

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2018-519
(prof. mr. M.L. Hendrikse, voorzitter en mr. A.M.S. Westenbrink, secretaris)**

Klacht ontvangen op : 14 februari 2018
Ingediend door : Consument
Tegen : N.V. Univé Schade, gevestigd te Assen, verder te noemen Verzekeraar
Datum uitspraak : 22 augustus 2018
Aard uitspraak : Bindend advies

Samenvatting

Consument doet een beroep op zijn aansprakelijkheidsverzekering omdat hij is bestolen van de telefoon van zijn vriend. Verzekeraar heeft de claim afgewezen onder verwijzing naar de Voorwaarden. Verzekeraar stelt dat er geen sprake was van lenen, maar van een vuistpandrecht. De Commissie is van oordeel dat Consument de telefoon niet heeft geleend van zijn vriend. De telefoon diende als zekerheid voor het terugbetalen van de geldlening. Omdat Consument als pandhouder de telefoon slechts tot zekerheid onder zich had, had hij niet de bevoegdheid de telefoon te gebruiken. De vordering wordt afgewezen.

I. 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;
- repliek van Consument;
- dupliek van Verzekeraar.

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 Consument heeft een Aansprakelijkheidsverzekering Particulier (hierna Verzekering) afgesloten bij Verzekeraar.

- 2.2 Tot 1 februari 2018 zijn de Voorwaarden Aansprakelijkheidsverzekering Particulier versie 1 (hierna Voorwaarden versie 1) van toepassing op de Verzekering. In deze Voorwaarden versie 1 is voor zover relevant het volgende vermeld:

“Hoofdstuk 8 Aansprakelijkheid voor schade aan spullen die niet van u zijn, maar aan u zijn toevertrouwd

(...)

8.2 Verzekerd tot €12.500

Schade aan spullen die u van een andere particulier leent. Dit geldt niet voor spullen die in 8.3 van deze voorwaarden worden genoemd.”

- 2.3 Vanaf 1 februari 2018 zijn de Voorwaarden Aansprakelijkheidsverzekering Particulier versie 2 (hierna Voorwaarden versie 2) van toepassing. In deze Voorwaarden versie 2 is, voor zover relevant, het volgende vermeld:

“Hoofdstuk 8 Aansprakelijkheid voor schade aan spullen of zaken die niet van u zijn, maar aan u zijn toevertrouwd

8.1 Wat is verzekerd?

Schade aan spullen of zaken die u van een andere particulier leent of gebruikt.

Alle overige aansprakelijkheid voor schade aan spullen of zaken die niet van u zijn, maar die aan u zijn toevertrouwd, is niet verzekerd.

8.2 Wat is niet verzekerd?

Schade aan spullen of zaken waar verzekerde een overeenkomst voor heeft. Voorbeelden van overeenkomsten zijn huur, lease of vruchtgebruik.

(...)”

- 2.4 Op 29 september 2017 heeft Consument via [berichtendienst app] gecommuniceerd met een vriend. In dit gesprek is, voor zover relevant, het volgende vermeld:

*‘I don’t need money but differtent favour urgently
My [type phone] is pawned for €245
If i don’t pay that it goes for auction today evening*

It’s value is €700 will be auctioned for something like €300

Can you atleast pay €245 and keep the phone

I am going to [country] to get money'

(...)

'OK that means I can give 245 euro to the shop and keep the phone with me?'

'Yes'

'When have I to go?'

'Then I give you €300 in December and pickup the phone'

'Today'

'You must go with me or i can go alone?'

'I must come with you'

'Do you have a car?'

'Yes'

2.5 Consument is op 12 oktober 2017 bestolen van de telefoon van zijn vriend. Op 15 oktober 2017 heeft Consument aangifte gedaan.

2.6 Consument heeft een beroep gedaan op zijn Verzekering. Verzekeraar heeft de claim van Consument afgewezen. Consument heeft naar aanleiding hiervan een klacht ingediend bij Verzekeraar. Als reactie hierop heeft Verzekeraar per brief van 15 december 2017 bericht. Hierin is, voor zover relevant, het volgende vermeld:

“(...)

Lenen?

Uit het schadedossier blijkt dat u de telefoon voor de heer [naam vriend] heeft opgehaald bij het pandhuis in [plaatsnaam]. U heeft toen €245 betaald. De heer [naam vriend] zou u in december €300 betalen en daarmee zijn telefoon terug krijgen. U bewees de heer [naam vriend] hiermee een dienst zodat het pandhuis zijn telefoon niet zou verkopen. Omdat er geen sprake is van lenen, voldoet u niet aan datgene wat staat in artikel 8.2 van onze voorwaarden voor de aansprakelijkheidsverzekering: ‘Schade aan spullen die u van een particulier leent’.

Coulance?

In het telefoongesprek dat u op 7 november 2017 voerde met mevrouw [naam medewerker Verzekeraar] heeft u gevraagd om een coulanceregeling van €450. Mevrouw [naam medewerker Verzekeraar] heeft in dit telefoongesprek aangegeven dat zij dit zou beoordelen en hier later op terug zou komen. In haar e-mail van 10 november 2017 geeft mevrouw [naam medewerker Verzekeraar] aan dat er geen reden is om de schade alsnog te vergoeden. Bij het beoordelen van een coulanceverzoek wordt niet alleen gekeken of er eerder een schade betaald is op de aansprakelijkheidsverzekering. Er wordt bijvoorbeeld ook gekeken naar claims op andere verzekeringen en er wordt gekeken of u wel of niet aansprakelijk bent.

Bent u aansprakelijk?

Bij de melding van de schade geeft u aan dat u bent beroofd van de telefoon. Ik begrijp dat u met uw poging om de telefoon van de heer [naam vriend] te verkopen, bent afgeweken van de afspraken welke u met hem heeft gemaakt. Dit maakt u echter niet direct aansprakelijk voor het gedrag van degene die u van de telefoon beroofd heeft.

(...)

- 2.7 Op 17 december 2017 heeft Consument zijn aangifte bij de politie aangevuld. In het proces verbaal d.d. 17 december 2017 is onder meer het volgende vermeld:

“In navolging op mijn eerder gedane aangifte met betrekking tot de diefstal van een mobiele telefoon, merk [merk telefoon], type [type telefoon], wil ik u het volgende verklaren.

De weggenomen telefoon was niet mijn eigendom. Ik had deze telefoon geleend en gebruikt.

De telefoon was eigendom van mijn vriend [naam vriend].”

- 2.8 Consument heeft op 18 december 2017 gereageerd op het standpunt van Verzekeraar en gemeld dat het standpunt niet correct is. Consument beroept zich op Voorwaarden versie 2, artikel 8.1 en 8.2. Verzekeraar heeft hier per brief van 22 december 2017 op gereageerd:

“(…)

Situatie

Uw schade is behandeld op basis van de Voorwaarden Aansprakelijkheidsverzekering Particulier versie 1. Deze voorwaarden zijn van toepassing op uw verzekering. Het klopt dat er inmiddels ook nieuwe voorwaarden bestaan. Dit zijn de Voorwaarden Aansprakelijkheidsverzekering Particulier versie 2. Per 1 februari 2018 wordt uw verzekering weer verlengd en gelden deze voorwaarden ook voor uw aansprakelijkheidsverzekering. U bent van mening dat uw schade wel valt onder de dekking van de nieuwe voorwaarden en wilt hier een beroep op doen.

(…)

Beoordeling

Naar aanleiding van uw mail heb ik uw schade opnieuw beoordeeld aan de hand van de nieuwe voorwaarden. Ik heb daarbij echter niet alleen gekeken naar artikel 8.1., maar naar de hele voorwaarden. Helaas is uw schade ook niet verzekerd in de nieuwe voorwaarden.

In de nieuwe voorwaarden is de eerste regel van Artikel 8.2 van toepassing. Hier staat ‘Schade aan spullen of zaken waar verzekerde een overeenkomst voor heeft’. De genoemde overeenkomsten in de voorwaarden, zijn slechts voorbeeld. Er zijn meerdere vormen van overeenkomsten.

*Uit de [berichtendienst app] gesprekken met de [naam vriend] blijkt duidelijk dat u een overeenkomst met hem bent aangegaan. U hebt afgesproken €245 voor de telefoon te betalen en in december zou de heer [naam vriend] u €300 betalen om de telefoon terug te krijgen. Dit is een overeenkomst. Nu ook de nieuwe voorwaarden geen dekking bieden, blijft ons eerder ingenomen standpunt gehandhaafd. Ook zal er geen coulancevergoeding plaatsvinden.
(...)”*

2.9 Consument heeft per brief van 22 december 2017 gereageerd op het standpunt van Verzekeraar.

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering Consument

3.1 Consument vordert €900, als vergoeding voor de telefoon.

Grondslagen en argumenten daarvoor

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

- Consument heeft de telefoon van zijn vriend geleend. Consument verwijst hierbij naar de aanvulling van zijn aangifte d.d. 17 december 2017. Volgens de Voorwaarden versie 1 is de claim rechtvaardig.
- Consument heeft geen overeenkomst met zijn vriend. Zijn vriend heeft €245 geleend van Consument om het toestel uit de veiling te halen. Om Consument te bedanken, kon hij de telefoon lenen en zelfs tot december 2017 gebruiken. Ook had zijn vriend beloofd om aan Consument iets meer te betalen dan het geleende bedrag ter hoogte van €245. Volgens de Voorwaarden versie 2 is de claim ook rechtvaardig.
- Tijdens het onderhandelen met de Verzekeraar, is er door de Verzekeraar mondeling een coulanceregeling aangeboden. Deze coulanceregeling heeft Consument geaccepteerd, maar Verzekeraar is weer van gedachten veranderd.

Verweer Verzekeraar

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

- Consument heeft het toestel niet geleend, er is sprake van een zogenoemd vuistpandrecht.
- Consument is van mening dat hij het toestel van zijn vriend heeft geleend en verwijst daarbij naar de aanvulling op zijn aangifte. Met deze aanvulling heeft Consument niet aangetoond dat hij het toestel heeft geleend. De verbalisant noteert immers slechts wat Consument tegenover hem verklaart. Het is een schriftelijke weergave van de verklaring van Consument. Met deze verklaring wordt niet aangetoond, noch bewezen dat het toestel is geleend.
- Er is wel degelijk sprake van een overeenkomst met zijn vriend. Consument heeft immers €245 aan het pandhuis betaald. Hij mocht het toestel gebruiken tot december 2017 en de vriend van Consument zou een hoger bedrag dan €245 terug betalen. Op grond van de wet is er in dat geval sprake van een overeenkomst.
- Consument geeft aan dat Verzekeraar hem een coulanceregeling heeft aangeboden en Consument dit heeft geaccepteerd. Dit is pertinent onjuist. Consument heeft op 10 november 2017 een e-mail naar Verzekeraar gestuurd, waarin hij heeft gevraagd of Verzekeraar uit het oogpunt van coulance 50% van de schade wilde vergoeden. Op 20 november 2017 heeft hij nogmaals per e-mail gevraagd of Verzekeraar tot een coulanceregeling kon komen. Op 21 november 2017 heeft Verzekeraar een e-mail naar Consument gestuurd waarin is aangegeven dat na overleg is besloten om de schade niet coulance halve te vergoeden. In hetzelfde bericht wordt tevens aangegeven dat dit op 10 november 2017 al aan Consument is bericht. Uit deze berichten blijkt nadrukkelijk dat Verzekeraar geen coulanceregeling heeft aangeboden aan Consument.

4. Beoordeling

- 4.1 De vraag die partijen verdeeld houdt, is of Verzekeraar volgens de Voorwaarden versie 1 en 2 gehouden is dekking te verlenen onder de Verzekering. Als uitgangspunt geldt hetgeen tussen partijen is afgesproken en dus wat hierover in de van toepassing zijnde Voorwaarden is opgenomen.
- 4.2 Consument is van mening dat hij de telefoon heeft geleend van zijn vriend en dat er daarom dekking is op grond van de Voorwaarden versie 1. Tevens stelt Consument dat ook geen sprake is van een overeenkomst, waardoor er dekking is volgens de Voorwaarden versie 2. Daarentegen stelt Verzekeraar dat er geen sprake is van lenen, maar van een vuistpandrecht. Verzekeraar stelt tevens dat Consument een overeenkomst had met zijn vriend.
- 4.3 Beslissend in dezen is derhalve – zowel bij toepasselijkheid van Voorwaarden versie 1 als bij toepasselijkheid van Voorwaarden versie 2 – of er al dan niet sprake is van lenen van de telefoon. In het kader van de uitleg van de term ‘lenen’ overweegt de Commissie als volgt.

Voorop staat dat voor de uitleg van verzekeringsvoorwaarden, bepalend is welke betekenis partijen in de gegeven omstandigheden over en weer redelijkerwijs aan de bepalingen mochten toekennen en op hetgeen zij te dien aanzien redelijkerwijs van elkaar mochten verwachten. Zie HR 13 maart 1981, NJ 1981, 635 (Haviltex). Hierbij komt het in de eerste plaats aan op de bedoeling van partijen. In het onderhavige geval kan evenwel een *gemeenschappelijke* partijbedoeling niet worden vastgesteld. Bij de uitleg van verzekeringsvoorwaarden is verder niet de zuiver taalkundige uitleg van een bepaling doorslaggevend. Een bijzondere omstandigheid in deze zaak is dat de uit te leggen bepalingen zijn opgenomen in verzekeringsvoorwaarden waarover niet onderhandeld is. In een dergelijk geval dienen de verzekeringsvoorwaarden in beginsel *objectief* te worden uitgelegd. Vergelijk r.o. 16 van Gerechtshof Leeuwarden 3 augustus 2010, ECLI:NL:GHLEE:2010:BN3280.

- 4.4 Met inachtneming van bovenstaande zoekt de Commissie aansluiting bij de definitie van ‘lenen’ zoals weergegeven in de Van Dale. Volgens de Van Dale is de betekenis van lenen: ‘tijdelijk aan iemand afstaan om te gebruiken’. Op grond hiervan is de Commissie van oordeel dat Consument de telefoon niet heeft geleend van zijn vriend. Uit het overgelegde [berichtendienst app] gesprek tussen Consument en zijn vriend blijkt dat de vriend van Consument niet de telefoon tijdelijk heeft afgestaan *met als doel* om te laten gebruiken door Consument. De vriend van Consument heeft de telefoon tijdelijk afgestaan omdat hij zelf geen geld had om de telefoon terug te kopen van het pandhuis en te voorkomen dat de telefoon zou worden verkocht door het pandhuis. De telefoon diende in dit kader *als zekerheid* voor het terugbetalen van de geldlening. Omdat Consument als pandhouder de telefoon slechts tot zekerheid onder zich had, had hij niet de bevoegdheid de telefoon te gebruiken. Vergelijk Asser/A.I.M. van Mierlo 3-VI 2016/104 en K.J. Krzeminski, Commentaar op artikel 3:243 Burgerlijk Wetboek, Sdu Commentaar Vermogensrecht, 2015.
- 4.5 Consument heeft nog betoogd dat Verzekeraar hem een coulanceregeling heeft aangeboden en deze heeft geaccepteerd. Verzekeraar heeft de stelling van Consument gemotiveerd betwist. Consument heeft zijn stelling niet met nadere bewijsstukken onderbouwd. De Commissie is dan ook van oordeel dat niet vast is komen te staan dat Verzekeraar een coulanceregeling heeft aangeboden die Consument heeft geaccepteerd.
- 4.6 Gelet op het voorgaande komt de Commissie tot de conclusie dat Verzekeraar volgens de Voorwaarden versie 1 en 2 niet gehouden is om dekking te verlenen onder de Verzekering.

5. Beslissing

De Commissie wijst de vordering af.

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.