

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2018-678
(mr. J.S.W. Holtrop, voorzitter en mr. A.M.S. Westenbrink, secretaris)**

Klacht ontvangen op : 21 november 2017
Ingediend door : Consument
Tegen : Klaverblad Schadeverzekeringsmaatschappij N.V., gevestigd te Zoetermeer, verder te noemen Verzekeraar
Datum uitspraak : 31 oktober 2018
Aard uitspraak : Bindend advies

Samenvatting

Aansprakelijkheidsverzekering particulieren. Consument klaagt dat Verzekeraar heeft geweigerd de schade van Benadeelde te vergoeden. Ter beoordeling ligt de vraag of Consument jegens Benadeelde aansprakelijk is voor de ontstane schade en Verzekeraar in de gegeven omstandigheden gehouden is om de schade te vergoeden.

De Commissie is van oordeel dat Consument niet onrechtmatig heeft gehandeld. De conclusie is dat Consument niet aansprakelijk is voor de door Benadeelde geleden schade en dat Verzekeraar niet gehouden is om de schade te vergoeden. De vordering wordt afgewezen.

I. Procesverloop

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

- het door Consument 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.

De Commissie is van oordeel dat het niet nodig is de zaak mondeling te behandelen. De zaak zal daarom op grond van de stukken worden beslist.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

- 2.1 Consument heeft een Aansprakelijkheid Particulier Gezin (hierna Verzekering) afgesloten bij Verzekeraar. Op de Verzekering zijn de Polisvoorwaarden nr. AP 14 (hierna: de Voorwaarden) van toepassing. In de Voorwaarden staat, voor zover relevant, het volgende vermeld:

“(…)

Artikel 2 Wat is verzekerd?

1. U bent verzekerd voor het geval iemand anders u aansprakelijk stelt voor schade. Als u aansprakelijk bent, dan vergoeden wij de financiële gevolgen daarvan. Als wij vinden dat u niet aansprakelijk bent, dan nemen wij het voor u op.*

(…)

- 2.2 Op 6 juni 2017 heeft Consument schade toegebracht aan een LHE flitslamp na afloop van een behandeling bij Huidinstituut [X] (hierna Benadeelde).

- 2.3 Op 19 juni 2017 heeft Benadeelde Consument per brief aansprakelijk gesteld voor de ontstane schade. In deze brief is, voor zover relevant, het volgende vermeld:

(…)

Naar dat ik klaar was met uw behandeling, heeft u uw tas van de grond bij de deur gepakt en deze over uw schouders gegooid, hierdoor is uw tas tegen de koppen van mijn LHE flitslampen (definitieve ontharing en huidverbetering's lamp) gekomen en zijn deze van hun houder hard op de grond terecht gekomen (dit alles is uiteraard niet uw bedoeling geweest), maar door deze val is 1 van de lampen helaas stuk gegaan. Gelukkig doet de andere lamp het nog wel.

(…)

- 2.4 Verzekeraar heeft een expert ingeschakeld om naar het schadegeval een onderzoek te verrichten. In het eerste rapport van expertise d.d. 22 augustus 2017 is, voor zover relevant, het volgende vermeld:

(…)

Oorzaak

Verzekerde en tegenpartij verklaarden ons voor wat betreft de oorzaak van deze schade het volgende. Verzekerde had op schadedatum de gezichtsbehandeling ondergaan en stond in de behandelkamer met tegenpartij te praten. Tijdens dit gesprek had zij haar schoudertas op de grond gezet. Vlak naast haar stond een verrijdbare tafel met daarop een Light Heat Energy apparaat (LHE), waaraan twee lampen bevestigd waren waarmee huidverbeteringen en ontharingskuren worden toegepast. Dit apparaat was daar alvast klaargezet door tegenpartij voor een behandeling van de volgende cliënt. De flitslampen worden namelijk na elke behandeling weer ontkoppeld van het apparaat, opgeborgen in een koffer en in een kast in een andere ruimte gezet.

Nadat het gesprek tussen partijen beëindigd was pakte verzekerde haar tas van de vloer en trok deze over haar schouder. De schouderriem bleef hierbij echter haken achter de twee naast elkaar geplaatste lampen en trok deze zodoende per abuis uit de houders van het apparaat. De lampen vielen vervolgens op de vloer.

(...)

2.5 Per brief van 19 oktober 2017 heeft Verzekeraar Consument het volgende medegedeeld:

Geachte mevrouw [Consument],

Op 28 september 2017 diende u een klacht in bij het Klachtenbureau van Klaverblad Verzekeringen. U vindt het niet juist dat Klaverblad beoordeelde dat u niet aansprakelijk bent voor de schade aan de lampen van het Light Energy apparaat (LHE) van huidinstituut [X]. Wij hebben het dossier uitgebreid bestudeerd. In deze brief vindt u onze reactie.

Beoordeling van uw klacht

Wij vinden dat Klaverblad de aansprakelijkheid juist heeft beoordeeld. Wij vinden dat u niet onrechtmatig heeft gehandeld en wij vinden het juist dat Klaverblad de schade niet betaalt aan Huidinstituut [X]. Hieronder leggen wij uit waarom wij dit vinden. Eerst vatten wij het dossier kort samen.

Samenvatting dossier

Op 6 juni 2017 onderging u een permanente make-up-behandeling bij Huidinstituut [X]. Bij binnenkomst zette u uw schoudertas op de grond naast een wagen waarop het LHE apparaat stond en waaraan twee flitslampen bevestigd waren. Na de behandeling pakte u uw schoudertas op en wilde u de kamer uit lopen. Bij het oppakken van de schoudertas bleef de schouderriem van de tas achter de slangen van de flitslampen hangen en vielen de flitslampen uit de houder. Eén van de flitslampen bleek kapot te zijn.

De eigenaar van Huidinstituut [X] stelde u aansprakelijk voor de schade aan de flitslamp en de hieruit voortvloeiende bedrijfsschade (gevolgsschade). U meldde zich bij Klaverblad. Klaverblad nam de schade in behandeling en schakelde een expert in om de schade te beoordelen. Het totaal geclaimde bedrag € 66.170,-.

Klaverblad beoordeelde dat u niet aansprakelijk bent voor de schade, omdat er geen sprake is van een onrechtmatige daad. U vindt dat u wel aansprakelijk bent voor de schade aan de flitslamp en de hieruit voortvloeiende bedrijfsschade en u diende een klacht in bij het Klachtenbureau van Klaverblad Verzekeringen.

Onrechtmatige daad

*Wij kunnen ons voorstellen dat u het gevoel heeft dat de schade aan de LHE flitslampen uw schuld is. In vakjargon zeggen wij dan dat u zich moreel aansprakelijk voelt. Klaverblad beoordeelt of u **wettelijk** aansprakelijk bent. Om te beoordelen of u wettelijke aansprakelijk bent, moet worden beoordeeld of de handeling die u maakte en de schade veroorzaakte, onrechtmatig was.*

Voor de vraag of u onrechtmatig heeft gehandeld, wordt bekeken of u handelde in strijd met de wet, of in strijd met de in het algemeen verkeer geldende zorgvuldigheidsnorm (en). Met andere woorden: overtrad u de wet toen u uw tas pakte, of had u beter op moeten letten bij het oppakken van uw schoudertas (had u dus zorgvuldiger moeten zijn?).

Toen u uw schoudertas oppakte verbrak u geen wettelijke regels. Wij nemen aan dat dit geen verdere toelichting nodig heeft. Daarnaast vinden wij ook niet dat u beter op had moeten letten toen u uw schoudertas oppakte. Wij vinden dat de wederpartij had moeten zorgen voor een veilige plek waar u uw schoudertas kon neerzetten. De wederpartij moet (als professionele partij) zorgen voor een werkruimte waar de kans op schade (zowel schade aan haar als aan uw eigendommen) minimaal is. U bent hier als klant/consument niet verantwoordelijk voor. De wederpartij gaf aan dat als zij het apparaat niet nodig heeft voor de behandeling, het apparaat normaal gesproken ook niet in de behandelruimte staat. Dit is niet voor niets. De kans op schade en de gevolgen van een schade aan het apparaat zijn namelijk te groot. U bent nu toevallig achter het apparaat blijven hangen, maar dit had iedereen kunnen overkomen.

Wij vinden het erg vervelend voor u dat er schade ontstond door uw tas. Wij kunnen ons voorstellen dat dit u een vervelend gevoel geeft. Toch vinden wij dat u niet onrechtmatig heeft gehandeld en u niet aansprakelijk bent voor deze schade.

(...)

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering Consument

3.1 Consument vordert dat Verzekeraar wordt veroordeeld tot vergoeding van de schade van de Benadeelde ad € 66.170,-.

Grondslagen en argumenten daarvoor

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

- Verzekeraar heeft ten onrechte aansprakelijkheid afgewezen.
- Toen Consument klaar was met de behandeling was zij gehaast en verward omdat zij nog veel te doen had in verband met het voorbereiden van de vakantie. Bij het vertrekken, heeft Consument snel haar tas gepakt en deze is aan het apparaat blijven hangen waardoor schade is ontstaan. Het apparaat stond in een hoek op een stevige ondergrond.

Verweer Verzekeraar

3.3 Verzekeraar heeft de stelling van Consument gemotiveerd weersproken. Voor zover nodig zal de Commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

4. Beoordeling

- 4.1 Ter beoordeling ligt de vraag of Consument richting Benadeelde aansprakelijk is voor de ontstane schade en Verzekeraar in de gegeven omstandigheden gehouden is om de schade te vergoeden. In de Voorwaarden is onder meer bepaald dat de Verzekering de financiële gevolgen vergoedt wanneer Consument aansprakelijk is.
- 4.2 De vraag of Consument aansprakelijk is, dient te worden beantwoord aan de hand van relevante wetgeving en jurisprudentie. In het bijzonder is relevant artikel 6:162 van het Burgerlijk Wetboek waarin de criteria voor aansprakelijkheid zijn opgenomen. Het lijkt geen twijfel dat Verzekeraar alleen gehouden is dekking te verlenen indien Consument op basis van onrechtmatige daad aansprakelijk is. Tussen partijen is in geschil of hiervan in dit geval sprake is.
- 4.3 De criteria voor aansprakelijkheid op basis van onrechtmatige daad zijn: een onrechtmatige daad, toerekenbaarheid, schade en causaal verband. Uit artikel 6:162 lid 2 van het Burgerlijk Wetboek blijkt dat een onrechtmatige daad kan bestaan uit een inbreuk op een recht en een doen of nalaten in strijd met een wettelijke plicht of met hetgeen volgens ongeschreven recht in het maatschappelijk verkeer betaamt. In de onderhavige kwestie is er geen sprake van een inbreuk door Consument op een recht van Benadeelde en Consument heeft niet in strijd gehandeld met een wettelijke plicht. Dan resteert nog de vraag of Consument in strijd met een ongeschreven zorgvuldigheidsnorm heeft gehandeld richting Benadeelde.
- 4.4 De Commissie overweegt dat een gedraging niet onrechtmatig wordt alleen omdat met de gedraging schade wordt veroorzaakt. Een gedraging is onrechtmatig wanneer de schade als gevolg van het gedrag zo waarschijnlijk is, dat de dader zich op basis van zorgvuldigheid van dat gedrag had moeten weerhouden (zie met name Hoge Raad 12 mei 2000, NJ 2001, 300, ECLI:NL:PHR:2000:AA5784). Zie ook de uitspraak van Kifid Geschillencommissie nr. 2018-246.
- 4.5 De Commissie is van oordeel dat Consument niet onrechtmatig heeft gehandeld. Consument heeft gesteld dat zij gehaast en verward was toen zij na de behandeling haar tas oppakte. Onvoldoende is gebleken dat de schade was voorkomen als Consument niet gehaast of verward was geweest. Bovendien is het eventuele gehaast of verward zijn van Consument onvoldoende om aan te nemen dat de schade zo waarschijnlijk was dat Consument de tas niet had moeten oppakken. In het onderhavige geval lijkt de schade te zijn veroorzaakt door een ongelukkige samenloop van omstandigheden. Namelijk het oppakken van de tas, in een kleine ruimte, waarbij de schouderriem is blijven haken achter het apparaat.

De Commissie overweegt – ten overvloede, want dit heeft geen invloed op de aansprakelijkheid van Consument – dat aangezien schade aan het betreffende apparaat grote gevolgen met zich meebrengt, het op de weg van Benadeelde had gelegen om extra voorzorgsmaatregelen te treffen om deze schade te voorkomen.

- 4.6 De conclusie is dat Consument niet aansprakelijk is voor de door Benadeelde geleden schade en dat Verzekeraar niet gehouden is om de schade te vergoeden. De Commissie wijst de vordering van Consument af.

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.