**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2014-141d.d. 26 maart 2014**
**(mr. P.A. Offers, voorzitter, prof.mr. E.H. Hondius en mr. B.F. Keulen, leden en mevrouw mr. I.M.L. Venker, secretaris)**

## Samenvatting

Pleziervaartuigverzekering, vaststellingsovereenkomst. Partijen zijn overeengekomen dat de oorzaak en omvang van de schade door een derde-expert bindend wordt vastgesteld. Er bestaat geen aanleiding om aan te nemen dat het bindend advies dat conform artikel 8 van de verzekeringsvoorwaarden is tot stand gekomen, hetzij naar de inhoud, hetzij naar de wijze van tot stand komen, een gebrek vertoont. Aangeslotene heeft bij beantwoording van de vraag of de schade onder de voorwaarden is gedekt, dus mogen uitgaan van de door de arbiter vastgestelde oorzaak. Vordering afgewezen.

Consument,

tegen

Achmea Schadeverzekeringen N.V., gevestigd te Apeldoorn, 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 klachtformulier met bijlagen, ontvangen op 16 augustus 2013;
- het verweerschrift van Aangeslotene;
- de repliek van Consument.

## 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 3 maart 2014.
Aldaar zijn Consument en dhr. [X], expert Hanselmangroep, nu ZTA expertise, verschenen.
Aangeslotene is niet verschenen.

## 3. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:

3.1. Consument heeft een pleziervaartuigverzekering gesloten voor zijn kajuitzeilboot. In de toepasselijke bijzondere voorwaarden is, voor zover van belang, het volgende bepaald:

***Artikel 4 – Tegen welke risico's zijn de (hoofd)objecten verzekerd?***

*Schade aan de op de polis omschreven (hoofd)objecten wordt gedekt tot ten hoogste de dagwaarde van het verzekerde object, indien de schade is veroorzaakt door:*

*4.1 Een plotseling van buiten komend onheil.*

*(…)*

*4.4 Een eigen gebrek. Een eigen gebrek van het vaartuig zelf is verzekerd gedurende de eerste vijf jaar, gerekend vanaf de dag dat het vaartuig nieuw is opgeleverd.*

*(…)*

***Artikel 7 – Wanneer kunt u geen beroep doen op een schade-uitkering volgens artikel 4?***

*U ontvangt geen schade-uitkering:*

*(…)*

*7.2 Als de schade is ontstaan door onvoldoende onderhoud of onvoldoende zorg.*

*(…)*

*7.5 Als er sprake is van normale slijtage.*

*(…)*

*7.8 Als de schade is ontstaan door langzaam werkende invloeden, waaronder wordt verstaan schade door geleidelijke inwerking van:*

*- (…)*

*- licht en vocht;*

*- (…).*

***Artikel 8 – Welke rechten heeft u bij het vaststellen van de schade-uitkering?***

*(…)*

*8.2 Het vaststellen van de schade-uitkering kan op volgende manieren gebeuren:*

*- de schade wordt in onderling overleg tussen u en FBTO vastgesteld;*

*- de schade wordt vastgesteld door een registerexpert NIVRE, die door FBTO wordt benoemd (NIVRE= Nederlands Instituut van Register Experts);*

*8.3 Bij verschil van mening over de hoogte van de schade-uitkering tussen u en FBTO kunt u eveneens een expert benoemen. Deze expert dient een registerexpert van het NIVRE te zijn. De beide experts benoemen vóór de aanvang van hun werkzaamheden een arbiter. Als de beide experts geen overeenstemming bereiken over de schade-uitkering, stelt de arbiter de schade-uitkering vast binnen de bedragen waarover de experts geen overeenstemming konden bereiken.*

*8.4 De kosten van de door u benoemde expert komen voor uw rekening. De kosten van de arbiter worden door u en FBTO ieder voor de helft gedragen.*

*8.5 De vaststelling van het schadebedrag kan door u of FBTO worden herzien als er rekenfouten zijn gemaakt."*

3.2. Op 1 mei 2010 is tijdens een verblijf in [Z], te [Y], schade ontstaan aan de motor van de boot. In opdracht van Aangeslotene heeft een expert de boot ter plaatse bezocht. Bij brief van 26 mei 2010 heeft Aangeslotene het verzoek om dekking afgewezen omdat de oorzaak van de schade, volgens de expert, was gelegen in een onjuist gemonteerde beluchter en dit geen gedekte gebeurtenis in de zin van artikel 4 van de verzekeringsvoorwaarden is.

3.3. De door Aangeslotene ingeschakelde expert heeft op 27 september 2010 als volgt gerapporteerd.

*"Na ons eerste bezoek is de motor uit het vaartuig gehaald en naar Nederland getransporteerd. Na demontage, wat langer heeft geduurd in verband met de vakantieperiode, hebben wij de onderdelen op 7 september 2010 te Eindhoven bij de reparateur geïnspecteerd. Verzekerde was hier niet bij aanwezig.*
*OORZAAK*
*Naast de eerder opgegeven foutieve constructie van de beluchter blijkt de motor inwendig ernstig vervuild. De zuigers zijn duidelijk aangetast door o.a. verontreinigde olie en kool. Ook in het carter bevindt zich een dikke olie drab. De enige sporen van vocht (roestsporen) bevinden zich op de cilinderkop dan wel boven de zuigers. De rest van de motor vertoont geen sporen van roest. De lagers, krukas, tuimelaars en drijfstangen vertonen een normaal slijtagebeeld. Opvallend is verder dat de smeerolie zwart is en niet grijs is geworden door vermenging met water. Volgens opgave van de reparateur hebben de kleppen van cilinder 2 en 3 open gestaan ten tijde van de door verzekerde opgegeven oorzaak. Hierdoor zou op deze zuigers water zijn gekomen met het vastlopen als gevolg. Van zuiger 1 zouden de kleppen hebben dichtgedaan. Zuiger 1 is echter net zo vervuild als de overige zuigers.*
*CONCLUSIE*
*De motor is defect geraakt door een combinatie van verontreiniging en vocht. Hierdoor zijn de zuigerveren vast gaan zitten en kon de motor niet meer juist draaien.*
*Dit verklaart ook het niet dan wel slecht willen starten van de motor.*
*Indien er een grote hoeveelheid buitenboordwater in korte tijd in de motor en op zuiger 2 en 3 terecht zou zijn gekomen, dan zou de motor in zijn geheel niet meer (kunnen) starten.*
*Het aanwezige vocht is naar onze mening veroorzaakt door een geleidelijke inwerking met de aangegeven problemen met de beluchting als oorzaak De combinatie met de aanwezig vervuiling heeft gezorgd voor de nu aanwezige schade."*

3.4. In opdracht van Consument is contra-expertise verricht. In het rapport van de contra-expert van 11 januari 2011 staat, voor zover van belang, het volgende.
*"**Oorzaak***
*Gezien onze bevindingen en vaststelling kunnen wij niet anders concluderen dan dat de motorschade is ontstaan doordat er water via het uitlaatwaterslot in de motor terecht is gekomen ten tijde van het zware weer vlak voordat de boot uit het water is gehaald. Hierna heeft de boot bijna 9 maanden stil gelegen en is de motor gestart. Tijdens het starten is, doordat er water boven de zuigers aanwezig was, waterslag ontstaan waardoor de drijfstang van de 1e cilinder is krom geslagen. Duidelijk is het gegeven dat de zuiger van de 1e cilinder en de 1e cilinder zwaar gecorrodeerd zijn doordat er zeewater op heeft gestaan gedurende de 9 maanden stilstand. Verder zijn alleen de uitlaatkleppen zwaar gecorrodeerd wat er ook op duidt dat ook hier zeewater aanwezig moet zijn geweest. De motorolie is wel ingedikt door vervuiling met roetdeeltjes en brandstofresidu echter er is geen water in aangetroffen.*
***Conclusie***
*(…) Wij kunnen dan ook niet anders concluderen dan dat de motorschade is ontstaan door een van buitenkomend onheil.*
***Overleg met casco expert en tussenpersoon***
*Na uitgebreid overleg met de casco expert (…), waarbij wij hem de door ons vastgestelde gebreken per foto hebben doorgemaild, en de door ons vastgestelde oorzaak hebben medegedeeld heeft [de expert] in overleg met FBTO aangegeven dat zij onze rapportage afwachten en op dat moment bekijken of hun standpunt bijgesteld dient te worden."*

3.5. Op het rapport van de contra-expert heeft de werkgever van de door Aangeslotene ingeschakelde expert, een register-expert, gereageerd in een aanvullend rapport van expertise van 11 februari 2011. Zijn conclusie is:

*"Wij bestrijden de conclusie van de contra-expert dat er uit zijn onderzoek duidelijk naar voren is gekomen dat er zeewater via het uitlaatsysteem in de motor terecht is gekomen. (…)"*

3.6. De expert en de contra-expert hebben vervolgens gezamenlijk een derde-expert, hierna: arbiter, benoemd teneinde een bindend advies uit te brengen over de oorzaak en omvang van de schade aan de boot. In het bindend advies van de arbiter staat, onder meer:

*"**Opdracht***

*In april 2011 ontving ik de opdracht voor een bindend advies betreffende een motorschade aan het voornoemde object, aangezien de beide voornoemde deskundigen geen consensus hadden over de schadeomvang, schadehoogte en schadeoorzaak.*

*In de 'akte van benoeming derde deskundige' werd de opdracht als volgt omschreven: "…ter bindende vaststelling voor partijen van genoemde geschilpunten,…". Er werden geen specifieke vragen aan de derde deskundige gesteld.*

***Mijn onderzoek***

*Met de beide deskundigen [expert] en [contra-expert] heb ik telefonisch de schade besproken. Tevens heb ik schriftelijk met [de contra-expert] gecorrespondeerd over de schadeoorzaak. De beschadigde dieselmotor was naar verluidt niet meer voor inspectie beschikbaar. Daarom heb ik mijn oordeel enkel gebaseerd op de ontvangen informatie.*

*(…)*

***Het geschil***

*Beide deskundigen zijn van mening dat de voornoemde schade is veroorzaakt door in het uitlaatsysteem binnengedrongen zeewater. Echter de meningen over de toedracht en over de initiële oorzaak verschillen.*

*[De expert] is van mening dat het zeewater is binnengedrongen als gevolg van een onjuist gemonteerde lekleiding van de koelwaterbeluchter, en dat dit meermaals over langere tijd heeft plaatsgevonden.*

*[De contra-expert] is echter van mening dat het zeewater is binnengedrongen via de uitlaatleiding door golfslag tijdens slechte weersomstandigheden in juli 2009.*

***Overweging en conclusie***

*<u>De oorzaak</u>*

*De mening van de beide deskundigen dat de schade is veroorzaakt door in het uitlaatsysteem binnengedrongen zeewater wordt door mij gedeeld.*

*Echter, naar mijn mening is de schade niet het gevolg van het éénmalig binnendringen van zeewater in juli 2009, zoals door [de contra-expert] wordt gesteld.*

*(…)*

*De mening van [de expert] over de oorzaak wordt door mij wel gedeeld. Op basis van de ontvangen informatie concludeer ik dat de afvoerleiding van de koelwater-beluchter in het externe koelwatersysteem op een onjuiste manier was geïnstalleerd. De afvoerleiding moet onder afschot gemonteerd worden maar in dit geval was een bocht naar boven aanwezig waardoor abusievelijk een waterslot kon ontstaan, en de beluchter niet op de juiste manier heeft kunnen werken. Wanneer en door wie deze foutieve installatie was uitgevoerd is mij onbekend. Een gevolg van de foutieve installatie is dat er door hevelwerking buitenboordwater in het uitlaatsysteem kon stromen, tot in de dieselmotor. Vrijwel zeker is dit schadelijk fenomeen herhaaldelijk in meer of mindere mate, in de aan de schadedatum voorafgaande periode opgetreden."*

3.7. Aangeslotene heeft de schade, op grond van het onder 3.1 geciteerde artikel 7.8 van de verzekeringsvoorwaarden, definitief afgewezen bij brief van 22 oktober 2012.

3.8. In de procedure bij de Ombudsman Financiële Dienstverlening heeft de arbiter, op verzoek van Aangeslotene, nog gereageerd op het standpunt van Consument over de oorzaak van de schade:
*"[De contra-expert] heeft mij wat aanvullende technische informatie verstrekt en de visie van de contra-expert nog eens uitgelegd. Wat mij aan de hand van een schets werd getoond en wat ik niet wist, is dat er in de uitlaatleiding van de motor geen zogenaamde zwanenhals is opgenomen. Als gevolg hiervan zou er inderdaad buitenboordwater via de uitlaat in de motor kunnen zijn gestroomd, hetgeen door de contra-expert wordt beweerd. Echter, gezien het schadebeeld is de schade aan de dieselmotor naar mijn mening nog altijd ontstaan door de geleidelijke inwerking van buitenboordwater, en niet door een éénmalig binnenstromen zoals door de contra-expert wordt beweerd. Daarnaast is het ontbreken van een zwanenhals in de uitlaatleiding naar mijn mening als eigen gebrek van het vaartuig en/of voortstuwingsinstallatie te beschouwen.*
*(…)*
*Desgevraagd heb ik [de contra-expert] gemeld dat ik geen acties onderneem, en zeer zeker geen nieuw bindend advies ga opstellen omdat de kern van de zaak en mijn visie op de oorzaak niet is veranderd.(…)"*

## 4. De vordering en grondslagen

4.1. Consument vordert betaling van een bedrag van € 11.832,42.
4.2. Deze vordering steunt kort en zakelijk op de volgende grondslagen:
- In de schadevaststellingsprocedure is onvoldoende onderzoek naar de oorzaak gedaan door de door Aangeslotene ingeschakelde expert en door de arbiter. Een deugdelijk onderzoek conform de regels, zou een andere, en juiste, uitkomst hebben gehad. Consument heeft aanleiding om aan te nemen dat de door de arbiter vastgestelde dagwaarde te laag is en hij kan aantonen dat de door de arbiter vastgestelde oorzaak van de schade is uitgesloten.
- Er heeft weinig tot geen overleg en contact tussen de experts plaatsgevonden en de arbiter heeft bij zijn onderzoek geen hoor en wederhoor toegepast.
- Er is geen akte van benoeming van de arbiter; een dergelijke akte is in ieder geval niet door Consument ondertekend. Omdat geen gedragsregels in de verzekeringsvoorwaarden en op de website van de Nederlandse Vereniging van Experts op Pleziervaartuiggebied staan, kan worden aangenomen dat de gedragsregels van het NIVRE van toepassing zijn. Deze gedragsregels zijn niet nageleefd.
- De door Aangeslotene ingeschakelde expert is geen register-expert hetgeen volgens artikel 8.2 van de verzekeringsvoorwaarden wel is vereist. De omstandigheid dat de contra-expert volgens de expert niet deskundig is op het gebied van bootschades is, gelet op het bepaalde in artikel 8.2, niet van belang.
- Tussen de experts is onenigheid ontstaan over hun deskundigheid. Aangeslotene had Consument hierover moeten informeren en tijdig moeten ingrijpen.

4.3. Aangeslotene heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren gevoerd:
- De schade is conform de verzekeringsvoorwaarden vastgesteld. Overeenkomstig die voorwaarden heeft een derde expert, de arbiter, over de oorzaak van de schade geoordeeld en een bindend advies uitgebracht. De arbiter heeft op basis van de door

de experts overgelegde stukken kunnen oordelen omdat deze stukken voldoende duidelijk waren.

- De door de arbiter vastgestelde oorzaak van de schade is van dekking uitgesloten onder de verzekering. Voor Aangeslotene bestaat dus geen aanleiding Consument tegemoet te komen.

## 5. Beoordeling

5.1. Partijen zijn, nadat zowel een door Aangeslotene ingeschakelde expert als een contra-expert de schade hadden beoordeeld, overeengekomen dat de oorzaak en omvang van de schade aan de motor door een derde expert, een arbiter, bindend wordt vastgesteld. De arbiter heeft een bindend advies uitgebracht. Hiermee is aangesloten bij de regeling in artikel 8 van de toepasselijke voorwaarden ten aanzien van de vaststelling van de schade-uitkering.

5.2. Partijen hebben zich aldus jegens elkaar gebonden aan hetgeen door de arbiter is vastgesteld. Op grond van artikel 7:904 van het Burgerlijk Wetboek kan het bindend advies slechts worden aangetast wanneer gebondenheid aan het advies in verband met de inhoud of de wijze van totstandkoming naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zou zijn. Of de inhoud naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is, dient marginaal te worden getoetst. De Commissie ziet zich daarmee gesteld voor de vraag of in de door Consument aangevoerde argumenten gronden zijn gelegen voor vernietiging van het bindend advies. Bij de vraag of het bindend advies gelet op de inhoud daarvan aantastbaar is, geldt dat dit slechts dan het geval is wanneer de arbiter, gelet op alle omstandigheden van het geval, in redelijkheid niet tot zijn beslissing heeft kunnen komen.

5.3. Partijen hebben een bindend advies laten uitbrengen door een derde-expert conform het bepaalde in artikel 8 van de verzekeringsvoorwaarden. Het is de Commissie niet gebleken dat bij het vaststellen van het bindend advies onjuiste uitvoering aan artikel 8 van de verzekeringsvoorwaarden is gegeven. De voorwaarden bepalen niet dat een akte van benoeming dient te worden opgemaakt zodat het ontbreken hiervan geen gevolgen voor de geldigheid van het bindend advies kan hebben. Hoewel artikel 8 bepaalt dat de beide experts, zowel de door Aangeslotene ingeschakelde expert als de contra-expert die door Consument is ingeschakeld, vóór aanvang van hun werkzaamheden een arbiter benoemen, kan de omstandigheid dat de benoeming niet op het in artikel 8 genoemde moment is gebeurd, niet meebrengen dat gebondenheid aan het bindend advies onaanvaardbaar is naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid nu vaststaat dat beide experts later alsnog in onderling overleg een derdeexpert hebben benoemd. Ook de omstandigheid dat de door Aangeslotene ingeschakelde expert geen registerexpert is, kan Consument niet baten. Uit het aanvullend rapport van de expert blijkt dat de mening van de expert door zijn werkgever, die wel registerexpert is, wordt onderschreven. Een eventueel gebrek in de procedure is hiermee dus gedekt. Verder heeft de arbiter, volgens het bindend advies, met beide experts gecorrespondeerd en telefonisch overlegd over de schade zodat kan worden aangenomen dat aan de eisen van hoor en wederhoor is voldaan.

Van kennelijke onjuistheden van de inhoud van het advies is de Commissie niet gebleken. Uit dit alles volgt de conclusie dat geen aanleiding bestaat om aan te nemen dat het bindend advies hetzij naar de inhoud, hetzij naar de wijze van tot stand komen, een gebrek vertoont. Er is dus geen grond voor vernietiging van het bindend advies zodat Aangeslotene bij beantwoording van de vraag of de schade onder de voorwaarden is gedekt, heeft mogen uitgaan van de door de arbiter vastgestelde oorzaak. Over de vraag of deze oorzaak is gedekt, bestaat, gelet op het relaas van partijen geen discussie.

5.4. Hetgeen hiervoor is overwogen, leidt tot de conclusie dat de vordering van Consument wordt afgewezen. Al hetgeen partijen verder nog hebben aangevoerd, kan niet tot een andere beslissing leiden en zal onbesproken blijven.

## 6. Beslissing

De Commissie wijst bij wege van bindend advies de vordering van Consument af.

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.