Uitspraak Geschillencommissie Kifid nr. 2023-0738

(mr. dr. S.O.H. Bakkerus, voorzitter, prof. mr. M.L. Hendrikse, mr. S.W.A. Kelterman, leden en mr. R.A. Blom, secretaris)

Klacht ontvangen op	21 juni 2022
Ingediend door	De consument
Tegen	TVM verzekeringen N.V., gevestigd te Hoogeveen, verder te noemen de verzekeraar
Datum uitspraak	2 oktober 2023
Aard uitspraak	Niet-bindend advies
Uitkomst	Vordering afgewezen
Bijlage	Relevante bepalingen uit de voorwaarden

Samenvatting

Bootverzekering. Discussie over de schadeomvang. De commissie is van oordeel dat de verzekeraar heeft voldaan aan de verplichtingen onder de verzekering. Voor het onderhavige geval, waarin de consument het niet eens is met de expertise van de verzekeraar en een andersluidende contra-expertise heeft, geldt de regeling zoals opgenomen in artikel 12 van de verzekeringsvoorwaarden. De verzekeraar heeft aangeboden deze regeling toe te passen. De consument heeft van dat aanbod geen gebruik willen maken. Tot meer was de verzekeraar jegens de consument niet gehouden. Dit leidt tot de conclusie dat de verzekeraar jegens de consument niet is tekortgeschoten. Ten aanzien van de duur van de claimbehandeling heeft de verzekeraar erkend dat dit gedeeltelijk bij hem ligt. Uit het dossier is verder op te maken dat de vertraging ook komt doordat de consument niet heeft willen meewerken aan een expertise van een derde expert. Bovendien heeft de consument op geen enkele wijze aangetoond dat hij hierdoor schade heeft geleden. De consument heeft geen recht op schadevergoeding. De vordering wordt afgewezen.

1. Procedure

1.1 De behandelend commissie, verder te noemen de commissie, beslist op basis van het reglement en op basis van de door partijen aan Kifid ingestuurde documenten inclusief bijlagen. Het gaat om: 1) het klachtformulier van de consument; 2) het verweerschrift van de verzekeraar; 3) de repliek van de consument; 4) de dupliek van de verzekeraar en 5) de reactie van de consument van 10 januari 2023; 6) de aanvullende reactie van de verzekeraar van 18 juli 2023 en 7) de aanvullende reactie van de consument van 30 augustus 2023.

1.2 Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 23 februari 2023. Op de hoorzitting was de consument aanwezig, samen met zijn vertegenwoordiger mr. J.J. van Kuijk, advocaat, kantoorhoudende te Den Haag. Namens de verzekeraar waren aanwezig [naam 1] en [naam 2]. De verzekeraar werd vertegenwoordigd door mr. J. Blussé van Oud-Alblas, advocaat, kantoorhoudende te Rotterdam.

1.3 Na de zitting van 23 februari 2023 is de enkelvoudige commissie uitgebreid met de leden prof. mr. M.L. Hendrikse en mr. S.W.A. Kelterman naar een meervoudige commissie. Partijen zijn hierover geïnformeerd.

1.4 De consument heeft gekozen voor een niet-bindend advies. Dit betekent dat partijen elkaar niet aan de uitspraak kunnen houden.

2. Het geschil

Wat is er gebeurd?

2.1 De consument heeft een Bootverzekering met onder andere cascodekking voor zijn motorjacht. Op de verzekering zijn de Algemene voorwaarden Particuliere verzekeringen PAV 01012018 (hierna: de algemene voorwaarden) en de Bijzondere polisvoorwaarden Bootverzekering BV 01012018 (hierna: de bijzondere voorwaarden) van toepassing. De relevante bepalingen uit de voorwaarden zijn als bijlage aan deze uitspraak gehecht.

2.2 In de zomer van 2019 heeft de consument bruine vlekken ontdekt bij de spuigaten aan de achterzijde van het teakdek van het motorjacht. De consument heeft deze schade bij de verzekeraar geclaimd.

2.3 Op 25 september 2019 heeft een expert in dienst van de verzekeraar een expertise uitgevoerd. Bij e-mail van 27 september 2019 heeft deze expert zijn verslag van de expertise aan de consument toegestuurd. Vervolgens heeft deze expert in zijn voorbericht van 23 januari 2020 het volgende geschreven:

> *"De conclusie van dit onderzoek is dat de op het stalen dek aangebrachte primer geen "schuursporen" vertoont. Bij de heer [naam] is navraag gedaan in hoeverre het benodigd is om de aangebrachte primer eerst te behandelen, alvorens het grondhout met het dek verlijmd wordt. De heer [naam] liet mij weten, dat als de verwerkingstijd (droogtijd) van een 2 componenten primer is verstreken, het nodig is om de primer eerst te schuren en vetvrij te maken alvorens hier het grondhout mee te verlijmen.*
>
> *Op basis van bovenstaande en de in dit voorbericht omschreven bevindingen, lijkt er sprake te zijn geweest van een niet goede mechanische hechting tussen de primer van het stalen dek en het multiplex grondhout.*

Wel dient in ogenschouw te worden genomen dat er nu, circa 27/28 jaar na de bouw van het vaartuig, water wordt geconstateerd tussen het stalen dek en het grondhout. Hiermee staat naar mijn mening vast dat het teakdek/grondhout, ondanks het ontbreken van schuursporen, zich vele jaren goed heeft gehouden op het stalen dek. Dit blijkt ook het feit, dat er op basis van de nu beschikbare informatie er enkel sprake is van inwatering aan de BB en SB-zijde ter hoogte van de overgang tussen het gangboord en het achterdek. Dit deel van het dek wordt in het algemeen relatief zwaarder belast dan de overige delen van het dek/gangboord.

Uit te voeren reparatie

Tijdens de expertise is de door [naam 5] uitgebrachte offerte voor het volledig vernieuwen van het teakdek besproken. Het betreft hier een offerte van 23.178,00 euro inclusief BTW. Deze offerte is in uw bezit Ik heb tijdens dezelfde bespreking aangegeven, dat gezien de gedane bevindingen, het naar mijn mening niet is om het teakdek in zijn geheel te vernieuwen. Ik heb hiervoor onder meer de volgende argumenten opgegeven:

- *Zover als nu bekend is er enkel sprake van lokale inwatering van het teakdek;*
- *Het valt niet uit te sluiten dat de overige delen van het teak/grondhout, ondanks het ontbreken van schuursporen in de primer van het stalen dek, zich goed zullen houden. Er zou bij het volledig vernieuwen van het teakdek, dan sprake zijn van een preventieve maatregel.*

Ik heb de werf vervolgens gevraagd om een offerte op te stellen voor het lokaal herstellen van het teakdek/grondhout. Deze offerte is bijgevoegd in bijlage B van dit voorbericht. Het betreft hier een bedrag van 2.876,28 euro inclusief BTW. Dit bedrag is in twee delen uit te splitsen:

- *Een bedrag van 2.176,67 euro inclusief BTW voor het verwijderen en herstellen van de delen van het teakdek waar de inwatering is geconstateerd;*
- *Een bedrag van 700,11 euro inclusief BTW (richtprijs) voor het op drie posities verwijderen van het teakdek voor een inspectie. Het gaat hier dan om een inspectie om vast te kunnen stellen, dat er op de betreffende posities ook geen sprake is van schuursporen in de primer van het stalen dek.*

Schadebedrag

Op basis van de huidige informatie en bovenstaande uiteenzetting van de uit voeren reparatie, is het schadebedrag door mij vastgesteld op 2.176,67 euro inclusief BTW."

2.4 De consument heeft vervolgens expertisebureau [naam 3] een contra-expertise laten uitvoeren. In het rapport van bevindingen van 16 juni 2020 van de contra-expert staat het volgende:

> *"Hersteladvies*
>
> *Geadviseerd wordt het achterste deel van de teakdelen op de gangboorden te verwijderen, de stalen onderdekken deugdelijk voor te behandelen en vervolgens de nieuwe multiplex dekken en teakdelen aan te brengen en de eerder verwijderde teakdekken terug te plaatsen.*
>
> *Geraamde herstelkosten*
>
> *(…) De geraamde kosten inclusief materialen, stalling en handling bedragen €13.325,72 dit is inclusief BTW.*
>
> *Conclusie*
>
> *De meest waarschijnlijke oorzaak van het onthechten van het deels niet hechtend van de onderdekken ten opzichte van de stalen dekken is dat de geschilderde onderdekken plaatselijk onvoldoende geschuurd of ontvet zijn voordat het hechthouten onderdek is geplaatst."*

2.5 Partijen hebben vervolgens overlegd maar zijn het niet eens geworden over de hoogte van de schade-uitkering. In zijn e-mail van 8 december 2020 heeft de verzekeraar verwezen naar de dekkingstoezegging die in een veel eerder stadium aan de consument was gedaan en de consument gevraagd of hij akkoord gaat met een gezamenlijke expertise. De consument heeft dit voorstel geaccepteerd.

2.6 Op 12 januari 2021 hebben de experts van het expertisebureau [naam 4] en expertisebureau [naam 3] hun onderzoek aan het motorjacht uitgevoerd. In het expertiserapport van 18 februari 2021 hebben de experts aangegeven dat het schadebedrag € 11.015,75 bedraagt, exclusief de stallingskosten.

2.7 Bij een nadere inspectie van de werf bleek dat er nog meer schade was. Partijen hebben toen besloten tot een nieuwe gezamenlijke expertise. Die expertise heeft op 23 juli 2021 plaatsgevonden. Deze expertise heeft echter niet geleid tot een nieuw of aanvullend expertiserapport.

2.8 Vervolgens heeft de verzekeraar een andere expert ingeschakeld, omdat de expert van expertisebureau [naam 4], die de expertise had uitgevoerd niet meer bij dit expertisebureau werkte. Deze andere expert heeft in zijn rapport van 10 december 2021 zijn bevindingen vastgelegd:

"Schadeoorzaak

Eerder onderzoek heeft uitgewezen dat er sprake is van een onvoldoende goede mechanische hechting tussen primer van het stalendek en het multiplex grondhout van het teakdek waardoor op diverse plekken de aangebrachte kitlaag onthecht van de primer en het teakdek dientengevolge "los" ligt.

De onvoldoende mechanische hechting zou het gevolg van het onvoldoende voorbehandelen (schuren) van de primer zijn voorafgaande aan het aanbrengen van de kit waarmee het teakdek op het stalendek "verlijmd" is.

(…)

Conclusie:

De verst gelegen oorzaak van het onthechten van de kitlaag is een applicatiefout waardoor een minder goede hechting van de kit heeft plaatsgevonden. Dit heeft in combinatie met de mechanische belasting en het verouderen van de kit na circa 28 jaar geleidt tot het plaatselijk loskomen van het teakdek. Van een plotseling van buitenkomend onheil is zeker geen sprake.

Dat er voorts sprake zou zijn van een eigen gebrek van het teakdek is naar mening van ondergetekende ook niet aan de orde. Het teakdek bestaat uit een hechthouten onderlaag waar teakstroken op aangebracht zijn. Zowel het hechthouten grondhout alsmede de teaklatten verkeren nog in een goede staat en vormen samen een geheel. De kwaliteit van het teakdek is overeenkomstig aan die van soortelijke teakdekken en vertoond geen minderwaardige eigenschap en/of een afwijkende kwaliteit.

Voorts is de gebruikte kit van een goede kwaliteit geweest en verkeert de kit in een staat die van een kit met een dergelijke leeftijd verwacht mag worden. Ook de stalen onderdekken en de daarop aangebrachte conservering verkeren in een staat die met een dergelijke leeftijd verwacht mag worden. Van een minderwaardige eigenschap en/of een afwijkende kwaliteit is derhalve geen sprake.

Bovenstaande wordt door zowel expert [naam van de expert van de verzekeraar] *als* [naam van de expert van consument] (…) *beaamt."*

2.9 Op basis van zijn bevindingen heeft die andere expert drie mogelijkheden gegeven om de schade te repareren.

2.10 De consument heeft het rapport van de andere expert ontvangen op 10 december 2021. Bij brief van 14 december 2021 heeft de vertegenwoordiger van de consument de verzekeraar bericht dat het rapport van de andere expert niet overeenkomt met de werkelijkheid en dat de consument niet akkoord is met zijn bevindingen.

2.11 De verzekeraar en de consument hebben opnieuw met elkaar gesproken. Partijen zijn het niet eens geworden en de consument heeft zijn klacht daarom aan Kifid voorgelegd.

De klacht en vordering

2.12 De consument vordert schadevergoeding van € 32.792,34, vermeerderd met de wettelijke rente over dit bedrag vanaf 24 februari 2022. Ter onderbouwing van zijn vordering voert de consument het volgende aan.

2.13 De consument heeft recht op vergoeding van de volledige schade. De drie experts hebben geconcludeerd dat de schade is veroorzaakt door een eigen gebrek van het motorjacht en op grond van artikel 4.1. van de bijzondere voorwaarden is die schadeoorzaak gedekt. De verzekeraar heeft dekking ook toegezegd. In datzelfde artikel is verder geregeld dat als de schade door het eigen gebrek gerepareerd kan worden, de verzekeraar de reparatiekosten vergoedt. De verzekeraar moet de reparatiekosten voor het vervangen van het hele teakdek dus vergoeden. De consument accepteert niet dat vanwege de leeftijd van het teakdek een deel van de reparatiekosten voor zijn rekening komt. Hij wijst op artikel 7.2 van de bijzondere voorwaarden, waarin staat dat bij het bepalen van de hoogte van de vergoeding geen aftrek nieuw voor oud wordt toegepast, behoudens in geval van voor deze claim niet relevante uitzonderingen. Het standpunt van de verzekeraar dat de schade ook hersteld kan worden door het proppen van het dek is onjuist. Het proppen van het dek is geen herstel maar alleen een lapmiddel. Hiermee wordt het onderliggende probleem, de slechte hechting van het teakdek, niet opgelost. Bovendien wordt met deze herstelmethode niet de volledige schade vergoed want het leidt tot waardevermindering van de boot.

2.14 Verder klaagt de consument over het handelen van de verzekeraar bij de afwikkeling van de schadeclaim. Het traject heeft onnodig lang geduurd en bij de behandeling van de claim heeft de verzekeraar onzorgvuldig gehandeld en is de verzekeraar de belangen van de consument moedwillig uit het oog verloren. De consument stelt de verzekeraar op grond van artikel 6:162 BW aansprakelijk voor de geleden en nog te lijden schade als gevolg van dit handelen.

Het verweer

2.15 De verzekeraar heeft verweer gevoerd tegen de stellingen van de consument. Voor zover relevant zal de commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

3. De beoordeling

3.1 De commissie moet beoordelen of de afwikkeling van de schadeclaim door toedoen van de verzekeraar onnodig lang heeft geduurd en of de verzekeraar ten onrechte heeft geweigerd de schade aan het motorjacht aan de consument uit te keren.

3.2 Uit de stukken die partijen hebben overgelegd en met name het Voorbericht van de expert van de verzekeraar van 23 januari 2020 en rapport van bevindingen van expertisebureau [naam 3] van 30 juni 2020, maakt de commissie op dat de schade aan het teakdek van het motorjacht het gevolg is van een eigen gebrek en dat de schade onder de verzekering gedekt is. Deze experts hebben onderzoek aan het vaartuig verricht en hebben hun deskundige mening verwoord en onderbouwd. De poging van beide experts om tot een gezamenlijke expertise te komen, is niet gelukt. Het door de andere expert van de verzekeraar eenzijdig opgestelde rapport van 10 december 2021 maakt dit niet anders. De commissie houdt daarmee dan ook geen rekening.

3.3 Partijen twisten daarom alleen nog over de hoogte van de schade-uitkering. Hierover overweegt de commissie als volgt. Artikel 7.2 van de bijzondere voorwaarden verwijst voor de vaststelling van de schade naar artikel 12 van de algemene voorwaarden. In dit artikel staat dat de verzekeraar een expert kan inschakelen om de schade vast te stellen. Als de verzekeringnemer/verzekerde het met de schadevaststelling van de expert niet eens is, kan hij zelf een expert inschakelen. En als beide experts het niet eens kunnen worden, benoemen zij samen een derde-expert die de omvang van de schade voor partijen bindend vaststelt.

3.4 In dit geval hebben de verzekeraar en de consument experts ingeschakeld. Die experts hebben tevergeefs geprobeerd samen een expertise uit te voeren. De omvang van de schade is dus nog niet vastgesteld. De verzekeraar heeft tijdens de procedure bij Kifid nog aangeboden om artikel 12 van de algemene voorwaarden toe te passen waarin staat dat als partijen het oneens met elkaar zijn over de schade er een derde expert kan worden ingeschakeld en partijen de kosten hiervoor delen. De consument heeft dit aanbod afgewezen en verlangt schadevergoeding.

3.5 De commissie dient ambtshalve te toetsen of artikel 12 een oneerlijk beding is omdat uit een uitspraak van de Hoge Raad van 10 februari 2023 volgt dat een beding dat in strijd is met een semi dwingend recht als oneerlijk wordt aangemerkt en derhalve het beding (partieel) kan worden vernietigd.[1]

[1] HR 10 februari 2023, ECLI:NL:HR:2023:198.

In artikel 7:959 BW is geregeld dat de redelijke kosten ter vaststelling van de omvang van de schade gemaakt - daaronder vallen ook de kosten van een derde-expertise[2] - door de verzekeraar worden gedragen en dat de verzekeraar op grond van artikel 7:963 lid 6 BW hiervan niet mag afwijken. Dit heeft de verzekeraar wel gedaan door in artikel 12 vast te leggen dat partijen de kosten voor de derde expertise samen dragen. De beperking in het beding dat bij een derde expertise de kosten gedeeld moeten worden, wordt vernietigd. Het beding blijft voor het overige in stand en vormt derhalve de grondslag voor een derde expertise op kosten van de verzekeraar.

3.6 De verzekeraar heeft aangeboden om alsnog een derde expert te benoemen. De verzekeraar dient dit aanbod aan te passen in die zin dat de derde expertise op zijn kosten zal worden verricht. Zolang de consument op dat aanbod niet wil ingaan, is de verzekeraar jegens hem niet tot meer verplicht, laat staan tot schadevergoeding. Dit betekent dat dit klachtonderdeel ongegrond is.

Schade als gevolg van een onnodig lange claimbehandeling

3.7 De consument stelt dat de verzekeraar opzettelijk zo lang over de claimbehandeling doet. Door deze trage claimbehandeling heeft hij extra stallingskosten moeten maken en heeft hij niet kunnen genieten van het vaarseizoen. De consument wil dat de verzekeraar deze kosten vergoedt.

3.8 De verzekeraar heeft erkend dat het traject langer dan normaal heeft geduurd en dat dit gedeeltelijk aan de door hem ingeschakelde expert is te wijten, maar ontkent dat dit opzettelijk was. Bovendien is er geen causaal verband tussen de geleden schade en de vertraging in de claimbehandeling. De verzekeraar heeft direct na de inspectie akkoord gegeven voor herstel van de beschadigde plekken en de inspectiegaten. Daarvoor is een voorschot uitgekeerd. Dat de consument een andere manier van herstel wil en geen derde expertise wenst, maakt dat de claimbehandeling tot op heden nog voortduurt. De extra stallingskosten worden niet vergoed omdat deze kosten voor de consument voorzienbaar waren. Hij zou die winter zelf werkzaamheden aan de boot verrichten. De reiskosten en de gemiste vaarseizoenen komen op grond van artikel 2 van de bijzondere voorwaarden niet voor rekening van de verzekeraar. Bovendien blijkt uit het expertiserapport van de andere expert dat gewoon met de boot kon worden gevaren in afwachting van de reparatie.

3.9 Op basis van het voorgaande oordeelt de commissie dat beide partijen debet hebben aan de vertraging in de claimbehandeling, maar dat de consument op geen enkele wijze aannemelijk heeft gemaakt dat sprake is van opzettelijke vertraging en dat hij hierdoor schade heeft geleden. Dit klachtonderdeel is ongegrond en de vordering wordt afgewezen.

[2] Zie GC Kifid 2019-470.

4. De beslissing

De commissie wijst de vorderingen af.

Deze uitspraak is niet-bindend. Tegen deze uitspraak staat geen beroep open bij de Commissie van Beroep Kifid. U kunt de zaak nog wel aan de rechter voorleggen.

Binnen 2 weken na verzending van de uitspraak kunt u schriftelijk verzoeken een overduidelijke vergissing in de uitspraak zoals een schrijffout, een verkeerde naam/datum of een rekenfout te herstellen. De beslissing in de uitspraak kan hiermee niet ter discussie worden gesteld. Ook kunt u binnen 2 weken na verzending van de uitspraak schriftelijk verzoeken de uitspraak aan te vullen als u vindt dat niet op alle onderdelen van uw vordering is beslist. Dit ziet niet op de situatie waarin u meent dat de Geschillencommissie Kifid niet op al uw argumenten is ingegaan. Meer informatie hierover staat onder vraag 58 en 59 van het Reglement Geschillencommissie Kifid – vanaf 1 april 2022, te vinden op de website www.kifid.nl/reglementen-en-statuten.

Contactgegevens Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

Telefoonnummer: 070 - 333 8 999
Website: www.kifid.nl

Bijlage

Relevante bepalingen uit de bijzondere en algemene voorwaarden

"Bijzondere Polisvoorwaarden bootverzekering

2. Wanneer betalen we niet?

In sommige situaties betalen wij de schade niet. In artikel 8 van de Algemene voorwaarden staat een aantal situaties genoemd waarin we niet betalen. Daarnaast betalen we niet bij schade:

(…)

- *als deze bestaat uit waardevermindering, kleur- en glansverschil, gebruiksderving, telefoon- en reiskosten, huisvestingskosten, kosten voor ligdagen of overwintering en andere soorten gevolgschade;*

(…)

4.1 De boot

Wat verzekeren we?

Verzekerd is schade aan of verlies van de boot, ontstaan door:

• brand, ontploffing, blikseminslag, storm, inbraak, diefstal, vandalisme, joyvaren, verduistering, aanvaring, gronding en stranding;

• alle andere plotseling van buiten komende onheilen die schade veroorzaken;

• diefstal van onderdelen van de boot en scheepsuitrusting als er sporen zijn van (in)braak.

***Let op:** schade is ook verzekerd als deze veroorzaakt wordt door eigen gebrek. Dit geldt alleen als u niet wist van het eigen gebrek en het ook niet kon weten. Schade door een eigen gebrek van de voortstuwingsinstallatie is alleen verzekerd als de voortstuwingsinstallatie jonger is dan 25 jaar of korter dan 25 jaar geleden volledig gereviseerd is. Het eigen gebrek zelf is ook verzekerd.*

(…)

7. Wat is de hoogte van de vergoeding?

7.1. Wie stelt de schade vast?

In de Algemene voorwaarden artikel 12. 'Wie stelt de schade vast?' kunt u meer lezen over het inschakelen van een expert.

7.2. Kan de schade gerepareerd worden?

Als de schade gerepareerd kan worden, vergoeden wij de reparatiekosten.

Casco

Wij houden geen rekening met nieuw voor oud aftrek door de reparatie, behalve bij:

• vervanging van zeilen, tuigage, dekzeilen, buiskappen, cabrioletkappen en daarmee vergelijkbare spullen en buitenboordmotoren;

• schade aan gelcoat, huidverf of andere conserveringssystemen;

• onderdelen die al voor de schadegebeurtenis beschadigd blijken door slijtage;

In deze gevallen wordt er een redelijke aftrek toegepast doordat de spullen na reparatie in betere staat zijn dan voor de schade"

"Algemene Voorwaarden
(…)
12. Wie stelt de schade vast? (expert)

- *Voor het vaststellen van uw schade kunnen wij een expert inschakelen. De kosten hiervoor zijn voor onze rekening.*
- *Als u het niet eens bent met de schadevaststelling van de expert dan mag u zelf ook een expert inschakelen. De kosten hiervan moet u eerst zelf betalen.*

(…)

- *Als de twee experts het niet eens kunnen worden, benoemen ze samen een derde expert. Die stelt de van de schade voor u en voor ons bindend vast. De kosten van deze derde expert delen u en wij samen."*