR door financiële instellingen, zie bijlage. Artikel 5.2.1 van het Protocol bepaalt onder welke voorwaarden persoonsgegevens mogen worden opgenomen in het EVR. Uit een uitspraak van de Hoge Raad volgt dat voor het registreren van persoons-gegevens op grond artikel 5.2.1 onder a en b, een strafrechtelijke veroordeling van de betrokkene niet is vereist. Wel is een zwaardere verdenking dan een redelijk vermoeden van schuld aan fraude door de betrokkene vereist. Zie het arrest van de Hoge Raad van 29 mei 2009, ECLI:NL:HR:2009:BH4720, overweging 4.4. Verder is vereist dat de registratie proportioneel is.

3.9 In de overwegingen 3.4-3.7 is uiteengezet dat Consument opzettelijk een onjuiste voorstelling van zaken heeft gegeven om Verzekeraar te misleiden door schade te claimen die voor de ingangsdatum van de verzekering is ontstaan. Hierdoor is aan de vereisten in artikel 5.2.1 sub a en b van het Protocol voldaan.

EVR - proportionaliteitsafweging

3.10 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.

3.11 Verzekeraar heeft naar het oordeel van de Commissie voldoende uitgelegd welke belangen hij in deze afweging heeft meegewogen en waarom de EVR registratie voor de duur van twee jaar proportioneel is. Verzekeraar heeft aangegeven dat hij erop moet kunnen vertrouwen dat verzekerden juiste informatie verstrekken en dat hij er belang bij heeft om een actief fraudebeleid toe te passen om zo de kosten te beperken die verzekerden bij Verzekeraar, als onderlinge verzekeraar, gezamenlijk dragen. Verzekeraar heeft door het tonen van de variabelen die zijn meegewogen bij het vaststellen van de duur van de registratie, inzichtelijk gemaakt hoe hij de duur van de registratie heeft vastgesteld. Er is daarbij ook rekening gehouden met de geringe omvang van de geclaimde schade.

3.12 Consument heeft aangevoerd dat hij door de registratie onevenredig hard wordt geraakt omdat hij hierdoor geen aanvullende ziektekostenverzekering kan afsluiten. De omstandigheid dat Consument wordt belemmerd in het sluiten van verzekeringen onder normale voorwaarden en tegen een normale premie brengt niet mee dat de registratie en de duur daarvan niet proportioneel zijn. Dat de daarbij gehanteerde voorwaarden nadeliger zijn dan gebruikelijk heeft Consument aan zichzelf te wijten en dit argument kan hem daarom niet baten. Zie uitspraak Rechtbank Den Haag 21 augustus 2019, ECLI:NL:RBDHA:2019:9936. De Commissie acht in de gegeven omstandigheden, gelet op de gerechtvaardigde belangen van de financiële sector, de registratie en de duur daarvan niet disproportioneel.

Incidentenregister en de melding aan het CBV

3.13 Verzekeraar heeft de gegevens van Consument voorts voor de duur van acht jaar opgenomen in het Incidentenregister.

In bovenstaande overwegingen is de Commissie tot het oordeel gekomen dat de gedragingen van Consument een zwaardere verdenking dan een redelijk vermoeden van schuld aan fraude in de zin van art. 5.2.1 onder a en b van het Protocol opleveren. Dit brengt mee dat de persoonsgegevens mogen worden opgenomen in het Incidentenregister en ook na afloop van het onderzoek naar het incident in dit register mogen blijven staan, nu hiermee het doel van dit register zoals omschreven in art. 4.1.1 van het Protocol is gediend. Bij afweging van de door Consument aangevoerde omstandigheden waardoor hij in zijn belangen is geschaad tegen het feit dat de externe werking van het Incidentenregister beperkt is zodat Consument na afloop van de registratie in het EVR in beginsel nog bij andere verzekeraars dan Verzekeraar zijn risico's kan onderbrengen en de gevolgen voor hem dus beperkt blijven, is de Commissie van oordeel dat de registratie in het Incidentenregister voor de duur van acht jaar niet disproportioneel is (zie ook GC Kifid 2017-195).

3.14 Op grond van artikel 4.2.3 van het Protocol worden de gegevens in het Incidentenregister uitgewisseld met functionarissen werkzaam bij het CBV. Nu de registraties in het EVR en het Incidentenregister gehandhaafd mogen blijven, bestaat geen aanleiding om te bepalen dat de melding daarvan aan het CBV moet worden ingetrokken.

Vordering onderzoekskosten

3.15 Verzekeraar heeft de door hem gemaakte onderzoekskosten van € 191,00 van Consument teruggevorderd. De door Consument gegeven onjuiste voorstelling van zaken kan gekwalificeerd worden als een toerekenbare tekortkoming in de nakoming van de verzekeringsovereenkomst. Vergelijk de uitspraak van de Geschillencommissie nr. 2016-368 onder 4.3. Daarom is Consument gehouden de schade die Verzekeraar als gevolg hiervan heeft geleden, te vergoeden. De onderzoekskosten zijn door Verzekeraar gespecificeerd en onderbouwd en worden door de Commissie als schade aangemerkt. Consument kan worden gehouden deze te vergoeden. Vergelijk art. 6:96 lid 2 sub b BW (zie uitspraak GC Kifid 2010-139).

4. Beslissing

De Commissie wijst de vordering af.

De uitspraak heeft de vorm van een niet-bindend advies. Tegen deze uitspraak staat geen hoger beroep open bij de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening. U kunt de zaak nog wel aan de rechter voorleggen.

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. Algemeen

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.