

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2019-005
(prof. mr. M.L. Hendrikse, voorzitter, mr. dr. S.O.H. Bakkerus, mr. B.F. Keulen, leden
en mr. J.E.M. Sünnen, secretaris)**

Klacht ontvangen op : 23 januari 2018
Ingediend door : Consument
Tegen : Achmea Schadeverzekeringen N.V., handelend onder de naam InShared Nederland B.V.,
gevestigd te Leusden, verder te noemen Verzekeraar
Datum uitspraak : 3 januari 2019
Aard uitspraak : Niet-bindend advies

Samenvatting

Na een aanrijding doet Consument een beroep op zijn autoverzekering. De Verzekeraar weigert dekking omdat Consument geen kentekenhouder van de verzekerde auto is en verhaald de uitgekeerde schadeclaim aan de tegenpartij op Consument. Consument voldoet volgens Verzekeraar niet aan de Voorwaarden van de verzekering waarin is opgenomen dat een verzekerde kentekenhouder moet zijn om bij schade recht te hebben op een uitkering. Verzekeraar heeft nagelaten de voorwaarde als waarschuwing op te nemen in het aanvraagformulier bij het acceptatieproces. Hierdoor heeft Verzekeraar onvoldoende zorgvuldigheid betracht om situaties te voorkomen waarin verzekerden, op het moment dat zij een beroep doen op hun verzekering, verrast worden door een ‘primaire dekkingsbepaling’ die aan dat beroep in de weg staat. De klacht van Consument is gegrond.

1. Procesverloop

De Commissie heeft kennis genomen van de volgende stukken en de daarbij horende bijlagen:

- het klachtformulier van Consument;
- het verweerschrift van Verzekeraar;
- de reactie van Consument;
- de reactie van Verzekeraar.

Consument heeft gekozen voor een niet-bindend advies. De uitspraak van de Commissie is daarom niet-bindend.

De Commissie stelt vast dat het niet nodig is de zaak op een zitting 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 bij Verzekeraar op 15 oktober 2017 online een autoverzekering (hierna: de Verzekering) afgesloten voor een [Automerkt] [Type] (hierna: de Auto). Consument had de Auto van een vriend geleend.

2.2 Op de Verzekering zijn de Voorwaarden Autoverzekering (hierna: Voorwaarden) van InShared van 1 januari 2017 van toepassing. Voor zover van belang staat het volgende in de Voorwaarden:

“(…) 1.1. Welke auto kunt u bij ons verzekeren?

Op uw polis in uw online Verzekeringsmap staat welke auto u precies verzekert en welke verzekeringen u voor deze auto heeft afgesloten.

Er gelden wel voorwaarden voor het verzekeren van uw auto:

(…)

- *Het kenteken staat op uw naam. Of op naam van uw partner met wie u samenwoont.*

(…)

2. Voorwaarden Wettelijke aansprakelijkheid Autoverzekering

(…)

2.2 voor wie geldt deze verzekering?

De verzekering geldt voor alle mensen hieronder. We spreken deze mensen in de rest van deze voorwaarden aan met ‘u’.

- *Degene die deze verzekering afsluit*
- *Degene die de auto voor zichzelf gebruikt (eigenaar of bezitter)*

(…)

- *De bestuurder van de auto*

(…)

10.4 Wat verzekert Inshared niet?

Niet verzekerd is schade ontstaan:

(…)

Terwijl het kenteken niet op naam of die van uw partner staat met wie u samenwoont.

(…)

10.6 Wanneer moet u de schade aan ons terugbetalen?

Soms mogen wij de schade die we moeten vergoeden van u terugvragen. Dit mogen wij doen in de volgende situaties:

(…)

- *Er is een andere reden waarom de schade niet verzekerd is.*
- *(…)”*

2.3 Op 19 oktober 2017 heeft Consument met de Auto een aanrijding veroorzaakt. De tegenpartij heeft Verzekeraar aansprakelijk gesteld voor de schade, bestaande uit materiële- en personenschade.

- 2.4 Verzekeraar is bij de behandeling van de schadeclaim erachter gekomen dat Consument geen kentekhouder is van de Auto. Op 25 oktober 2017 heeft Verzekeraar Consument hierover geïnformeerd en hem met een beroep op de Voorwaarden meegedeeld dat hij de schade aan de tegenpartij zal vergoeden, maar dat hij het betaalde bedrag op Consument zal verhalen op grond van de voorwaarden.
- 2.5 Op 6 november 2017 heeft Consument bezwaar gemaakt tegen het standpunt van Verzekeraar. Verzekeraar heeft het bezwaar van Consument op 10 november 2017 afgewezen. Consument heeft vervolgens een klacht ingediend bij Kifid.

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering Consument

- 3.1 Consument vordert dat Verzekeraar het aan de tegenpartij uitgekeerde bedrag niet op hem verhaalt of anderszins dat Verzekeraar de aansprakelijkheid jegens de tegenpartij afwijst.

Argumenten van Consument

- 3.2 Verzekeraar is nalatig geweest en/of heeft onrechtmatig gehandeld door Consument onvoldoende te wijzen op het vereiste dat Consument, of zijn partner met wie hij samenwoont, kentekhouder moet zijn van de te verzekeren auto. Consument voert hiervoor de volgende argumenten aan.
- Het afsluiten van een autoverzekering gaat simpel met een paar klikken. Dat in het acceptatieproces gesproken wordt over 'uw' of 'mijn' auto had voor Consument slechts betrekking op de Auto waarvoor een verzekering werd afgesloten. Consument had hieruit niet begrepen dat de Auto op zijn naam moet staan. Consument vindt de acceptatievragen misleidend omdat wel gevraagd wordt wie hoofdbestuurder is, terwijl het belangrijker is van wie de Auto is.
 - Consument heeft geen baat gehad bij het afsluiten van de Verzekering. Hij betaalt voor de geleende Auto namelijk meer premie, dan wanneer de kentekhouder zelf de verzekering had afgesloten. Consument heeft met goede intenties de Auto verzekerd en was zich er niet van bewust dat hij als lener van de Auto deze niet kon verzekeren.
 - Consument vindt in algemene zin de Voorwaarden onduidelijk. Hij heeft bij het lezen van de Voorwaarden de bepaling zoals omschreven in artikel 1.1. niet kunnen vinden.
 - Dat je kentekhouder moet zijn om je te kunnen verzekeren is voor Consument niet zo vanzelfsprekend. Consument had de Auto geleend en zou de Auto ook besturen. Dat was de reden dat Consument de Verzekering op zijn naam afsloot.
 - Verzekeraar had Consument vooraf moeten inlichten dat de Auto niet kon worden verzekerd in plaats van achteraf. Als Consument had geweten dat hij niet verzekerd was, was hij niet met de Auto gaan rijden.

- Dat Verzekeraar de Verzekering direct na de aanrijding heeft stopgezet, toont aan dat Verzekeraar al eerder had kunnen weten dat hij een verzekering heeft geaccepteerd die volgens de Voorwaarden niet is toegestaan. Verzekeraar kon het verzekeringsrisico gewoon beoordelen voorafgaand het schadevoorval. Ook omdat de bestuurder dezelfde was als de verzekerde. Een korte toets bij het RDW was passend geweest.
- Consument begrijpt niet dat de aanrijding wel zijn schuld is, maar er geen verzekeringsdekking is omdat hij geen kentekenhouders is. Als hij kentekenhouders was geweest, was de aanrijding ook gebeurd en had Verzekeraar dekking geboden.
- Consument voelt zich benadeeld. Hij had alle papieren op orde om dit risico in te dekken en nu blijkt dat hij geen dekking heeft, omdat hij niet de Auto op zijn eigen naam had staan.

Verweer Verzekeraar

3.3 Verzekeraar heeft de volgende verweren gevoerd.

- De acceptatievragen zijn niet misleidend. Uit die vragen blijkt namelijk dat het om de eigen auto van de verzekeringnemer moet gaan door de bewoordingen 'uw auto' en 'mijn auto'. Er wordt tevens bij de verschillende stappen regelmatig verwezen naar de verzekeringsvoorwaarden, die ook gelijk gedownload kunnen worden. Ook heeft Consument moeten bevestigen dat hij deze heeft gelezen en de inhoud ervan heeft begrepen.
- Uit artikel 1.1 van de Voorwaarden blijkt duidelijk dat Consument de Auto van een vriend niet kan verzekeren. Ook heeft Consument een andere autoverzekering bij Verzekeraar en daarom mag worden verwacht dat Consument bekend is met de Voorwaarden.
- In essentie komt het erop neer dat Consument alleen auto's bij Verzekeraar kan verzekeren die voldoen aan de in artikel 1.1 van de genoemde voorwaarden, zoals met Consument is afgesproken. Verzekeraar wil alleen dekking bieden aan kentekenhouders. Verzekeraar kan pas een goede beoordeling doen als hij bekend is met alle van belang zijnde gegevens, zoals wie verzekerde is. Daar wordt onder andere de premie op gebaseerd.
- In een niet gepubliceerde uitspraak van Kifid van 21 maart 2018, heeft de Commissie geoordeeld dat hetzelfde artikel 1.1 van de Voorwaarden een primaire dekkingsbepaling is, omdat het voor Verzekeraar één van de voorwaarden is om überhaupt een autoverzekering aan te gaan met een aspirant verzekeringnemer. De Commissie heeft toen geconcludeerd dat de Verzekeraar de schadeclaim van de Consument terecht heeft kunnen afwijzen omdat de autoverzekering geen dekking bood. Hoewel het een andere zaak betrof heeft de Commissie ook toen geen aanleiding gezien om te oordelen dat een beroep van Verzekeraar op de voornoemde primaire dekkingsbepaling naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is. Het uitgangspunt is dat Verzekeraar met de dekkingsomschrijving de grenzen heeft omschreven waarbinnen hij bereid is dekking te verlenen, hetgeen hem vrijstaat (zie HR 9 juni 2006, NJ 2006, 326 r.o. 3.4.2).

- Een Verzekeraar kan geen informatie uit het kentekenregister van de RDW verkrijgen bij een aanvraagprocedure voor een verzekering. Dit kan pas tijdens het regelen van schade als gevolg van een ongeval met een motorrijtuig.
- Als WAM-verzekeraar is Verzekeraar zelfstandig bevoegd om de aansprakelijkheid aan de zijde van Consument te erkennen. Dit vloeit voort uit het rechtstreekse vorderingsrecht van de schadelijdende partij op de WAM-Verzekeraar (artikel 6 WAM).
- Op grond van artikel 10.6 van de Voorwaarden mag Verzekeraar de schade op Consument verhalen.

4. Beoordeling

- 4.1 Met de klacht is de Commissie de vraag voorgelegd of Verzekeraar het aan de tegenpartij uitgekeerde bedrag op Consument mag verhalen.
- 4.2 Vast staat dat bij het afsluiten van de autoverzekering op 15 oktober 2017 het kenteken van de Auto niet op naam stond van Consument. Consument verwijt Verzekeraar dat hij heeft verzuimd hem vóór het sluiten van de verzekering te waarschuwen dat hij kentekenhouder moet zijn om een beroep te kunnen doen op de verzekering. De Commissie overweegt hierover als volgt.
- 4.3 Consument heeft de autoverzekering ‘online’ aangevraagd. In het acceptatieproces heeft Consument verschillende stappen doorlopen. Daarbij is Consument onder andere gevraagd wat het kenteken van de Auto is en wie het meest in de Auto rijdt. Verzekeraar heeft Consument in deze fase niet gevraagd of hij kentekenhouder is van de Auto. Voor het afsluiten van de verzekering dient Consument onder andere het volgende akkoord te verklaren:
- *ik heb de voorwaarden en akkoordverklaring gelezen en de inhoud ervan begrepen. Ik weet dat ik deze kan printen en opslaan.*
 - *ik weet dat [Verzekeraar] deze verzekering nog moet accepteren. Ik ben pas verzekerd als ik de activeringslink in de bevestigingsmail aanklik.*

Vervolgens heeft Verzekeraar de aanvraag van Consument geaccepteerd.

- 4.4 In artikel 1.1. van de Voorwaarden is uitdrukkelijk opgenomen dat het kenteken van de auto moet staan op naam van de verzekeringnemer of op naam van de partner met wie de verzekeringnemer samenwoont. In artikel 10.4 is deze bepaling ook omschreven in de vorm van een uitsluiting: ‘Niet verzekerd is schade ontstaan: - Terwijl het kenteken niet op naam of die van uw partner staat met wie u samenwoont.’ Een dergelijke bepaling wordt ook wel een ‘primaire dekkingbepaling’ genoemd.

Dit betekent dat er alleen dekking is wanneer is voldaan aan de gestelde voorwaarden. Het staat Verzekeraar in beginsel vrij om de grenzen van de dekking te bepalen waarbinnen hij bereid is dekking te verlenen. Zie onder andere de uitspraak Hoge Raad 9 juni 2006, NJ 2006, 326, r.o. 3.4.2.

- 4.5 Onder omstandigheden kan een beroep op een *'primaire dekkingsbepaling'* naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zijn op grond van artikel 6:248 lid 2 Burgerlijk Wetboek (BW). Dit is bijvoorbeeld het geval wanneer de consument onvoldoende is gewaarschuwd voor de werking van een verstrekkende *'primaire dekkingsbepaling'*. Van Verzekeraar mag worden verwacht dat hij voldoende zorgvuldigheid betracht om situaties te voorkomen waarin verzekerden, op het moment dat zij een beroep doen op hun verzekering, verrast worden door een *'primaire dekkingsbepaling'* die aan dat beroep in de weg staat.
- 4.6 In dit kader valt het de Commissie op dat Consument op zijn online aanvraagformulier meerdere gegevens over de Auto en de bestuurder heeft moeten invullen. Verzekeraar stelt Consument echter niet de vraag of Consument, dan wel zijn partner met wie hij samenwoont, kentekenhouders is. Alhoewel Verzekeraar niet expliciet heeft gevraagd of Consument kentekenhouders is, heeft Verzekeraar de aanvraag geaccepteerd. Na de totstandkoming van de Verzekering is Consument met de auto gaan rijden en is op 19 oktober 2017 een aanrijding ontstaan tussen Consument en de tegenpartij. Bij de behandeling van de schade is Consument erdoor *'verrast'* dat de schade niet is gedekt op de Verzekering, omdat hij niet de kentekenhouders is van de Auto. Het had naar het oordeel van de Commissie in de lijn gelegen van Verzekeraar dat hij, bij een dusdanig bepalende *'primaire dekkingsbepaling'*, de aanvrager *in het acceptatieproces* had gewaarschuwd dat alleen auto's verzekerd worden waarbij Consument, dan wel partner met wie hij samenwoont, kentekenhouders is. Temeer nu Verzekeraar zich bewust is van het feit dat hij de gegevens van een aanvrager niet kan controleren bij het RDW en hij wel, zonder van alle gegevens op de hoogte te zijn, de aanvraag accepteert. Bij het nalaten van deze waarschuwing zijn de gevolgen hiervan voor risico van Verzekeraar. Immers, wanneer Verzekeraar vooraf wist dat Consument geen kentekenhouders was, had hij de Verzekering niet geaccepteerd. Dat Consument kennis kon nemen van de voorwaarden, laat onverlet dat Verzekeraar naar deze specifieke situatie, die hij kennelijk van belang vindt, had moeten vragen. Verzekeraar kan een dergelijk misverstand makkelijk voorkomen door in het aanvraagformulier te vragen of Consument kentekenhouders is van de Auto. Het is niet vanzelfsprekend dat een verzekerde kentekenhouders moet zijn om een auto te verzekeren.
- 4.7 Verzekeraar doet een beroep op een eerder gedane uitspraak van het Kifid, 2018-193. Hierin was eveneens artikel 1.1 van de betreffende Voorwaarden aan de orde.

In die uitspraak ging het om een Consument die *tijdens de looptijd van de verzekering* het kenteken van de auto op naam van zijn vriendin, met wie hij niet samenwoonde, had gezet. De Commissie heeft toen bepaald dat artikel 1.1 van de Voorwaarden van toepassing was en in dat geval geen beroep op artikel 6:248 lid 2 BW kon worden gedaan omdat er geen bijzondere omstandigheden waren die noopten aan die bepaling te toetsen. In de toen beoordeelde situatie had Consument zelf de verantwoordelijkheid om bij een tussentijdse wijziging van de tenaamstelling van de Auto, na te gaan wat daarvan de gevolgen zijn. Het risico lag in deze situatie dus bij de Consument en niet bij de Verzekeraar. De Commissie acht de eerder beoordeelde situatie niet dezelfde als de onderliggende klacht. Consument was immers *bij de aanvraag* al geen kentekenhouder waardoor er van meet af aan geen dekking was voor enige schade. De Commissie is van oordeel dat de Verzekeraar onvoldoende zorgvuldigheid heeft betracht ter voorkoming van de situatie dat als Consument een beroep zou doen op de Verzekering hij verrast zou worden met een verstrekkende *'primaire dekkingsbepaling'* die aan dat beroep in de weg staat.

- 4.8 De Commissie oordeelt daarom dat een beroep door Verzekeraar op de *'primaire dekkingsbepaling'* van artikel 1.1, op grond van artikel 6:248 lid 2 BW in dit specifieke geval naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is. Verzekeraar kan daarom geen rechten ontlenen aan het verhaalsrecht van artikel 10.6 van de Voorwaarden.

5. Beslissing

De Commissie oordeelt dat Verzekeraar het uitgekeerde bedrag niet op Consument mag verhalen. De Commissie wijst het meer of anders gevorderde 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.