

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2019-123
(prof. mr. M.L. Hendrikse, voorzitter en mr. L.P. Stapel, secretaris)**

Klacht ontvangen op : 8 februari 2018
Ingediend door : Consument
Tegen : AEGON Schadeverzekering N.V., gevestigd te Den Haag, verder te noemen Verzekeraar
Datum uitspraak : 18 februari 2019
Aard uitspraak : Bindend advies

Samenvatting

Woonhuisverzekering. Consument heeft een schadeclaim ingediend bij Verzekeraar voor schade die volgens Consument is ontstaan door een lekkende kraan. Op het moment van indienen van de schadeclaim was de schade al hersteld. Verzekeraar heeft een beroep gedaan op een verval van recht-clausule en uitkering geweigerd, onder meer omdat Consument de schade niet heeft aangetoond en de opgegeven toedracht niet aannemelijk is. De Commissie is van oordeel dat Verzekeraar voldoende heeft aangetoond dat hij in een daadwerkelijk praktisch belang is geschaad en dat hij daardoor op grond van de verval van recht-clausule uitkering mocht weigeren. Vordering afgewezen.

I. Procesverloop

De Commissie beslist met inachtneming van haar Reglement en op basis van de volgende stukken, inclusief de daarbij behorende bijlagen:

- het door de vertegenwoordiger van Consument digitaal ingediende klachtformulier;
- het verweerschrift van Verzekeraar;
- de reactie van de vertegenwoordiger van Consument;
- de reactie van Verzekeraar.

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

De Commissie stelt vast dat het niet nodig is de zaak mondeling te behandelen. De zaak kan daarom op grond van de stukken worden beslist.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

- 2.1 Consument heeft op 6 november 2017 een beroep gedaan op zijn woonhuisverzekering in verband met schade aan het werkblad in zijn keuken. Volgens het schadeangifteformulier zou de schade ontstaan zijn door lekkage aan de keukenkraan. De schadedatum is 12 augustus 2017. De schade is hersteld.
- 2.2 Naar aanleiding van de schademelding vraagt Verzekeraar aan Consument foto's waarop de schade te zien is.

Ook vraagt Verzekeraar aan Consument waarom naast het werkblad de achterwand en de spoelbak zijn vervangen.

- 2.3 Vervolgens stelt Verzekeraar vast dat op de door Consument opgestuurde foto's geen schade aan het werkblad te zien is. Wel is hierop schade aan de achterwand te zien, maar deze schade lijkt op basis van de foto's van onder te komen en dus niet veroorzaakt te zijn door een lekkende kraan.
- 2.4 Verzekeraar wijst de schadeclaim af met als argument dat de schade aan het werkblad niet is aangetoond en uit de foto's blijkt dat het water van onder komt waardoor de opgegeven toedracht voor de schade niet aannemelijk is.
- 2.5 In de van toepassing zijnde verzekeringsvoorwaarden (verder te noemen 'de Voorwaarden') is het volgende -voor zover relevant- bepaald:

1.2 'U' of 'verzekerde(n)'

In deze voorwaarden leest u soms 'u' of 'verzekerden'. Met u of verzekerden bedoelen we altijd de verzekeringnemer (de persoon die de polis heeft afgesloten) én de andere mensen die samen met de verzekeringnemer verzekerd zijn op de polis.

(...)

1.4 Wat verwachten wij van u?

* geef ons alle relevante informatie;

(...)

* meld uw schade zo snel mogelijk;

* volg onze aanwijzingen op;

* doe niets wat uw of onze belangen schaadt;

* help ons de schade snel af te handelen, o.a. door zo snel mogelijk alle nodige gegevens en documenten aan ons te geven;

(...)

U krijgt geen uitkering bij een schade als u één van deze verplichtingen niet nakomt. Of uw of onze belangen schaadt.'

(...)

3. Schade

(...)

3.2 Hoe wordt de hoogte van de schade vastgesteld?

De hoogte van de *schade*, de hoogte van de kosten en de waarde van de beschadigde spullen worden als volgt vastgesteld:

- in onderling overleg;
- door een door ons te benoemen expert;
- door twee deskundige experts waarvan er één door u wordt aangewezen (contra-expert) en één door ons. (...)

(...)

3.4 Heeft u schade aan een deel van een groter geheel?
Bijvoorbeeld aan vloeren, wanden of delen van een serie.

Dan bepalen wij het bedrag dat nodig is om (plaatselijk) een reparatie uit te voeren.
(...).'

3. Vordering, klacht en verweer

Vordering Consument

3.1 Consument vordert dat dekking wordt verleend onder de verzekeringsovereenkomst en dat Verzekeraar het schadebedrag van € 1.395,- aan hem uitbetaalt.

De argumenten daarvoor

3.2 Ter onderbouwing van zijn vordering heeft Consument, kort en zakelijk weergegeven, de volgende argumenten aangevoerd:

- Consument heeft de schade bij Tussenpersoon gemeld. Hierop heeft Tussenpersoon de schade vastgesteld. Ook heeft Tussenpersoon aan Consument uitgelegd hoe in dit soort gevallen te werk dient te worden gegaan, namelijk; verzekerde vraagt een offerte op bij de leverancier, deze offerte wordt eventueel inclusief foto's van de schade door Tussenpersoon naar Verzekeraar gestuurd; Verzekeraar gaat akkoord of deelt mede dat een expert ingeschakeld wordt om de schade vast te stellen. Alhoewel Consument heeft verzuimd eerst een offerte aan te vragen en deze aan de Tussenpersoon te geven om naar Verzekeraar op te sturen, mocht Consument afgaan op de beoordeling van Tussenpersoon. Tussenpersoon is namelijk bevoegd de schade zelf af te wikkelen en heeft dat ook gedaan.
- Verzekeraar stuurt meestal pas een expert als het schadebedrag hoger is dan € 2.500,-. De schade aan de keuken van Consument was veel lager. Verzekeraar had voor het vaststellen van deze schade dus nooit een expert gestuurd. Het stond Tussenpersoon ook om die reden vrij de schade zelf vast te stellen.
- Op de foto's die Consument heeft gemaakt is waterschade aan de achterzijde van de keuken te zien. Water zoekt zijn weg naar het laagste punt en hoopt zich daar op. Dat blijkt ook uit de achterplaat van de keuken die opgezwollen was.

Verweer Verzekeraar

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

- De schade aan het aanrechtblad is niet door Consument aangetoond. Op de foto's die door Consument zijn overgelegd, is geen schade aan het werkblad zichtbaar.
- Consument heeft niet voldaan aan zijn informatieplicht ex artikel 1.4 van de Voorwaarden, nu hij geen gespecificeerde herstelnota aan Verzekeraar heeft overgelegd en uit de overgelegde foto's niet blijkt dat het werkblad beschadigd is.
- De stellingname van Consument dat de spoelbak niet onbeschadigd uit het werkblad kon worden gehaald, is niet aannemelijk.

- Verzekeraar heeft niet de kans gehad de schade en de oorzaak daarvan zelf te onderzoeken. De schade was namelijk al hersteld op het moment dat Verzekeraar de schademelding ontving. Het is een taak van Verzekeraar om de schade te beoordelen en te onderzoeken. Tussenpersoon kan daartoe niet optreden als verlengstuk van Verzekeraar. Daar komt bij dat Tussenpersoon geen schade-expert is. Nu Tussenpersoon wel de vrijheid heeft genomen zelf de schade vast te stellen en de schade al hersteld was toen die gemeld werd, is Verzekeraar in zijn belangen geschaad.
- In het geval Verzekeraar wel in de gelegenheid was geweest de schade(oorzaak) te onderzoeken, dan zou nog steeds geen sprake zijn geweest van een gedekte schade. Het is namelijk niet aannemelijk dat de schade aan de achterwand is ontstaan door een lekkende kraan. Deze schade lijkt eerder het gevolg te zijn van optrekkend vocht.
- De stellingname van Consument dat Verzekeraar pas een expert stuurt als de schade meer dan € 2.500,- bedraagt, is niet juist. De keuze om een expert in te schakelen kan afhangen van de hoogte van het schadebedrag, maar daarvoor geldt geen harde ondergrens. Meerdere factoren, waaronder de aard van de schade, spelen hierbij een rol. In sommige gevallen wordt een expert juist ingeschakeld om het schadebedrag vast te stellen.

4. Beoordeling

- 4.1 De Commissie dient de vraag te beantwoorden of Verzekeraar het door Consument geclaimde bedrag van € 1.395,- aan Consument moet uitkeren.
- 4.2 Bij de beantwoording van de vraag of Verzekeraar de schade dient te vergoeden, geldt als uitgangspunt datgene wat tussen partijen is afgesproken; oftewel datgene dat in de Voorwaarden is bepaald.
- 4.3 Uit artikel 1.4 van de Voorwaarden volgt dat een schade zo snel mogelijk bij Verzekeraar gemeld moet worden en dat de aanwijzingen van Verzekeraar opgevolgd moeten worden. Ook volgt uit hoofdstuk 3 van de Voorwaarden op welke wijze de hoogte van de schade wordt bepaald. Voldoet een verzekerde niet aan de verplichtingen die voortvloeien uit artikel 1.4 van de Voorwaarden of schaadt een verzekerde de belangen van Verzekeraar, dan zal geen schade-uitkering worden gedaan. Deze voorwaarde wordt juridisch gekwalificeerd als een verval van recht-clausule.
- 4.4 Een verval van recht-clausule in een consumentenovereenkomst, niet zijnde een beding in de zin van artikel 7:941 lid 4 BW, wordt vermoed onredelijk bezwarend te zijn (artikel 6:237 sub h BW), tenzij de Verzekeraar dit vermoeden weerlegt door aan te tonen dat hij in een redelijk belang is geschaad. Vergelijk Hoge Raad 7 maart 2014, ECLI:NL:HR:2014:522 (NJ 2014, 333). Voor een medewerkingsplichtvervalclausule in de zin van art. 7:941 lid 4 BW geldt op grond van dit artikel ook het redelijk belang vereiste. Derhalve kan in het midden worden gelaten om wat voor soort verval van recht-clausule het in het onderhavige geval gaat. Van een redelijk belang is sprake ingeval Verzekeraar een *daadwerkelijk, praktisch* belang heeft bij het inroepen van het beding. Een *theoretisch* belang is onvoldoende.

De stelplicht – en zo nodig – de bewijslast inzake het redelijk belang ligt bij de Verzekeraar. Zie onder andere Hoge Raad 5 oktober 2007, ECLI:NL:HR:2007:BA9705 (NJ 2008, 57), Kifid GC nr. 2011-206 en Kifid GC nr. 2018-597.

- 4.5 Vast staat dat Consument de schade ruim tweeënhalve maand na het ontstaan daarvan heeft gemeld bij Verzekeraar. Ook staat vast dat de schade op het moment van melden al hersteld was. Consument heeft daarmee gehandeld in strijd met dat wat in de Voorwaarden is opgenomen.
- 4.6 Vervolgens komt de Commissie aan de vraag toe of Verzekeraar op grond van artikel 1.4 van de Voorwaarden uitkering mocht weigeren. Verzekeraar heeft hiertoe - onder andere - aangevoerd dat de schade aan het werkblad niet is aangetoond en dat uit de door Consument overgelegde foto's blijkt dat het water van onder komt waardoor de opgegeven toedracht voor de schade niet aannemelijk is. De Commissie is van oordeel dat Verzekeraar hiermee voldoende heeft aangetoond dat hij in een daadwerkelijk praktisch belang is geschaad. Immers, in het licht van de discussie of de door Consument opgegeven schade onder de dekking van de verzekeringsovereenkomst valt, acht de Commissie het aannemelijk dat Verzekeraar zelf onderzoek had willen doen naar de schade (toedracht). Hierbij acht de Commissie het ook relevant dat Verzekeraar heeft aangevoerd dat het al dan niet inschakelen van een expert afhankelijk is van meerdere factoren, waaronder de aard van de schade en het vaststellen van het schadebedrag begrepen moeten worden.
- 4.7 Hiermee heeft Consument niet voldaan aan de bepaling in de Voorwaarden dat een schade zo snel mogelijk gemeld moet worden.
- 4.8 Ten aanzien van de stellingname van Consument dat het Tussenpersoon was toegestaan de schade zelf vast te stellen, merkt de Commissie op dat de Voorwaarden hierin niet voorzien. Dat de dagelijkse praktijk van Tussenpersoon mogelijk een ander beeld laat zien, maakt niet dat op eigen initiatief afgeweken mag worden van de Voorwaarden.
- 4.9 Concluderend beslist de Commissie dat de vordering van Consument wordt afgewezen.

5. Beslissing

De Commissie wijst de vordering 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/in-beroep-gaan-bij-kifid.

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.