**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2016-132 d.d. 30 maart 2016**
**(mr. R.J. Verschoof, voorzitter, mr. B.F. Keulen en drs. W. Dullemond, leden en mr. R. de Kruif, secretaris)**

## Samenvatting

De Commissie komt in de onderhavige zaak tot de conclusie dat de bootverzekering van Consument geen dekking biedt voor de door hem geclaimde schade. De rechtens relevante oorzaak van de in 2012 ontstane schade is gelegen in een foutieve reparatie van een onderdeel van het betreffende schip in 2001. Deze foutieve reparatie kan niet worden beschouwd als een plotseling van buiten komende schadegebeurtenis, (het gevolg van) een eigen gebrek of een constructiefout zoals bedoeld in de polisvoorwaarden. Verzekeraar heeft de schadeclaim van Consument derhalve op juiste gronden afgewezen.

Consument,

tegen

Unigarant N.V., gevestigd te Hoogeveen, hierna te noemen Verzekeraar.

## 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 met bijlagen;
- het verweerschrift van Verzekeraar;
- de repliek van Consument;
- de dupliek van Verzekeraar;
- de spreekaantekeningen van de gemachtigde van Consument, overgelegd ter zitting;
- de spreekaantekeningen van de gemachtigde van Verzekeraar, overgelegd ter zitting.

De Commissie stelt vast dat tussenkomst van de Ombudsman Financiële Dienstverlening niet tot oplossing van het geschil heeft geleid en dat partijen haar advies als bindend aanvaarden.
Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 13 januari 2016 en zijn aldaar verschenen.

## 2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:

2.1. Consument heeft voor zijn kajuitzeiljacht '[naam boot]' (hierna: [naam boot]) bij Verzekeraar een pleziervaartuigverzekering (*ANWB Bootverzekering*) afgesloten met de volgende dekkingen: WA, Casco Uitgebreid, Ongevallen Opvarendenverzekering en

Verhaalsrechtsbijstand. Van toepassing zijn de voorwaarden ANWB Bootverzekering WSP ANC (hierna: de Voorwaarden) met daarin opgenomen:

- Algemene Voorwaarden (hierna: AVW);
- Bijzondere Voorwaarden Aansprakelijkheid;
- Bijzondere voorwaarden basis- en uitgebreid casco (hierna: BVC);
- Bijzondere voorwaarden Ongevallen Opvarende verzekering;
- Bijzondere voorwaarden Verhaalsrechtsbijstandsverzekering.

2.2. In de BVC is onder andere het volgende opgenomen:

***Artikel 1. Begripsomschrijvingen***

*In deze voorwaarden wordt verstaan onder:*

*c. Plotseling van buiten komende schadegebeurtenis*
*Een bijzondere, buitengewone, afwijkende omstandigheid van een zodanige aard dat (een onderdeel van) het vaartuig hier niet tegen bestand is;*

*d. Eigen gebrek*
*Onder eigen gebrek wordt verstaan een minderwaardige eigenschap of toestand van het materiaal, die niet hoort voor te komen in zaken van dezelfde soort en kwaliteit;*

*e. Constructiefout*
*Een fout in het oorspronkelijke ontwerp dan wel de oorspronkelijke bouw waardoor (een onderdeel van) het vaartuig niet de eigenschap(pen) heeft die hiervan redelijkerwijs mag/mogen worden verwacht;*

*(…)*

| ***"Artikel 3. Wat is verzekerd bij een schadegebeurtenis*** | *Basis* | *Uitgebr.* |
|---|---|---|
| *De verzekering dekt de schade aan het vaartuig die veroorzaakt is door:* | | |
| *(…)* | | |
| *m. Alle andere plotseling van buitenkomende schadegebeurtenissen* | *Ja* | *Ja* |
| *n. Eigen gebrek*<br>*Een eigen gebrek van het vaartuig is verzekerd. (…)* | *Nee* | *Ja* |
| *o. Gevolgen eigen gebrek*<br>*De gevolgen van een eigen gebrek zijn verzekerd.* | *Ja* | *Ja* |
| *(…)* | | |
| *q. Schade voortvloeiend uit een constructiefout in of*<br>*aan het vaartuig.* | *Nee* | *Ja* |
| *(…)* | | |

| ***Artikel 4. Extra verzekerd is*** | *Basis* | *Uitgebr.* |
|---|---|---|
| *Naast de schade als gevolg van een In artikel 3. genoemde schadegebeurtenissen vergoeden wij boven de verzekerde som:* | | |
| *(…)* | | |
| *e. Vervangend vaartuig/vakantieverblijf*<br>*1. de kosten van het huren van een vervangend vaartuig of vakantieverblijf om een voorgenomen vakantie te kunnen aanvangen of te kunnen voortzetten, indien het vaartuig als gevolg van een schadegebeurtenis in de periode van 30 dagen voor aanvang van de vakantie tot en met de afloopdatum daarvan verloren gaat of zodanig wordt beschadigd dat het niet meer als vakantieverblijf bruikbaar is. De vergoeding bedraagt maximaal € 5.000,- per schadegebeurtenis. Dit geldt alleen indien het vaartuig gebruikt wordt voor overnachting en verblijf.*<br>*2. als u geen gebruik maakt van vervangend vaartuig/vakantieverblijf zoals bedoeld onder 1. Kunt u aanspraak maken op een vergoeding voor niet-genoten vakantiedagen tot maximaal € 50,- per dag en tot maximaal € 750,- per schadegebeurtenis. De maxima genoemd in dit lid gelden voor alle verzekerden tezamen.* | *Nee* | *Ja* |
| *(…)* | | |

| ***Artikel 6. Niet verzekerd is*** | *Basis* | *Uitgebr.* |
|---|---|---|
| *(…)* | | |
| *6.3 Onvoldoende onderhoud*<br>*Schade veroorzaakt als gevolg van slecht en onvoldoende onderhoud.* | *Niet verzekerd* | *Niet verzekerd* |
| *(…)* | | |
| *6.7 Kwaliteitsverlies*<br>*Achteruitgang in kwaliteit ten gevolge van aan het materiaal inherente natuurlijke eigenschappen, zoals corrosie en houtrot* | *Niet verzekerd* | *Niet verzekerd* |
| *(…)* | | |
| *6.13 Onvoldoende zorg*<br>*Schade ten gevolge van aan verzekerde te verwijten onvoldoende zorg voor de verzekerde zaken. (…)* | *Niet verzekerd* | *Niet Verzekerd* |

2.3. In de nacht van 30 op 31 december 2012 is (water)schade ontstaan aan de [naam boot], omdat water het schip was binnengetreden als gevolg van een gescheurde opening bij de doorvoer van de uitlaat van het schip. Consument heeft de schade bij Verzekeraar geclaimd.

2.4. Verzekeraar heeft een schade-expert van [schade-expert bedrijf] ingeschakeld die een schaderapport d.d. 15 januari 2013 heeft opgesteld.

2.5. Op basis van de rapportage van [schade-expert bedrijf] heeft Verzekeraar de schadeclaim op 23 januari 2013 afgewezen.

2.6. Consument heeft vervolgens zelf een schade-expert ingeschakeld, te weten de heer ir. [X] van [bedrijf], en die verzocht de schade te onderzoeken. De heer [X] heeft een rapport van contra-expertise (ongedateerd) met dossiernummer [nr.1] opgesteld. Onder *'Conclusie'* is onder andere het volgende opgenomen:

- *"naar onze mening is de verst verwijderde schadeoorzaak te wijten aan een slechte reparatie/verandering ter plaatse van de doorvoer. Hierbij heeft naar onze mening de kwaliteit van het gebruikte materiaal en het feit dat de constructie ter plaatse "onder spanning" gelast is, het meest bijgedragen aan het uiteindelijk afscheuren. Indien de mechanische spanning er niet waren geweest, zou de uitlaat weliswaar uiteindelijk zijn doorgeroest (zie overige punten) maar had dit veel langer geduurd. Dit geldt eveneens voor de kwaliteit*
  *(…)*
- *de wijze waarop de uitlaat indertijd is gerepareerd heeft tot gevolg gehad dat de uitlaat niet de te verwachten levensduur heeft bereikt. Naar nu is gebleken had de uitlaat al veel eerder vervangen moeten worden. De wijze van reparatie, waarbij een mof over de bestaande/resterende doorvoer heen is geschoven (met alle gevolgen van dien) kwalificeren wij als een constructiefout en kan opgevat worden als een ten gevolge van de reparatie ingebracht eigen gebrek. (…)"*

2.7. In de brief van 4 juli 2013 van Verzekeraar aan Consument is onder andere het volgende opgenomen:
*"In reactie op ons afwijzende dekkingstandpunt heeft u besloten om een contra-expert in te schakelen. Na een gezamenlijk bezoek zijn experts [X] van [bedrijf] en [Y] van [schade-expert bedrijf] het eens geworden over de rechtens relevante oorzaak van het gedeeltelijk zinken van uw vaartuig.*

*2.7.1. Experts zijn het erover eens dat er in 2001 een slechte reparatie is uitgevoerd.*
*2.7.2. Experts zijn het erover eens dat er geen sprake is van de originele constructie.*
*2.7.3. Experts zijn het erover eens dat als gevolg van de reparatie in 2001er een 100% vochtig milieu is ontstaan.*
*2.7.4. Experts zijn het erover eens dat het 100% vochtige milieu heeft geleid tot versnelde corrosie van de pijp.*
*2.7.5. Experts zijn het erover eens dat de pijp door versnelde corrosie in een periode van 11 jaar is doorgeroest.*
*2.7.6. Experts zijn het erover eens dat het niet bijzonder en afwijkend is dat de gebruikte pijp onder de gegeven omstandigheden, een 100% vochtig milieu, versneld is gecorrodeerd.*
*2.7.7. Experts zijn het erover eens dat de gebruikte pijp voldoet aan de productspecificaties. Er is althans niet onderzocht en vastgesteld dat de pijp niet aan de productspecificatie voldoet. Dit valt te onderzoeken maar is zonde van de kosten naar mening van beide experts omdat het daar niet om draait.*

*(…)"*

2.8. Uit het rapport d.d. 9 september 2015 van ir. H. [X] ([bedrijf]) en het rapport d.d. 14 september 2015 van B. [Y] ([schade-expert bedrijf]) volgt dat de schade aan de [naam boot] is begroot op € 78.975,83.

## 3. De vordering en grondslagen

3.1. Consument vordert van Verzekeraar vergoeding van de schade ad € 78.975,83 verminderd met het eigen risico, maar vermeerderd met de wettelijke rente vanaf 23 januari 2013 en expertisekosten ad € 5.269,56. Daarnaast is Consument van mening dat hij recht heeft op vergoeding door Verzekeraar van de door hem gemaakte advocaatkosten, nader op te geven dan wel volgens het daarvoor geldende tarief tot het bedrag van € 8.940,00.

3.2. Aan zijn vordering legt Consument ten grondslag dat Verzekeraar toerekenbaar is tekortgeschoten in de nakoming van haar verplichtingen uit de verzekeringsovereenkomst. Consument voert de volgende argumenten aan:

- Consument ging er vanuit een verzekering te hebben afgesloten die dekking bood tegen alle van buitenkomende onheilen en tevens tegen eigen gebrek. Hij heeft bewust gekozen voor de uitgebreide dekking. In de reclame-uitingen van Verzekeraar werd ook gesproken over een 'waterdichte dekking' zodat Consument ervan uitging dat enerzijds schade waarvan de oorzaak in het schip zelf is gelegen en anderzijds de restcategorie 'alles wat dat niet is' onder de dekking van de polis zou vallen.
- Verzekeraar doet er alles aan om onder de dekking uit te komen in plaats van te kijken of de schade redelijkerwijs onder de polis voor vergoeding in aanmerking komt.
- De schade aan de [naam boot] is gedekt onder de polis als van buitenkomend onheil, als eigen gebrek en als constructiefout.
- De foutieve reparatie en de daardoor gewijzigde constructie dient als een van buitenkomend onheil te worden beschouwd.
- Ook eigen gebrek is van toepassing, omdat bij de reparatie van de uitlaat minderwaardig materiaal is gebruikt.

3.3. Verzekeraar heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren gevoerd:

- Voor de vraag of de verzekering dekking biedt, is bepalend wat de daadwerkelijke oorzaak van de schade is. In dit geval is de schade veroorzaakt door de gewijzigde constructie bij de reparatie van de uitlaat. Partijen zijn het over deze oorzaak van de schade eens. Er is echter geen sprake van een gedekt evenement.
- Het is geen plotseling van buiten komende schadegebeurtenis in de zin van de polisvoorwaarden. Het knappen van de uitlaat en het binnenstromen van water is het gevolg van de foutieve reparatie. De oorzaak van de schade moet binnenin de [naam boot] worden gezocht.
- Het is niet zo dat als een plotseling van buiten komende schadegebeurtenis kan worden uitgesloten, er vervolgens per definitie sprake is van een eigen gebrek van de [naam boot]. Dit miskent dat verzekeraars de vrijheid hebben om zelf te bepalen wat zij willen dekken en wat niet. Dit is recent bevestigd in een uitspraak van het Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden (GHARL:2013:5720).
- De betekenis van de begrippen 'plotseling van buitenkomende schadegebeurtenis' en 'eigen gebrek' moet worden vastgesteld aan de hand van de uitleg van de polis en polisvoorwaarden. Die zijn volgens Verzekeraar duidelijk en begrijpelijk.

## 4. Beoordeling

4.1. De Commissie is allereerst van oordeel dat Consument op basis van de door Verzekeraar gedane reclame-uitingen, zoals het aanbieden van een bootverzekering onder de titel '*waterdicht verzekerd*', er niet van kon en mocht uitgaan dat de door Verzekeraar aangeboden bootverzekering met een uitgebreide dekking onder alle omstandigheden dekking zou bieden voor schade aan de [naam boot]. De inhoud van de verzekeringsovereenkomst wordt immers bepaald door de polis met de daarbij behorende voorwaarden en niet door reclame-uitingen die het product in algemene zin aanprijzen. In het onderhavige geval is bovendien niet gesteld of gebleken dat Consument bij de totstandkoming van de bootverzekering door Verzekeraar is misleid met betrekking tot de reikwijdte en omvang van de bootverzekering.

4.2. De Commissie is van oordeel dat geen sprake is van een gedekte gebeurtenis.
De Commissie overweegt daartoe het volgende.

4.3. De Commissie stelt vast dat partijen (en haar experts) het erover eens zijn dat de (oorspronkelijke) oorzaak van de schade is gelegen in de foutieve reparatie van de uitlaat van de [naam boot] in 2001. Een nieuw stuk uitlaatpijp was daarbij op een dusdanig onjuiste wijze en onder een niet normale (mechanische) spanning geconstrueerd dat de pijp versneld kon corroderen en uiteindelijk heeft kunnen afscheuren wat tot een opening heeft geleid waardoor water onbedoeld het schip in kon stromen. De Commissie is van oordeel dat deze constructiefout niet als een *plotseling van buiten komende schadegebeurtenis* zoals omschreven in artikel 1 onder c BVC kan worden beschouwd. Nog los van de vraag of hier sprake is van een *van buiten komende schadegebeurtenis* –waarvan sprake kan zijn als met toepassing van artikel 6:238 lid 2 van het Burgerlijke Wetboek de ruime leer over dit begrip wordt toegepast-, is de Commissie van oordeel dat de foutieve reparatie in ieder geval niet als een *plotselinge* gebeurtenis kan worden geduid. De gebrekkige constructie was immers al sinds 2001 aanwezig. Het feit dat dit pas jaren later tot schade heeft geleid, doet daar niet aan af. Aan een voor Consument meest gunstige uitleg (contra proferentem) van het begrip van buiten komende schadegebeurtenis, wordt derhalve niet toegekomen nu reeds niet is voldaan aan het vereiste van een *plotselinge* gebeurtenis.

4.4. Wat betreft de stelling van Consument dat er dan in ieder geval sprake is van *eigen gebrek* zoals bedoeld in de Voorwaarden, is de Commissie van oordeel dat niet aannemelijk is geworden dat het bij de reparatie in 2001 gebruikte materiaal op zichzelf als minderwaardig materiaal viel aan te merken. De slechte (gecorrodeerde) toestand waarin de uitlaatpijp zich op het moment van afscheuren bevond, was veroorzaakt door de constructiefout bij de reparatie waardoor de uitlaatpijp op die plek versneld (sneller dan gebruikelijk) heeft kunnen corroderen en vervolgens, mede door de (mechanische) spanning, heeft kunnen afscheuren. De beide ingeschakelde experts waren het erover eens dat het niet bijzonder en afwijkend was dat de gebruikte pijp onder de gegeven omstandigheden, een 100% vochtig milieu, versneld is gecorrodeerd. Dat de uitlaatpijn het na 11 jaar heeft begeven was dus het gevolg van de wijze waarop de reparatie was uitgevoerd en niet het gevolg van de materiaalkeuze op zichzelf.

4.5. Ook het beroep van Consument dat er dan sprake is geweest van een *constructiefout,* en dus van een gedekt evenement op grond van artikel 3 aanhef onder q BVC, slaagt niet, aangezien uit artikel 1 onder e BVC volgt dat het dan moet gaan om een fout in het oorspronkelijke ontwerp dan wel de oorspronkelijke bouw. In dit geval ging het om een foutieve reparatie en geen fout in het oorspronkelijke ontwerp.

4.6. De Conclusie is dat de rechtens relevante oorzaak van de door Consument geclaimde schade is gelegen in de foutieve reparatie in 2001. Daarvoor en voor de gevolgen daarvan biedt de onderhavige verzekering geen dekking. De schadeclaim van Consument is derhalve op juiste gronden door Verzekeraar afgewezen.

## 5. Beslissing

De Commissie wijst de vorderingen 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 https://www.kifid.nl/consumenten/klacht-voor-1-oktober-2014-bij-kifid-ingediend.