Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2013-264 d.d. 2 september 2013
(mr. A.W.H. Vink, voorzitter en mr. E.J. Heck, secretaris)

Samenvatting

Consument stelt dat Aangeslotene (tussenpersoon) zou hebben gehandeld i.s.m. de op haar rustende zorgplicht door te hebben toegezegd dat de uitslag van een contra-expertise bindend zou zijn voor de uitkering van een schadeclaim en deze toezegging niet na te komen. Van een dergelijke toezegging is de Commissie niet gebleken. Toestemming door Aangeslotene voor herstel van de schade betekent niet zonder meer dat de schade zal worden vergoed. Vordering afgewezen.

Consument,

tegen

Van der Mark Verzekeringen, voorheen Van der Mark Verzekeringen V.O.F., gevestigd te Bergambacht, hierna te noemen Aangeslotene.

1. Procesverloop

De Commissie beslist met inachtneming van haar reglement en op basis van de volgende stukken:
- het dossier van de Ombudsman Financiële Dienstverlening;
- het door Consument ondertekende vragenformulier van 28 februari 2012;
- het verweerschrift van Aangeslotene van 4 april 2012;
- de repliek van Consument van 29 april 2012;
- de dupliek van Aangeslotene van 30 mei 2012;
- de brief van Aangeslotene aan Consument van 28 februari 2011;
- het expertiserapport door X Expertises van 23 augustus 2011
- het e-mailbericht van Aangeslotene aan Consument van 8 oktober 2012;
- het e-mailbericht van Consument aan de Geschillencommissie van 19 oktober 2012;
- het expertiserapport van Y-Contra Expertise van 1 november 2012;
- de brief van A Verzekeringen aan Aangeslotene van 9 januari 2013;
- het e-mailbericht van Aangeslotene aan Consument van 13 februari 2013.

2. Overwegingen

De Commissie heeft het volgende vastgesteld.
Tussenkomst van de Ombudsman Financiële Dienstverlening heeft niet tot oplossing van het geschil geleid.
Beide partijen zullen het advies van de Commissie als bindend aanvaarden.

Partijen zijn opgeroepen voor een mondelinge behandeling op 8 oktober 2012 en zijn aldaar verschenen.

3. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:

3.1. Tussen 6 en 24 december 2010 is waterschade ontstaan aan de parketvloer in het appartement van Consument. Consument meldt dit op 28 februari 2011telefonisch aan Aangeslotene.

3.2. Door de Vereniging van Eigenaren Z is onder nummer 0 een schadeverzekering gesloten waarin een dekking van het opstalrisico en het zogenaamde eigenarenbelang is opgenomen. De verzekering is via bemiddeling van Aangeslotene in volmacht gesloten door A Verzekeringen.

3.3. Op 28 februari 2011 meldt Aangeslotene in een brief aan Consument onder meer:
"Hierbij bevestigen wij ons telefoongesprek (….) naar aanleiding van de waterschade aan (….) houten vloer (……) .
Deze schade valt in drie delen uiteen en wel:
(- ….)
(- ….)
- eigenarenbelang - houtenvloer
In eerste instantie is expertise niet noodzakelijk en kunt u volstaan met twee schadebegrotingen:
(-…..)
-2- voor de vloer
(…..) wij adviseren u een ter zake kundige in de arm te nemen en om een reparatievoorstel te vragen.
U kunt deze (….) opgaven naar ons inzenden ter attentie van (…)."

3.4. Na herstel en het inzenden van de schadenota meldt Aangeslotene aan Consument dat A op 8 juni 2011 aan Aangeslotene heeft laten weten dat zij de schade afwijst.

3.5. In een op verzoek van verzekeraar door X Expertises opgesteld expertiserapport van 23 augustus 2011 vermeldt de expert onder meer:
"De schade aan de vloer hebben wij verder buiten beschouwing gelaten. De kopienota behelst een herstelbedrag ad € 1.987,30 inclusief BTW hetgeen wat ons betreft redelijk is maar in onze optiek kan de vloer niet als opstalmatig beschouwd worden."

3.6. Aangeslotene heeft in brieven van 24 november 2011 en 4 april 2012 aan de Ombudsman Financiële Dienstverlening respectievelijk de Geschillencommissie laten weten dat hij zich conformeert aan de conclusie van de expert.

3.7. Ter gelegenheid van de zitting van de Commissie op 8 oktober 2012 is gebleken dat tussen partijen met name in geschil is of de houten vloer nu wel of niet was verlijmd en de schade aan de vloer om die reden wel of niet onder de dekking van de opstalverzekering valt.
Nadat Consument met klem had betoogd dat de expert ten onrechte had geconstateerd

dat de vloer niet was verlijmd, heeft Aangeslotene toegezegd te zullen onderzoeken of alsnog een contra-expertise uitgevoerd zou kunnen worden.
Na afloop van de zitting op 8 oktober 2012 mailt Aangeslotene aan Consument:
"Conform de afspraak van hedenmorgen heb ik telefonisch contact opgenomen met de schadebehandelaar van de betreffende assuradeur, die mij als volgt bericht. C.c. Van dit bericht verzonden wij aan assuradeuren.
Assuradeuren zullen zelf geen actie ondernemen naar de expert van X Expertises omdat in hun optiek dit niet afdoende zal zijn vanwege het feit dat het te lang geleden is dat de expertise uitgevoerd werd.
(……)
Wel is men bereid om een contra-expertise, uitgevoerd door een daartoe bevoegd en erkend expertisebureau in behandeling te nemen en zal men in dit geval GEEN beroep doen op eventuele verjaring.
U dient dan om die reden voor eigen rekening en in uw opdracht elders (niet X) een contra-expertise aan te vragen.
In het geval als blijkt dat de houten vloer onder de opstalverzekering thuishoort, zal als nog schadevergoeding volgen (…….)."

3.8. In het expertiserapport door Y Contra-Expertise van 1 november 2012 wordt onder meer vermeld:
"(…)
Wij zijn derhalve van mening dat het onderling verlijmen van de individuele parket lamellen, alsmede het op regelmatige basis middels nagels verspijkerd zijn aan de ondervloer het in deze een vaste vloerafwerking betreft.
Resumerend kunnen wij derhalve stellen dat het in deze een schade betreft die door de verzekeraars van het eigenarenbelang dient te worden voldaan.
De schade bedraagt € 1.987,30 inclusief 19% btw."

3.9. A laat in een brief van 9 januari 2013 aan Aangeslotene onder meer het volgende weten:
"(…..)
Daarom handhaven wij ons eerder ingenomen standpunt. De beschadigde vloer moet gezien worden als inboedel en komt derhalve niet voor vergoeding in aanmerking."

3.10. In een e-mailbericht van 13 februari 2013 schrijft Aangeslotene aan Consument onder meer het volgende:
"Assuradeuren beschouwen deze zaak thans als afgesloten.
(……)
Het spijt mij niets meer voor u te kunnen doen in deze."

4. De vordering, grondslagen en verweer

4.1. Consument vordert van Aangeslotene een bedrag van € 1.987,30, zijnde de reparatiekosten van de beschadigde parketonderdelen van de vloer.

4.2. Deze vordering steunt kort en zakelijk op de volgende grondslagen:
- Aangeslotene is toerekenbaar tekortgeschoten in haar zorgplicht jegens Consument doordat Aangeslotene Consument in de waan heeft gebracht dat diens schade zou worden vergoed.

Aangeslotene heeft Consument in zijn brief van 28 februari 2011 niet gevraagd om wat voor vloer het ging.

- Aangeslotene is akkoord gegaan met het voorstel in een e-mailbericht van Consument aan de Ombudsman in reactie op diens brief van 7 december 2011 om onder toeziend oog van een expert de vloer open te maken. Indien de vloer niet verlijmd zou blijken te zijn, zijn de kosten van de vloer en de Expert voor rekening van Consument. Indien de vloer wel verlijmd zou blijken, zijn de kosten voor rekening van Aangeslotene.

Aangeslotene heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren gevoerd:

- Uit het expertiserapport van X Expertises van 23 augustus 2011 blijkt dat het een losse vloer betreft die niet als opstalmatig kan worden beschouwd.
- Ook de reparateur van de vloer heeft bevestigd dat het een losse vloer betreft.
- Aangeslotene heeft aan al haar verplichtingen voldaan en het is niet aan haar te verwijten dat A nog steeds dekking weigert.

5.Beoordeling

5.1. Allereerst overweegt de Commissie dat niet Aangeslotene maar A weigert om de geclaimde schade te voldoen. A is echter geen partij in dit geschil en de Commissie kan hier dan ook niet vaststellen of de schade-uitkering door A al dan niet terecht wordt geweigerd.

5.2. Vervolgens dient de vraag te worden beantwoord of Aangeslotene door zijn gedragingen jegens Consument niettemin gehouden is om zelf een bedrag gelijk aan de schade aan Consument te voldoen. Daarbij neemt de Commissie in aanmerking dat Aangeslotene als tussenpersoon voor Consument optreedt. Beoordeeld moet dan worden of de gedragingen van Aangeslotene in strijd zijn geweest met de zorgplicht die een tussenpersoon jegens zijn cliënt in acht heeft te nemen.

5.3. De Commissie overweegt in dat verband dat het feit dat Aangeslotene toestemming heeft gegeven om tot herstel van de schade over te gaan niet zonder meer impliceert dat de geclaimde schade ook zal worden vergoed.
Aangeslotene heeft bovendien een voorbehoud gemaakt door in het e-mailbericht van 28 februari 2011 aan Consument te melden dat expertise **"**in eerste instantie**"** niet noodzakelijk is.

5.4. De Commissie is niet gebleken van een toezegging door Aangeslotene om de uitslag van de onverplicht door haar geregelde contra-expertise voor eigen rekening als bindend te aanvaarden.

In het e-mailbericht van 8 oktober 2012 laat Aangeslotene Consument onder meer weten:

"Wel is men bereid om een contra-expertise, uitgevoerd door een daartoe bevoegd en erkend expertisebureau in behandeling te nemen en zal men in dit geval GEEN beroep doen op eventuele verjaring."

"In het geval als blijkt dat de houten vloer onder de opstalverzekering thuishoort, zal als nog schadevergoeding volgen (…….)."

Dit impliceert dat A zich de vrijheid had voorbehouden om op grond van de contra-expertise te beoordelen of de schade was gedekt. In ieder geval kan daaruit niet worden afgeleid dat Aangeslotene toezegt dat zij de schade zal vergoeden indien uit de contra-expertise blijkt dat de parketvloer toch was verlijmd.

5.5. Ook overigens is niet gebleken dat Aangeslotene jegens Consument tekort is geschoten in de nakoming van de op haar als tussenpersoon rustende verplichtingen. De slotsom is dat de vordering van Consument dient te worden afgewezen.

6. Beslissing

De Commissie stelt bij bindend advies vast dat de vordering van Consument wordt afgewezen.

In artikel 5 van het Reglement van de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening is bepaald in welke gevallen beroep openstaat van 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 kifid.nl/consumenten/wie-behandelt-mijn-klacht/4#stappen-plan.