Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2020-578
(mr. dr. K. Engel, voorzitter, prof. mr. M.L. Hendrikse, mr. J.S.W. Holtrop, leden en mr. E. Jacobs, secretaris)

Klacht ontvangen op	: 9 december 2019
Ingediend door	: Consument
Tegen	: Thoma Assurantieadviseurs B.V., gevestigd te Lochem, verder te noemen Tussenpersoon
Datum uitspraak	: 15 juli 2020
Aard uitspraak	: Niet-bindend advies

Samenvatting

Brand Bedrijvenverzekering voor een woonhuis met een agrarische bestemming. De bijgebouwen op het erf van Consument zijn meeverzekerd. Consument heeft na een storm forse schade geleden. Het bedrag dat onder de verzekering beschikbaar is voor de opruimkosten blijkt, vanwege de aanwezigheid van asbest, onvoldoende hoog te zijn. Consument spreekt Tussenpersoon aan, omdat hij op de hoogte had moeten zijn van de aanwezigheid van asbest en de verzekering daarop had moeten aanpassen. Tussenpersoon voert aan dat Consument niet gereageerd heeft op berichten van Tussenpersoon. De Commissie wijst de vordering af.

1. 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 Tussenpersoon;
- de repliek van Consument;
- de dupliek van Tussenpersoon.

De Commissie stelt vast dat Tussenpersoon heeft gekozen voor een niet-bindend advies. De uitspraak is daardoor niet-bindend.

Partijen zijn opgeroepen voor een telefonische hoorzitting op 18 mei 2020. Beide partijen hebben hieraan deelgenomen.

Na de telefonische hoorzitting is de enkelvoudige Commissie uitgebreid naar een meervoudige Commissie.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

2.1 Consument heeft in 1985 met tussenkomst van Tussenpersoon een Brand bedrijven-verzekering (hierna: de Verzekering) afgesloten voor een woonhuis met een agrarische bestemming. De bijgebouwen op het erf van Consument zijn meeverzekerd. Op de Verzekering zijn de 'Voorwaarden woonhuis extra uitgebreide verzekering zonder waardegarantie' (hierna: de Voorwaarden) van toepassing.

2.2 Op het polisblad staat vermeld dat voor de opruimkosten na een brand of een storm een bedrag van € 10.000,- beschikbaar is. Onder opruimkosten wordt in artikel 3.22 van de Voorwaarden verstaan de niet in de schadevaststelling begrepen kosten voor het afbreken, wegruimen en afvoeren van de verzekerde zaken. De laatste zin van art. 3.22 houdt in dat opruimingskosten worden vergoed tot maximaal 10% van het verzekerde bedrag.

2.3 Op [datum 1] 2018 is er door een storm schade ontstaan aan een schapenschuur van Consument. Tussenpersoon heeft daarop de heer [X] als expert (hierna: de Expert) opdracht gegeven om de schade te taxeren, hetgeen hij op [datum 2] 2018 gedaan heeft. In diens rapport van [datum 3] 2018 staat het volgende:

"Van 1 dakvlak werden de golfplaten beschadigd waarna een noodvoorziening werd aangebracht. De platen, die asbestverdacht zijn, waren gebroken en gebarsten. De platen van die dakvlak dienen te worden vervangen. Echter eerst zal beoordeeld moeten worden of er sprake is van asbesthoudende dakplaten waartoe een analyse moet plaats vinden. Indien er sprake is asbest moet dit gesaneerd worden onder de geldende voorschriften. In onze schadevaststelling zijn wij ervan uit gegaan dat er sprake is asbesthoudend materiaal. Na het verwijderen van de vernielde dakplaten dienen deze te worden vervangen. Hierbij hielden wij rekening met optredende verbeteringen."

En het volgende:

"Mocht er geen sprake zijn van asbesthoudend materiaal zullen de kosten voor het verwijderen van de dakplaten lager uitvallen."

2.4 Per brief van 16 maart 2018 heeft Tussenpersoon Consument geïnformeerd dat, in verband met diens na de storm van [datum 1] 2018 ingediende schadeclaim, de schadeclaim nog niet afgehandeld kan worden. Tussenpersoon laat in de brief weten dat uit het rapport van de Expert blijkt dat een schadepost is opgenomen voor asbestonderzoek en asbestsanering en dat het de Expert niet bekend is of de door de storm beschadigde dakplaten daadwerkelijk van asbest waren. Tussenpersoon vraagt Consument daarom of hij het asbestonderzoek al heeft laten uitvoeren en of hij Tussenpersoon wil informeren over de uitkomst van dit onderzoek.

2.5 Per brief van 16 april 2019 heeft Tussenpersoon geïnformeerd dat de afgelopen jaren de bouwkosten zeer fors zijn gestegen en dat hiervoor vaak onbewust sprake is van onderverzekering. Tussenpersoon raadt Consument met klem aan om de herbouwwaarde van de verzekerde gebouwen te controleren en na te gaan of deze nog in overeenstemming is met de polis. Tussenpersoon vraagt Consument om hem te informeren of het verzekerde bedrag al dan niet aangepast dient te worden. Voor een exacte bepaling van de herbouwwaarde kan eventueel een taxateur worden ingeschakeld.

2.6 Per brief van 29 mei 2019 heeft Tussenpersoon Consument herinnerd aan de brief van 16 april 2019 en medegedeeld dat Tussenpersoon niet aansprakelijk kan worden gehouden indien na een schade blijkt dat de verzekerde waarde ontoereikend is en Consument daarvoor geen volledige vergoeding ontvangt.

2.7 In de nacht van [datum 4] 2019 is een [storm] over het erf van Consument getrokken, waardoor forse schade is ontstaan. Tussenpersoon heeft de Expert ingeschakeld om de schade te taxeren. Verzekerde heeft bij de vaststelling van de schade een contra-expert aan zijn zijde gehad. Gebleken is dat sprake is van onderverzekering met betrekking tot de opruimkosten. Partijen zijn het erover eens dat de onderverzekering is ontstaan door de aanwezigheid van asbest in de dakbeplating van meerdere opstallen van Consument.

2.8 Consument heeft Tussenpersoon aansprakelijk gesteld voor de schade veroorzaakt door onderverzekering van de opruimkosten. Tussenpersoon heeft de aansprakelijkheid afgewezen, daarin bijgestaan door zijn aansprakelijkheidsverzekeraar.

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering Consument

3.1 Consument vordert een schadevergoeding van € 36.824,-. Dit zijn de resterende opruimkosten.

Grondslagen en argumenten daarvoor

3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslag. Tussenpersoon heeft zijn zorgplicht jegens Consument geschonden door Consument onvoldoende tegen opruimkosten te verzekeren. Consument voert hiertoe de volgende argumenten aan:

- Tussenpersoon was al op de hoogte van de mogelijke aanwezigheid van asbest in de dakplaten van de schapenschuur. Consument heeft ter zitting verklaard dat dit al in 1985 bij het afsluiten van de polis bekend was, maar toch in ieder geval nadat het rapport na de storm van 2018 was opgesteld. De Expert heeft destijds gezegd dat de dakplaten er asbestverdacht uitzagen.

Hij gaf aan dat hij kon zien dat de dakplaten asbest bevatten, maar dat voor een daadwerkelijke vaststelling een asbestonderzoek nodig was. Van een schade-expert mag ook verwacht worden dat hij kan zien of er sprake is van asbesthoudende dakplaten;

- voor Consument is iedereen die uit naam van Tussenpersoon komt, ook als Tussenpersoon te zien. De Expert was ingeschakeld door Tussenpersoon. Consument had daarom mogen aannemen dat, toen de Expert vaststelde dat de platen er asbestverdacht uitzagen, Tussenpersoon hiervan op de hoogte was gesteld, ongeacht of er een asbestonderzoek had plaatsgevonden;
- Consument heeft in 2018 geen actie ondernomen, omdat de schapen opnieuw de schuur in moesten. Consument heeft ook na 16 maart 2018 niets meer vernomen van Tussenpersoon;
- na de nieuwe wet omtrent het gebruik van asbest in 1992 had Tussenpersoon al actie moeten ondernemen. Toen had Tussenpersoon al kunnen weten dat de opruimkosten te laag zouden zijn;
- de brieven van Tussenpersoon van 16 en 29 april 2019 gingen over het woonhuis. Aan het woonhuis is echter sinds 1985 niet veel veranderd. Er was geen reden om het woonhuis te laten herwaarderen en daarom heeft Consument ook niet gereageerd op deze brieven. Het was voor Consument niet duidelijk dat het ook ging om de andere gebouwen op de polis;
- dat op de polis al € 10.000,- extra is verzekerd, geeft aan dat Tussenpersoon wist dat de vergoeding voor de opruimkosten volgens de Voorwaarden onvoldoende zou zijn;
- Tussenpersoon heeft lang gewacht met de afhandeling van de stormschade. Consument werd beloofd na twee weken te worden teruggebeld, maar dat gebeurde niet. Toen hij wel contact had, kreeg hij te horen dat ze nog in gesprek waren. Hij kreeg ook als tip om maar kleiner te gaan bouwen.

3.3 Tussenpersoon heeft de stellingen van Consument gemotiveerd weersproken. De beroepsaansprakelijkheidsverzekeraar van Tussenpersoon heeft namens hem het volgende aangevoerd:

- het enkele feit dat na een schade de verzekerde opruimkosten lager zijn dan de daadwerkelijke opruimkosten betekent nog niet dat Tussenpersoon een fout heeft gemaakt. Bepalend is of er feiten of omstandigheden waren die voor Tussenpersoon aanleiding hadden moeten zijn om de verzekerde som op de woonhuisverzekering of van de opruimkosten te verhogen. Van dergelijke feiten of omstandigheden was geen sprake;

- een dekking van opruimkosten van 10% van het verzekerd bedrag is in de verzekeringsbranche gebruikelijk omdat die dekking in normale gevallen voldoende is gebleken. Om die reden staat het ook zo in artikel 3.22 van de Voorwaarden;
- Tussenpersoon had geen kennis van de daadwerkelijke aanwezigheid van asbest. Daarmee bestond er geen aanleiding voor Tussenpersoon om aan te nemen dat de reguliere en gebruikelijke dekking van 10% niet zou voldoen;
- na de storm van [datum 1] 2018, is bij de schadevaststelling uitgegaan van asbest-houdend materiaal en bij die schade bleek het verzekerd bedrag van de opruimkosten voldoende. Hieruit blijkt dat voor de opruimkosten 10% van het verzekerd bedrag voldoende was, zelfs in geval van stormschade en asbesthoudend materiaal;
- Tussenpersoon heeft nooit een reactie ontvangen op de brief van 16 maart 2018, waarin gevraagd werd of Consument asbestonderzoek had laten uitvoeren en of hij Tussenpersoon wilde informeren over de uitkomst van dat onderzoek. De daadwerkelijke aanwezigheid van asbest is niet door Consument aan Tussenpersoon gemeld of anderszins bij Tussenpersoon bekend geworden;
- Tussenpersoon heeft Consument ook nog bij e-mail van 16 april en 29 mei 2019 uitgenodigd voor een gesprek om de verzekerde bedragen door te nemen. Hierop heeft Consument niet gereageerd;
- Consument verwart Tussenpersoon met een schade-expert. De Expert kon niet met zekerheid vaststellen dat sprake was asbest. Als een deskundige schade-expert dit al niet kan zien, dan kan dit al helemaal niet van een assurantietussenpersoon worden verwacht;
- de Expert is geen werknemer van Tussenpersoon. De Expert had slechts tot taak de hoogte van de schade vast te stellen;
- de stelling van Consument dat de Expert tijdens de inspectie van 2018 mondeling zou hebben aangegeven dat hij wel kon zien dat het om asbesthoudende platen ging, blijkt uit niets. De inhoud van het rapport van de Expert geeft voor die stelling geen enkel aanknopingspunt.

4. Beoordeling

4.1 De Commissie ziet zich voor de vraag gesteld of Tussenpersoon is tekortgeschoten in zijn zorgplicht jegens Consument en daarom gehouden is de schade van Consument te vergoeden.

4.2 Een assurantietussenpersoon is op grond van artikel 7:401 BW tegenover zijn opdrachtgever verplicht om bij zijn werkzaamheden de zorg te betrachten die van een redelijk bekwaam en redelijk handelend beroepsgenoot verwacht mag worden. Deze algemene zorgplicht is verder ingevuld in de rechtspraak.

In dat kader is onder meer bepaald dat de tussenpersoon moet waken voor de belangen van de verzekeringnemers bij de tot zijn portefeuille behorende verzekeringen. Daarbij hoort ook dat de assurantietussenpersoon de verzekeringnemer tijdig opmerkzaam maakt op de gevolgen die hem bekend geworden feiten voor de tot zijn portefeuille behorende verzekeringen kunnen hebben. Het gaat dan om feiten die aan de tussenpersoon bekend zijn of die hem redelijkerwijs bekend behoorden te zijn (zie HR 10 januari 2003, ECLI:NL:HR: 2003: AF0122, *NJ* 2003, 375, rov. 3.4.1). De zorgplicht van de tussenpersoon geldt niet alleen ten tijde van het sluiten van de overeenkomst maar vergt een voortdurende bemoeienis door de tussenpersoon met de tot zijn portefeuille behorende verzekeringen. Een tussenpersoon mag dus in beginsel niet stil blijven zitten wanneer hij tijdens de looptijd van de tot zijn portefeuille behorende verzekeringen kennis neemt van feiten of omstandigheden die meebrengen dat de door hem beheerde verzekeringen mogelijk aanpassing behoeven (zie ook Hof Arnhem-Leeuwarden 3 oktober 2017, ECLI:NL:GHSHE:2017:4695, overweging 3.11.2, te raadplegen op rechtspraak.nl, alsmede de volgende uitspraak van de Geschillen-commissie: GC Kifid 12 februari 2019, nr. 2019-103, randnummers 4.2 en 4.3, te raadplegen op de website van het Kifid).

4.3 Naar het oordeel van de Commissie is niet gebleken dat Tussenpersoon kennis had van de daadwerkelijke aanwezigheid van asbestplaten op één of meerdere daken van de bijgebouwen van Consument. Uit het rapport van de Expert van [datum 3] 2018 kan de Commissie niet afleiden dat, zoals Consument aanvoert, de Expert zeker wist dat de dakplaten van asbest waren. De Expert heeft het in zijn rapport over platen die "asbestverdacht" zijn. Op p. 3 van zijn rapport merkt hij op dat als er geen sprake is van asbesthoudend materiaal, de verwijderingskosten lager zullen uitvallen. Uit deze opmerking kan worden afgeleid dat de Expert niet zeker wist of de dakplaten van asbest waren. Dit kan ook worden afgeleid uit de tekst van zijn e-mail aan Tussenpersoon van 19 februari 2018, nu hij daarin aangeeft dat zijn advies luidt eerst de resultaten van het asbestonderzoek af te wachten alvorens de saneringskosten te betalen, omdat nog niet aangetoond is dat er sprake is van asbest.

4.4 De Commissie houdt het er derhalve voor dat Tussenpersoon niet bekend was met de daadwerkelijke aanwezigheid van asbest. Evenmin kan Tussenpersoon worden verondersteld bekend te zijn geweest met *de omvang van* de asbestproblematiek op het erf van Consument, zoals deze na de storm van [datum 4] 2019 is gebleken.

4.5 De Commissie neemt verder aan dat Tussenpersoon actie heeft ondernomen om boven tafel te krijgen of daadwerkelijk sprake was van asbest. Immers, na de schade van [datum 1] 2018 heeft Tussenpersoon per brief van 16 maart 2018 aan Consument gevraagd of hij het door de Expert geadviseerde asbestonderzoek reeds heeft laten uitvoeren en of hij Tussenpersoon wil informeren over de uitkomst van dit onderzoek. Consument heeft niet gereageerd op deze brief, omdat de schapen opnieuw de schuur in moesten.

4.6 Naar het oordeel van de Commissie had Consument wel moeten reageren op deze brief. De Commissie houdt het voor mogelijk dat, als Consument wel op de brief van Tussenpersoon had gereageerd, het tot een overleg tussen Consument en Tussenpersoon zou zijn gekomen en Tussenpersoon voor Consument een oplossing zou hebben gevonden voor het geconstateerde asbestprobleem. Hiernaast had Consument naar het oordeel van de Commissie ook zelf kunnen inschatten dat de door de Expert geconstateerde mogelijke aanwezigheid van asbest op zijn erf, in algemene zin gevolgen zou kunnen hebben voor de dekking onder de Verzekering. Voor Consument bestond dus aanleiding om ofwel het asbestprobleem zelf op te lossen, ofwel Tussenpersoon om raad te vragen.

4.7 Ten aanzien van de brieven van 16 april 2019 en 29 mei 2019, waarop Tussenpersoon een beroep heeft gedaan, overweegt de Commissie dat, zoals Consument heeft aangevoerd, deze brieven niet gaan over de mogelijke aanwezigheid van asbest op het erf van Consument en, in verband daarmee, de opruimkosten. In de brieven wordt echter wel gewaarschuwd voor het risico van onderverzekering. Naar het oordeel van de Commissie had Consument, in het licht van de eerder door de Expert geconstateerde mogelijke aanwezigheid van asbest, ook op deze brieven moeten reageren. In elk geval kan, gelet op de inhoud van deze brieven, niet gezegd worden dat Tussenpersoon geen aandacht heeft besteed aan het risico van onderverzekering bij Consument.

4.8 Het beroep van Consument op – naar de Commissie aanneemt – het Besluit van 28 mei 1993 houdende regels voor de verwijdering van asbest bij het slopen van bouwwerken en het uit elkaar nemen van objecten, slaagt niet. Uit het feit dat dit besluit in 1993 tot stand is gekomen, kan niet worden afgeleid dat Tussenpersoon sinds dat jaar bekend was of bekend had moeten zijn met de aanwezigheid van asbest op het erf van Consument. De stelling van Consument dat Tussenpersoon een milieuschadeverzekering had moeten adviseren, acht de Commissie onvoldoende onderbouwd. Niet gebleken is dat een milieuschadeverzekering soelaas zou hebben geboden.

Conclusie

4.9 De Commissie oordeelt dat Tussenpersoon niet tekort is geschoten in zijn zorgplicht. De vordering van Consument wordt daarom afgewezen.

5. Beslissing

De Commissie wijst de vordering 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.