

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2018-384  
(prof. mr. M.L. Hendrikse, voorzitter, mr. S.O.H. Bakkerus, mr. C.E. Polak, leden en  
mr. M. Veldhuis, secretaris)**

Klacht ontvangen op : 6 maart 2017  
Ingediend door : Consument  
Tegen : Raspoort Assurantie- en Financieringsbedrijf B.V., gevestigd te Haarlem, verder te noemen  
de Tussenpersoon  
Datum uitspraak : 22 juni 2018  
Aard uitspraak : Bindend advies

## **Samenvatting**

Consument is een VvE en heeft via de Tussenpersoon een opstalverzekering afgesloten. Consument klaagt dat de Tussenpersoon zijn zorgplicht heeft geschonden. De Commissie is van oordeel dat de Tussenpersoon bij de uitvoering van zijn werkzaamheden niet de zorg heeft betracht die van een redelijk bekwaam en redelijk handelend tussenpersoon mag worden verwacht. Daarmee heeft de Tussenpersoon zijn zorgplicht geschonden en is hij aansprakelijk voor de als gevolg hiervan door Consument geleden schade. Naar het oordeel van de Commissie dient op de schade een correctie te worden toegepast voor de eigen schuld die Consument heeft aan het ontstaan van de door hem aan de Tussenpersoon verweten situatie. Een eigen schuldcorrectie van 33,333% is in de onderhavige situatie passend.

## **I. Procesverloop**

De Commissie beslist met inachtneming van haar Reglement en op basis van de volgende stukken met bijbehorende bijlagen:

- het door Consument (digitaal) ingediende klachtformulier;
- het verweerschrift van de Tussenpersoon;
- de repliek van Consument;
- de dupliek van de Tussenpersoon;
- de tijdens de zitting overgelegde pleitnotitie van Consument.

De Commissie stelt vast dat partijen hebben gekozen voor bindend advies.

Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 17 januari 2018 en zijn aldaar verschenen.

## **2. Feiten**

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

- 2.1 Consument is een vereniging van eigenaren en komt op voor de belangen van haar leden in hun hoedanigheid van consumenten. De leden zijn de eigenaren van de vijf woonappartementen in het appartementencomplex aan de [adres] [X]/[Y]. Het appartementencomplex behelst in totaal twee winkelpanden en vijf woonappartementen.

De VvE [adres] [X]/[Y] (hierna: 'de hoofd VvE') is de vereniging van eigenaren voor het gehele appartementencomplex.

2.2 In de hoofdsplitsingsakte van 2 juli 1997 is – voor zover relevant – het volgende opgenomen:

**E. Verzekeringen** -----

**Artikel 8** -----

1. Het bestuur zal het gebouw verzekeren bij één of meer -- door de vergadering aan te wijzen verzekeraars tegen -- water-, storm-, brand- en ontploffingsschade en zal -- tevens een verzekering afsluiten voor de wettelijke --- aansprakelijkheid, die kan ontstaan voor de vereniging en voor de eigenaars als zodanig. Voorts zal de vergadering bevoegd zijn te besluiten tot het aangaan van -- verzekeringen tegen andere gevaren of tegen de wette- -- lijke aansprakelijkheid van een bestuurder. -----
2. Het bedrag der verzekeringen wordt vastgesteld door de vergadering; het zal wat de brandverzekering betreft -- moeten overeenstemmen met de herbouwkosten van het gebouw; de vraag, of deze overeenstemming bestaat, zal -- periodiek gecontroleerd moeten worden in overleg met de verzekeraar. -----

[...]

**L. Oprichting en vaststelling van de statuten van de -----  
vereniging van eigenaars** -----

**I. Algemene bepalingen** -----

**Artikel 30** -----

1. Bij deze akte wordt opgericht een vereniging van eigenaars als bedoeld in artikel 5:112 eerste lid onder e - van het Burgerlijk Wetboek. -----
2. De vereniging draagt de naam: VERENIGING VAN EIGENAREN  
[REDACTED] TE [REDACTED] is gevestigd in -  
de gemeente [REDACTED] -----

2.3 In de ondersplitsingsakte van 2 juli 1997 is – voor zover relevant – het volgende opgenomen:

Artikel 8 -----

1. Het bestuur zal het gebouw verzekeren bij één of meer -- door de vergadering aan te wijzen verzekeraars tegen -- water-, storm-, brand- en ontploffingsschade en zal -- tevens een verzekering afsluiten voor de wettelijke --- aansprakelijkheid, die kan ontstaan voor de vereniging en voor de eigenaars als zodanig. Voorts zal de vergadering bevoegd zijn te besluiten tot het aangaan van -- verzekeringen tegen andere gevaren of tegen de wette- -- lijke aansprakelijkheid van een bestuurder. -----  
Al de in dit lid bedoelde verzekeringen zullen ----- aanvullende verzekeringen zijn, welke worden afgesloten met inachtneming van het bepaalde in artikel 8 van het reglement van de hoofdsplitsing. -----
2. Het bedrag der verzekeringen wordt vastgesteld door de vergadering; het zal wat de brandverzekering betreft -- moeten overeenstemmen met de herbouwkosten van het ge- bouw; de vraag, of deze overeenstemming bestaat, zal -- periodiek gecontroleerd moeten worden in overleg met de verzekeraar. -----

[...]

L. Oprichting en vaststelling van de statuten van de -----  
vereniging van eigenaars -----

I. Algemene bepalingen -----

Artikel 30 -----

1. Bij de akte wordt opgericht een vereniging van eige- -- naars als bedoeld in artikel 5:112 eerste lid onder e - van het Burgerlijk Wetboek. -----
2. De vereniging draagt de naam: VERENIGING VAN EIGENAREN VAN WOONAPPARTEMENTEN IN HET GEBOUW [REDACTED] -- [REDACTED] TE [REDACTED] en is gevestigd in de gemeente -----  
[REDACTED] -----

2.4 In 1997 is ten behoeve van de hoofd VvE via de Tussenpersoon een opstalverzekering (hierna: 'de Verzekering') bij de rechtsvoorganger van Reaal Schadeverzekeringen N.V. (hierna: 'Verzekeraar') afgesloten.

2.5 Bij brief van 11 november 1997 heeft de Tussenpersoon Consument het volgende medegedeeld:

*"Met referte aan ons telefonisch onderhoud van 2 weken geleden delen wij u mede dat de premie voor bovengenoemd object 0,60% zal bedragen voor een verzekerd bedrag van f. 1.300.000,-, voor 5 appartementen.*

*Hierbij merken wij op dat wij voor de leegstaande winkel op nr. [X] een extra bedrag van f. 200.000,- in dekking hebben genomen, waarvan de premie eerst vastgesteld kan worden na de definitieve bestemming.*

*De verzekerde shoarmazaak op nr. [Y] noteert een premie van 4% voor een verzekerd bedrag van f. 240.000,-."*

- 2.6 Vanaf 2011 tot 2016 heeft Consument jaarlijks premienota's omtrent de Verzekering ontvangen. De nota's waren gericht aan de hoofd VvE.
- 2.7 Op het polisblad van 1 december 2012 is – voor zover relevant – het volgende opgenomen:

**“Verzekeringnemer**  
[Consument]

[...]

**Bestemming**  
Gebouw, waarin 5 appartementen”

- 2.8 Op 20 december 2013 is ernstige brandschade aan het appartementencomplex ontstaan. De totale schade bedroeg volgens een expertiserapport van 8 januari 2015 € 718.320,92. Ten aanzien van de winkelpanden is het volgende in het expertiserapport opgenomen:

*“Wij vernamen tijdens de schaderegeling dat, in verband met de (wellicht) onjuiste tenaamstelling van de polis, de eigenaren van de commerciële ruimten ook de schade aan de commerciële ruimten willen claimen. De schade hieraan bedraagt € 26.000,00. De herbouwwaarde van de bedrijfsruimten werd door ons vastgesteld op € 320.000,00.”*

- 2.9 Bij e-mail van 27 januari 2014 heeft de Tussenpersoon Consument het volgende medegedeeld:

*“Wij hebben sinds 5 december 2007 uitsluitend nog verzekerd 5 appartementen, dit is telefonisch bevestigd in der tijd op 12-2-2009 door mevrouw [Naam voorzitter VVE], toentertijd de voorzitter van de VVE. Van een leegstaande winkel en een shaorma zaak was toen al geen sprake meer op de polis.”*

- 2.10 Bij brief van 21 februari 2014 hebben de eigenaren van de winkelpanden het bestuur van Consument aansprakelijk gesteld. In de brief is – voor zover relevant – het volgende opgenomen:

*“Op basis van gegevens opgenomen in het handelsregister aangehouden bij de Kamer van Koophandel, dossier [nummer 1], staat u als bestuurder geregistreerd van de Vereniging van Eigenaren [adres] [X]/[Y] te [Plaatsnaam]. Op grond van artikel 8 van het splitsingsreglement vastgesteld bij splitsingsakte d.d. 2 juli 1997, is het bestuur van de vereniging verplicht het gebouw te verzekeren tegen water, storm, brand en ontploffingsschade.*

[...]

*Middels artikel 30 van het in de akte van splitsing opgenomen splitsingsreglement is opgericht de “Vereniging van Eigenaren [adres] [X]/[Y] te [Plaatsnaam]” (hierna de “VVE”). Zoals voorgaand gemotiveerd, staat u ingeschreven als bestuurder van de VVE.*

Tegenover cliënten, althans de vertegenwoordiger van cliënten mevrouw [Z], heeft u mondeling het standpunt ingenomen dat u optreedt als bestuurder van de vereniging van eigenaren van slechts de woningen.

Op zichzelf genomen is het juist dat op 2 juli 1997 de onroerende zaak [adres] [X], kadastraal bekend gemeente [Plaatsnaam], sectie E, nummer [nummer 2] A-3 is ondergesplitst in 5 appartementsrechten (kadastraal bekend gemeente [Plaatsnaam], sectie E, nummer [nummer 3] A-4 tot en met A-8, hierna de “**Woningen**”). De bij de ondersplitsing gecreëerde (onder-) appartementsrechten maken onderdeel uit van de vereniging van eigenaren “VVE woonappartementen in het gebouw [adres] [X]/[Y]” gevestigd te [Plaatsnaam] (hierna de “**VVE woningen**”). Dit is dus een andere vereniging van eigenaren dan de VVE.

Wij hebben in het handelsregister aangehouden bij de Kamer van Koophandel echter geen informatie aangetroffen ter zake (het bestuur van ) de VVE woningen. Op grond van het voorgaande kan geen andere conclusie worden getrokken dan dat u optreedt als bestuurder van de VVE. Daarvan maken tevens deel uit de appartementsrechten die in eigendom zijn bij cliënten. Op basis van artikel 30 lid 3 van het splitsingsreglement bent u als bestuurder van de VVE gehouden de gemeenschappelijke belangen van de eigenaars te behartigen, dus ook die van cliënten.

[...]

Op grond van al het voorgaande staat voor cliënten vast dat u niet heeft voldaan aan uw verplichting uit hoofde van artikel 30 jo. artikel 8 van het splitsingsreglement.

[...]

Derhalve bent u in uw hoedanigheid als bestuurder van de VVE verantwoordelijk en aansprakelijk voor de door cliënten dientengevolge geleden schade; in ieder geval bent u jegens de VVE aansprakelijk voor de negatieve gevolgen van uw handelen (en/of nalaten).”

- 2.11 Hierna is tussen Consument en de eigenaren van de winkelpanden discussie ontstaan over of de winkelpanden onder de dekking van de Verzekering vallen. Uiteindelijk hebben partijen een vaststellingsovereenkomst gesloten waarin partijen overeen zijn gekomen dat de winkeleigenaren recht hebben op een schade-uitkering onder de Verzekering voor een bedrag van € 46.000,-. Partijen hebben de vaststellingsovereenkomst op 15 september 2015 ondertekend.
- 2.12 Consument heeft in 2016 een klacht tegen Verzekeraar voorgelegd aan de Geschillencommissie van het Klachteninstituut Financiële Dienstverlening (Kifid). Consument klaagde over het feit dat het schadebedrag te laat door Verzekeraar werd uitgekeerd als gevolg waarvan zij € 4.337,42 extra aannemerskosten heeft gemaakt. De behandeling van deze klacht is beëindigd nadat Consument met Verzekeraar gezamenlijk tot een oplossing is gekomen. Verzekeraar heeft een bedrag van € 2.500,- aan Consument vergoed.

- 2.13 Bij brief van 18 januari 2017 heeft Consument de Tussenpersoon aansprakelijk gesteld voor de schade die na de afwikkeling van de brandschade is overgebleven.
- 2.14 Op 30 augustus 2017 hebben de voormalig voorzitters van Consument het volgende verklaard:

*“Er is inderdaad destijds contact geweest met Raspoort over de verzekering, maar daarbij hebben wij duidelijk gemaakt dat wij de voorzitters waren van de VvE van de Woonappartementen en geen zeggenschap hadden over de verzekering van de winkels. De toestand van de twee verschillende VvE’s was toen nog helemaal niet bekend. Wij hebben Raspoort absoluut geen opdracht gegeven verzekeringspolissen aan te passen.*

*Het gaat om een telefoongesprek van 2007, waarvan wij verder geen details meer hebben.”*

### **3. Vordering, klacht en verweer**

#### *Vordering Consument*

- 3.1 Consument vordert vergoeding van de schade van € 56.060,73, alsmede vergoeding van de kosten van € 750,- van de voor deze klachtprocedure geraadpleegde gemachtigde.

#### *Grondslagen en argumenten daarvoor*

- 3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslag. De Tussenpersoon heeft zijn zorgplicht geschonden. Consument voert hiertoe de volgende argumenten aan.
- Het behoort tot de zorgplicht van de Tussenpersoon om te voorkomen dat de betrokken belangen van verzekerden worden geschonden. De Tussenpersoon heeft de premiebetalingen van de winkelruimtes en Consument gesplitst. Om die reden verkeerde Consument in de veronderstelling dat de Verzekering enkel ten behoeve van haar was afgesloten en de winkeleigenaren een eigen verzekering hadden afgesloten. Dit is bij e-mail van 27 januari 2014 ook door de Tussenpersoon aan Consument bevestigd. Gezien het feit dat Consument eigen nota’s ontving, heeft zij zich nimmer gerealiseerd dat het voor haar dekking onder de Verzekering van belang was dat de winkeleigenaren hun premie betaalden. Achteraf is gebleken dat niet Consument, maar de hoofd VvE verzekeringsnemer van de Verzekering is. Het lag op de weg van de Tussenpersoon om hierin duidelijkheid aan Consument te verschaffen. De Tussenpersoon had zich actief moeten verdiepen in de feitelijke situatie van Consument en hij had Consument er op moeten wijzen dat de hoofd VvE een verzekeringsplicht heeft en de Verzekering mede ten behoeve van de winkelpanden was afgesloten. Daarnaast had de Tussenpersoon Consument moeten waarschuwen dat de winkeleigenaren de premie’s niet betaalden en dat dit gevolgen voor de verzekeringsdekking van Consument kon hebben. Door dit alles na te laten heeft de Tussenpersoon zijn zorgplicht geschonden.
  - De afwikkeling van de brandschade is ernstig vertraagd en bemoeilijkt door de verwarring die is ontstaan over de dekkingsomvang van de Verzekering. Verzekeraar heeft geruime tijd geen geld aan de aannemer uitbetaald als gevolg waarvan de aannemer wettelijke rente aan Consument in rekening heeft gebracht. Daarnaast hebben de winkeleigenaren Consument en haar voorzitter aansprakelijk gesteld.

Consument heeft hiervoor een advocaat moeten inschakelen. De vertraging van de betalingen en de aansprakelijkstelling hielden rechtstreeks verband met de zorgplichtschending door de Tussenpersoon en kunnen hieraan in redelijkheid worden toegerekend. De wettelijke rente en de advocaatkosten bedragen respectievelijk € 1.837,42 en € 8.223,31. Tot slot is Consument door de verwarring en de vertraging in een ongunstige onderhandelingspositie beland. Consument en haar voorzitter hebben als gevolg van de zorgplichtschending de verplichting om een opstalverzekering voor het gebouw af te sluiten geschonden. Consument heeft onder deze druk een voor haar nadelige vaststellingsovereenkomst afgesloten waardoor Consument een bedrag van € 46.000,- van de uitkering van Verzekeraar aan de winkeleigenaren heeft moeten uitkeren. Dit bedrag is betaald uit de aanvullende dekking van 10% en kwam oorspronkelijk aan Consument toe. De Tussenpersoon dient Consument in de positie te brengen als ware er geen zorgplichtschending had plaatsgevonden. Wanneer de Tussenpersoon zich als een redelijk bekwaam en redelijke handelend adviseur had gedragen was er geen verwarring rondom de Verzekering ontstaan en was de door Consument gevorderde schade niet ontstaan.

- Consument betwist dat de voormalige voorzitters in respectievelijk 2007 en 2009 aan de Tussenpersoon hebben aangegeven dat enkel de vijf appartementen onder de Verzekering vielen. De voorzitters betwisten dit zelf ook in hun verklaring van 30 augustus 2017. De ondersplitsing is door de voorzitters wel met zoveel woorden aan de Tussenpersoon bekend gemaakt. Zij hebben namelijk aangegeven dat zij alleen voorzitter waren van Consument. De Tussenpersoon heeft de mededelingen van de voorzitter waarschijnlijk niet goed begrepen en aangenomen dat er geen winkels meer waren. Nergens blijkt dat de Tussenpersoon een opdracht heeft ontvangen om de twee winkelpanden van de polis af te halen. Gezien de verplichting van de hoofd VvE om het gebouw te verzekeren had het voor de Tussenpersoon voorzienbaar moeten zijn dat door het verwijderen van de winkelpanden van de polis niet meer aan deze verplichting werd voldaan. Mede gelet op de ernst van de gevolgen hiervan had de Tussenpersoon extra zorgvuldig moeten zijn en had het op zijn weg gelegen de belangrijke wijziging schriftelijk aan Consument te bevestigen. Als de Tussenpersoon de wijziging schriftelijk aan Verzekeraar had bevestigd, zou Consument de wijziging hebben kunnen terugdraaien en zou de schade voorkomen zijn. De Tussenpersoon had nimmer zonder dit schriftelijk aan Consument te bevestigen de twee winkelpanden van de polis mogen halen.
- Consument wenst een vergoeding te ontvangen voor de bestede tijd. Daarnaast heeft de hele gang van zaken een behoorlijke impact gehad op alle leden van Consument.
- Gebleken is dat Consument onjuist stond ingeschreven bij de Kamer van Koophandel als gevolg waarvan de voorzitter van Consument de voorzitter van de hoofd VvE bleek te zijn.

#### *Verweer van de Tussenpersoon*

3.3 De Tussenpersoon heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren gevoerd:

- Consument is een ondersplitsing van de hoofd VvE. De heer [Naam bestuurder] staat als bestuurder van de hoofd VvE in het handelsregister ingeschreven. De Tussenpersoon betwijfelt of de klacht terecht door Consument kan worden ingediend.
- Bij aanvang is de Verzekering met de hoofd VvE afgesloten voor vijf appartementen en één winkel. In een onderhoudsgesprek op 5 december 2007 met de toenmalige voorzitter van Consument bleek dat de opstalverzekering enkel nog de vijf appartementen betrof.

Naar aanleiding van dit gesprek en op verzoek van de voorzitter is de polis aangepast. In een telefoongesprek van 12 februari 2009 werd door de toenmalige voorzitter bevestigd dat er uitsluitend vijf appartementen verzekerd dienden te worden. De Tussenpersoon heeft gedurende de looptijd diverse malen een polisblad afgegeven waarop is aangegeven dat vijf appartementen zijn verzekerd. De polis was afgegeven onder de naam van de hoofd VvE. De Tussenpersoon was niet bekend met de ondersplitsing van de hoofd VvE en Consument heeft dit nimmer gemeld. Consument heeft zich altijd kenbaar gemaakt onder de naam van de hoofd VvE en derhalve is de Verzekering onder deze naam blijven lopen. Voor zover onduidelijkheid bestond over de dekkingssomvang van de Verzekering is dit niet aan de Tussenpersoon, maar aan Consument zelf te wijten.

- De Tussenpersoon kan zich niet vinden in de stelling dat de schade traag is afgehandeld. Verzekeraar heeft regelmatig voorschotten betaalbaar gesteld en ontvangen facturen vergoed. De slotbetaling heeft Verzekeraar pas later kunnen doen, omdat zij niet in het bezit was van de vaststellingsovereenkomst. Eventuele vertragingen in de schadeafhandeling is de Tussenpersoon niet aan te rekenen.
- Consument heeft geen schade. Consument is door Verzekeraar namelijk volledig schadeloos gesteld voor de door haar geleden schade als gevolg van de brand.
- De advocaatkosten komen niet voor rekening van de Tussenpersoon. Allereerst had Consument geen advocaat hoeven inschakelen. Zij had het standpunt van Verzekeraar kunnen afwachten voordat zij een advocaat inschakelde. Daarnaast had zij hulp van de Tussenpersoon kunnen inschakelen. Tot slot heeft de advocaat van Consument de Tussenpersoon slechts één brief toegezonden.
- De uitbetaling aan de winkeleigenaren is vastgelegd in een vaststellingsovereenkomst waarbij de Tussenpersoon geen partij is geweest. Consument is de vergoeding zelf overeengekomen en is hierdoor niet financieel benadeeld. Verder is het de Tussenpersoon niet bekend hoe het bedrag tot stand is gekomen en wat het bedrag behelst. In het expertiserapport is de schade aan de winkels namelijk vastgesteld op € 26.000,-. Het bedrag van € 46.000,- wijkt hiervan af en is onvoldoende onderbouwd.
- Ook de door de aannemer in rekening gebrachte wettelijke rente komt niet voor vergoeding in aanmerking. Allereerst is de wettelijke rente die de aannemer in rekening heeft gebracht gedeeltelijk vergoed door Verzekeraar. Daarnaast heeft de Tussenpersoon de vertraging van de betalingen aan de aannemer niet veroorzaakt en was hij hierbij geen partij. Verzekeraar diende de rekeningen van de aannemer te betalen.

#### **4. Beoordeling**

- 4.1 Ter beoordeling ligt de vraag voor of de Tussenpersoon toerekenbaar tekort is geschoten in zijn verplichtingen uit hoofde van de tussen hem en Consument geldende overeenkomst, doordat hij de zorgplicht tegenover Consument heeft geschonden.

##### *Behandelbaarheid van de klacht*

- 4.2 Voordat de vordering van Consument inhoudelijk kan worden beoordeeld, dient aan de hand van het op deze zaak toepasselijke Reglement Ombudsman en Geschillencommissie Financiële Dienstverlening (hierna: het Reglement) te worden nagegaan of de Commissie de klacht van Consument in behandeling kan nemen.



De Tussenpersoon heeft aangevoerd dat de klacht niet-behandelbaar moet worden verklaard, omdat Consument niet kan worden aangemerkt als consument in de zin van het Reglement.

- 4.3 De Commissie kan, volgens het bepaalde in artikel 9 lid I van het Reglement uitsluitend oordelen over Klachten van Consumenten over Financiële Diensten tegen Aangeslotenen. Het begrip ‘Consument’ wordt in artikel I van het Reglement als volgt gedefinieerd:

*De afnemer van een Financiële dienst, indien en voor zover die afnemer een natuurlijk persoon is die niet handelt in de uitoefening van een beroep of bedrijf.*

*Onder het begrip Consument wordt tevens begrepen:*

*a) een rechtspersoon waarvan de doelstelling zozeer is gericht op het particuliere belang van een of meer natuurlijke personen die aandeelhouder(s) of bestuurder(s) of lid van deze rechtspersoon zijn, dat deze als een verlengstuk van die natuurlijke persoon of personen kan worden beschouwd; voorbeelden hiervan zijn persoonlijke pensioenvennootschappen en verenigingen van eigenaars. Beslissend is of de rechtspersoon in wezen een verlenging is van de persoon van Consument in diens hoedanigheid van Consument.*

- 4.4 Naar het oordeel van de Commissie kwalificeert Consument als consument in de zin van het Reglement. Consument is een vereniging van eigenaren en op grond van artikel I van het Reglement worden verenigingen van eigenaren onder het begrip consument begrepen. Daarnaast is de persoon die optreedt namens Consument door de overige leden van de vereniging van eigenaren gemachtigd om de procedure bij Kifid te voeren. De klacht van Consument is derhalve handelbaar.

*Zorgplicht*

- 4.5 De rechtsverhouding tussen Consument en de Tussenpersoon laat zich kwalificeren als een overeenkomst van opdracht (artikel 7:400 BW). In het licht hiervan rustte op de Tussenpersoon bij de uitvoering van deze opdracht ten behoeve van Consument een zorgplicht. Dit brengt mee dat de Tussenpersoon als deskundig adviseur bij de uitvoering van zijn (advies)werkzaamheden dient te handelen overeenkomstig hetgeen van een redelijk bekwaam en redelijk handelend adviseur mag worden verwacht (zie HR 10 januari 2003, NJ 2003,375, rov.3.4.1).
- 4.6 Als uitgangspunt geldt dat van een redelijk bekwaam en redelijk handelend adviseur mag worden verwacht dat hij beschikt over de nodige deskundigheid en vakkennis, dat hij de belangen van de verzekeringsnemer naar beste weten en kunnen behartigt en dat hij zorgvuldigheid betracht in de advisering van de verzekeringsnemer. De zorgplicht van de adviseur geldt niet alleen ten tijde van het sluiten van een overeenkomst ten behoeve van de verzekeringnemer. De zorgplicht vergt een actieve en voortdurende bemoeienis door de adviseur met de tot zijn portefeuille behorende verzekeringen. Dit dient er toe te bewerkstelligen dat de belangen van zijn opdrachtgevers steeds adequaat zijn gediend (vgl. Geschillencommissie Financiële Dienstverlening, nr. 2018-085).

- 4.7 De inhoud van de zorgplicht betekent in dit concrete geval dat de Tussenpersoon bij het aangaan van de Verzekering nader onderzoek had moeten verrichten naar de feitelijke en juridische aspecten. Vaststaat dat de Tussenpersoon niet op de hoogte was van de ondersplitsing van de hoofd VvE in Consument. De Commissie stelt vast dat de Tussenpersoon de feiten rondom de hoofd VvE en Consument verder had moeten uitdiepen. Zo zou het opvragen van de splitsingsakte van de hoofd VvE bij aanvang van de Verzekering terstond duidelijk hebben gemaakt dat het gebouw is gesplitst in drie appartementsrechten, twee winkelruimtes en een woonruimte die is opgedeeld in vijf appartementen. Daarnaast was daaruit duidelijk geworden dat de hoofd VvE de verplichting had om het gebouw te verzekeren tegen water-, storm-, brand- en ontploffingsschade. Deze verplichting gold ten aanzien van zowel de winkel- als de woonruimtes. Gesteld noch gebleken is dat de Tussenpersoon de splitsingsakte van de hoofd VvE of van Consument bij het aangaan van de Verzekering heeft opgevraagd.
- 4.8 Daarnaast brengt de zorgplicht in het onderhavige geval, waarbij sprake was van een mondelinge opdracht om de Verzekering te wijzigen, met zich mee dat de Tussenpersoon de mondelinge opdracht zodanig vastlegt dat daaruit ondubbelzinnig de betreffende wens van Consument kan worden afgeleid (Rechtbank Amsterdam 4 november 2015, ECLI:NL:RBAMS:2015:7153). Dat geldt des te meer nu de Tussenpersoon in de veronderstelling verkeerde dat de hoofd VvE de verzekeringsnemer was en derhalve had moeten voorzien dat de wijziging grote gevolgen voor de dekking onder de Verzekering had. Het had derhalve op de weg van de Tussenpersoon gelegen om de opdracht zoals hij die telefonisch begrepen had schriftelijk aan Consument te bevestigen.
- 4.9 De Commissie is met inachtneming van het voorgaande van oordeel dat de Tussenpersoon bij de uitvoering van zijn werkzaamheden niet de zorg heeft betracht die van een redelijk bekwaam en redelijk handelend tussenpersoon mag worden verwacht. Daarmee heeft de Tussenpersoon zijn zorgplicht geschonden en is hij – in beginsel – aansprakelijk voor de als gevolg hiervan door Consument geleden schade.
- Eigen schuld*
- 4.10 Alvorens de Commissie ingaat op de omvang van de schade, merkt de Commissie op dat naar haar oordeel op de schade een correctie dient te worden toegepast voor de eigen schuld die Consument heeft aan het ontstaan van de door hem aan de Tussenpersoon verweten situatie.
- 4.11 Vatstaat immers dat Consument zelf ook onvoldoende op de hoogte was van de situatie rondom de hoofd VvE en de ondersplitsing. Zo verkeerde Consument in de veronderstelling dat haar bestuurder namens haar optrad, terwijl achteraf is gebleken dat hij in het handelsregister van de Kamer van Koophandel staat ingeschreven als bestuurder van de hoofd VvE. Voorts heeft Consument ter zitting aangegeven dat zij zich niet bewust was van het bestaan van de hoofd VvE en dat nimmer een vergadering van de hoofd VvE heeft plaatsgevonden. Het had tevens op de weg van Consument en haar leden gelegen om op de hoogte te zijn van de hoofd VvE en van de splitsingsaktes. Met inachtneming van hetgeen hiervoor is overwogen is naar het oordeel van de Commissie een eigen schuld-correctie van 33,33% passend.

*Schade*

- 4.12 De Commissie komt vervolgens toe aan de omvang van de schade. Voor bepaling van de te vergoeden schade is bepalend dat Consument in de positie moet worden gebracht, waarin zij zou hebben verkeerd als de schadeveroorzakende gebeurtenis achterwege was gebleven. Dit is de situatie waarin Consument zou hebben verkeerd, als de Tussenpersoon zijn werkzaamheden naar behoren had uitgevoerd. In dat geval zouden de winkelruimtes niet van de polis zijn verwijderd, zou de schade aan de winkelruimtes onder de dekking van de Verzekering zijn gevallen en zou Consument de schade van de winkeleigenaren niet hebben moeten betalen.
- 4.13 Het standpunt van de Tussenpersoon dat Consument geen schade heeft geleden omdat Verzekeraar haar volledig schadeloos heeft gesteld, kan de Commissie niet volgen. Het bedrag van € 46.000,- dat Consument aan de winkeleigenaren heeft uitgekeerd, had zij van Verzekeraar ontvangen als haar eigen schadeloosstelling. Consument heeft dit bedrag echter aan de winkeleigenaren betaald omdat die winkeleigenaren Consument verweten dat zij niet meer verzekerd waren. Bovendien heeft Verzekeraar de wettelijke rente die Consument aan de aannemer heeft moeten voldoen slechts gedeeltelijk vergoed en heeft hij de advocaatkosten niet vergoed. Verder heeft de Tussenpersoon de hoogte van de schade enkel in zeer algemene termen betwist zonder hiervoor een deugdelijke onderbouwing te geven. De Commissie zal hieraan dan ook voorbijgaan en de Tussenpersoon dient derhalve de schade die Consument lijdt als gevolg van zijn omissie te vergoeden.
- 4.14 Consument vordert een totaalbedrag van € 56.060,73. Na vermindering met 33,33% wegens eigen schuld bedraagt de schade die de Tussenpersoon aan Consument dient te vergoeden € 37.373,82.

*Advocaatkosten procedure Kifid*

- 4.15 Consument vordert ook de door haar tijdens deze klachtprocedure gemaakte advocaatkosten. De Commissie is van oordeel dat deze advocaatkosten niet voor vergoeding in aanmerking komen. In procedures bij Kifid kunnen tijdens de procedure gemaakte kosten van rechtsbijstand worden vergoed – volgens het op de website van Kifid gepubliceerde liquidatietarief – maar daarvoor is vereist dat de rechtsbijstandverlener in de procedure als gemachtigde is opgetreden en proceshandelingen heeft verricht. In deze zaak is de advocaat van Consument echter niet als gemachtigde voor Consument opgetreden en zijn de processtukken door Consument zelf ingediend.

*Overige schade*

- 4.16 Ten slotte klaagt Consument dat zij veel tijd en energie heeft besteed aan het geschil met de Tussenpersoon. De Commissie kan zich voorstellen dat Consument ongemak en frustratie heeft ervaren als gevolg van het feit dat zij haar tijd anders heeft moeten besteden dan zij in eerste instantie voor ogen had. Dit brengt echter niet mee dat de Tussenpersoon gehouden is haar hiervoor te compenseren. Naar het oordeel van de Commissie heeft Consument haar vordering ter zake onvoldoende onderbouwd. De vordering dient dan ook te worden afgewezen.

4.17 Voor zover Consument vergoeding van immateriële schade verlangt oordeelt de Commissie als volgt. Alleen als de wet recht geeft op vergoeding van dergelijke immateriële schade, kan Consument daarop aanspraak maken. Dit volgt uit artikel 6:95 BW. Artikel 6:106 Burgerlijk Wetboek beschrijft dergelijke gevallen. Geen van de in dit artikel genoemde gevallen doet zich hiervoor, zodat ook dit onderdeel van de vordering wordt afgewezen.

## **5. Beslissing**

De Commissie beslist dat de Tussenpersoon binnen vier weken na de dag waarop een afschrift van deze beslissing aan partijen is verstuurd, aan Consument vergoedt een bedrag van € 37.373,82. De Commissie wijst het meer of anders gevorderde af.

*In artikel 5 van het Reglement van de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening is bepaald in welke gevallen beroep openstaat van bindende 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 [www.kifid.nl/consumenten/hoe-wordt-uw-klacht-behandeld](http://www.kifid.nl/consumenten/hoe-wordt-uw-klacht-behandeld).*

*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 46 van het Reglement.*