

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2021-0790
(prof. mr. M.L. Hendrikse, voorzitter, mr. A.M.T. Wigger, mr. P.G. Salvadori, leden
en mr. T. Veldhuizen, secretaris)**

Klacht ontvangen op : 14 juli 2020
Ingediend door : De consument
Tegen : ABN AMRO Schadeverzekering N.V., gevestigd te Zwolle, verder te noemen de
verzekeraar
Datum uitspraak : 3 september 2021
Aard uitspraak : Niet-bindend advies
Uitkomst : Vordering gedeeltelijk toegewezen
Bijlage : Relevante bepalingen uit de wetgeving

Samenvatting

Vertragingsschade. De consument is van mening dat hij als gevolg van de vertraging in de afhandeling van de schadeclaim schade heeft geleden. De commissie oordeelt dat de verzekeraar toerekenbaar tekort is geschoten in de nakoming van de verzekeringsovereenkomst en dat de verzekeraar de wettelijke rente moet vergoeden. De overige vorderingen worden afgewezen.

1. De procedure

- 1.1 De commissie beslist op basis van haar reglement en op basis van de door partijen aan Kifid ingestuurde documenten inclusief bijlagen. Het gaat om: 1) het klachtformulier van de consument; 2) de aanvullende stukken van de consument; 3) het verweerschrift van de verzekeraar; 4) de repliek van de consument; 5) de dupliek van de verzekeraar en 6) de brief van de consument van 25 april 2021.
- 1.2 De commissie is van oordeel dat het niet nodig is de zaak mondeling te behandelen. De zaak wordt daarom op grond van de stukken beslist.
- 1.3 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 inboedelverzekering en een woonhuisverzekering (verder te noemen de verzekeringen) afgesloten bij de verzekeraar.

- 2.2 Op 27 augustus 2017 is de consument naar Brazilië vertrokken. Op 18 oktober 2017 heeft de politie geconstateerd dat onbekende personen bezit hadden genomen van de woning van de consument en dat zij een hennepkwekerij in zijn woning waren begonnen. De politie heeft de consument hiervan op de hoogte gesteld.
- 2.3 De consument heeft op 9 december 2017 bij de verzekeraar telefonisch een schadeclaim ingediend voor de schade die is ontstaan aan de woning en inboedel. De verzekeraar heeft de consument tijdens het telefoongesprek meegedeeld dat de schadeclaim niet is gedekt onder zijn verzekering.
- 2.4 Omdat de consument het niet eens was met de afwijzing van zijn schadeclaim, heeft hij op 14 december 2017 een e-mail gestuurd naar de verzekeraar en aangegeven dat hij op 11 mei 2017 is vertrokken naar Brazilië, op 5 juli 2017 is teruggekeerd en op 27 augustus 2017 opnieuw naar Brazilië is vertrokken. Ook heeft de consument de vliegtickets naar de verzekeraar toegestuurd.
- 2.5 Hierna heeft de consument de verzekeraar een aantal e-mails gestuurd en gevraagd of zijn e-mails in goede orde waren ontvangen omdat hij geen reactie op zijn e-mail had ontvangen.
- 2.6 De verzekeraar heeft vervolgens een schade-expert van CED Nederland (verder te noemen de expert) ingeschakeld om de schade vast te stellen. De expert heeft de woning van de consument op 24 januari 2018 bezocht en een rapport opgesteld.
- 2.7 Per e-mail van 10 februari 2018 heeft de verzekeraar de schadeclaim van de consument opnieuw afgewezen. De verzekeraar heeft zich op het standpunt gesteld dat de woning van de consument langer dan zestig dagen onbewoond is geweest en dat de schade om die reden niet gedekt is. De consument heeft op dezelfde dag gereageerd en aangegeven dat hij het niet eens is met de afwijzing van zijn schadeclaim.
- 2.8 Omdat de verzekeraar op 20 februari 2018 nogmaals heeft aangegeven niet uit te keren, heeft de consument op 23 februari 2018 een vertegenwoordiger ingeschakeld.
- 2.9 De consument heeft per e-mail van 17 april 2018 de verzekeraar meegedeeld dat het de bedoeling is geweest om op 23 oktober 2017 terug te keren, maar dat dit niet mogelijk was vanwege een ziekenhuisopname. Op 23 april 2018 heeft de verzekeraar de consument gevraagd om het vliegticket van 23 oktober 2017 naar de verzekeraar toe te sturen. Dit heeft de consument op 30 april 2018 gedaan.
- 2.10 De verzekeraar heeft de consument per e-mail van 2 mei 2018 verzocht om een medisch rapport en een bewijs van de ziekenhuisopname toe te sturen.

Op 17 mei 2018 heeft de consument de verzekeraar een bewijs van de ziekenhuisopname per e-mail toegestuurd en op 19 juni 2018 het medisch rapport.

- 2.11 Per e-mail van 26 juni 2018 heeft de verzekeraar de consument verzocht om een 'no-show' verklaring van de vliegmaatschappij toe te sturen. De consument heeft op 1 augustus 2018 deze verklaring per e-mail toegestuurd.
- 2.12 De verzekeraar heeft per e-mail van 7 augustus 2018 aangegeven dat de schadeclaim van de consument opnieuw in behandeling wordt genomen. Op 26 september 2018 heeft de verzekeraar de consument een voorstel gestuurd voor de afhandeling van de schadeclaim.
- 2.13 Op 30 oktober 2018 heeft de verzekeraar een bedrag van € 12.069,22 uitgekeerd. Een bedrag van € 1.137,00 is uitgekeerd op grond van de inboedelverzekering en een bedrag van € 10.932,22 op grond van de woonhuisverzekering. De consument heeft het bedrag van € 12.069,22 op 6 november 2018 ontvangen.
- 2.14 De consument heeft op 9 november 2018 via zijn vertegenwoordiger een tweede schadeclaim ingediend voor vergoeding van de indirecte schade die zou zijn veroorzaakt door een onzorgvuldige en vertraagde afhandeling van de eerste schadeclaim. Per brief van 15 november 2018 heeft de consument via zijn vertegenwoordiger bij de verzekeraar een klacht ingediend. Op 19 december 2018 heeft de verzekeraar de tweede schadeclaim per e-mail afgewezen.
- 2.15 Hierna heeft de consument tevergeefs geprobeerd om met de verzekeraar tot een oplossing te komen.
- 2.16 Op 15 november 2019 heeft de consument via zijn vertegenwoordiger een klacht ingediend bij de verzekeraar. De verzekeraar heeft per brief van 24 februari 2020 gereageerd op de klacht van de consument en aangegeven dat de tweede schadeclaim niet voor vergoeding in aanmerking komt.
- 2.17 De verzekeraar en de vertegenwoordiger van de consument hebben hierna nog een keer geprobeerd om tot een oplossing te komen. Dit is – afgezien van betaling van een deel van de gemaakte kosten voor rechtsbijstand – niet gelukt. Per brief van 16 april 2020 heeft de verzekeraar aangegeven dat hij zijn standpunt handhaaft dat de tweede schadeclaim niet voor vergoeding in aanmerking komt.
- 2.18 Omdat de consument en de verzekeraar niet tot een vergelijk zijn gekomen, heeft de consument vervolgens een klacht ingediend bij Kifid.

De klacht en vordering

- 2.19 De consument is van mening dat hij als gevolg van de vertraging in de afhandeling van de schadeclaim schade heeft geleden. De consument vordert vergoeding van zijn schade, door hem begroot op een totaalbedrag van € 50.130,14. Dit bedrag heeft betrekking op de volgende schadeposten:
- (1) dubbele woonlasten á € 21.852,84;
 - (2) eigenwoningforfait á € 3937,50;
 - (3) smartengeld á € 3.000,00;
 - (4) gemeenschappelijke- en waterschapsbelasting á € 2637,80 en
 - (5) uitbetaling van de reeds ingelegde spaargroei á € 18.702,00.
- 2.20 De consument heeft in de correspondentie met de verzekeraar kenbaar gemaakt dat hij afhankelijk was van een snelle afhandeling van zijn schadeclaim. De consument heeft in het buitenland moeten verblijven omdat zijn huis in Nederland onbewoonbaar was geworden door de schade in zijn woning. Terugkeren naar Nederland is tot op de dag van vandaag niet mogelijk omdat het voor de consument onmogelijk is om alternatieve woonruimte te vinden.
- 2.21 De consument heeft dubbele woonlasten en andere kosten moeten betalen. Hierdoor is de consument in de financiële problemen terecht gekomen en dreigt hij zijn woning te verliezen. De verzekeraar heeft hier geen rekening mee gehouden. Als de verzekeraar de schadeclaim binnen de wettelijke termijn had uitbetaald, zou de consument geen schade hebben geleden.

Het verweer

- 2.22 De verzekeraar heeft de volgende verweren gevoerd.
- 2.23 De schadeclaim van de consument is in eerste instantie afgewezen op grond van de telefonische schademelding, de verklaringen van de consument en de bevindingen van de expert. De schade was opgetreden in een periode waarin de woning van de consument meer dan zestig dagen onbewoond was. Onder die omstandigheid bestond er in beginsel geen dekking voor het schadeveroorzakende feit. Omdat de consument echter kon aantonen dat hij binnen die zestig dagen naar Nederland had willen terugkeren, maar om gezondheidsredenen zijn vlucht naar Nederland heeft moeten annuleren, heeft de verzekeraar alsnog besloten om tot uitkering over te gaan.
- 2.24 De schadeclaim van de consument moest vanwege de bijzondere omstandigheden grondig worden onderzocht. Achteraf bezien zou een vlottere afwikkeling wellicht mogelijk zijn geweest, maar er is geen sprake van opzettelijke vertraging in de schadebehandeling of anderszins van onrechtmatig handelen door de verzekeraar. De verzekeraar is ook niet in verzuim. De geclaimde gevolgschade staat tenslotte niet in causaal verband met de vermeende toerekenbare tekortkoming van de verzekeraar.

3. De beoordeling

Inleiding

3.1 De commissie moet de vraag beantwoorden of de verzekeraar toerekenbaar tekort is geschoten in de nakoming van de verzekeringsovereenkomst en of de verzekeraar gehouden is de door de consument gevorderde schade te vergoeden.

Is sprake van een toerekenbare tekortkoming?

3.2 De eerste vraag die de commissie moet beantwoorden is of er sprake is van een toerekenbare tekortkoming bestaande in het te laat uitkeren van de schade aan de consument. De commissie kan zich voorstellen dat de verzekeraar de nodige informatie nodig heeft om een juist dekkingsstandpunt in te nemen en dat dit enige tijd vergt. In het onderhavige geval heeft dit echter te lang geduurd. De consument heeft op 14 december 2017 per e-mail de voor de dekkingsbeoordeling benodigde data aan de verzekeraar doorgegeven. Kort hierna had de verzekeraar het juiste dekkingsstandpunt in moeten nemen. Eind januari 2018, nadat de schade-expert de woning voor het eerst had bezocht, had de verzekeraar vervolgens tot uitkering van de onder de dekking vallende schade moeten overgaan. Door dat op dat moment niet te doen, is de verzekeraar toerekenbaar tekortgeschoten in de nakoming van de verzekeringsovereenkomst, zoals bedoeld in artikel 6:74 lid 1 Burgerlijk Wetboek (verder te noemen BW).

Is de verzekeraar in verzuim?

3.3 In het geval van een tekortkoming in de nakoming van een verbintenis die aan de schuldenaar kan worden toegerekend, is de schuldenaar op grond van artikel 6:74 lid 1 BW verplicht om een schadevergoeding te betalen. Voor zover nakoming niet reeds blijvend onmogelijk is, vindt genoemde bepaling slechts toepassing als de schuldenaar in verzuim is. Dit is bepaald in artikel 6:74 lid 2 BW. De tekortkoming bestaat in dit geval in het te laat uitkeren van een schade-uitkering, waardoor geen sprake is van een blijvend onmogelijke nakoming.

3.4 Op grond van artikel 6:82 lid 1 BW treedt verzuim in wanneer de schuldenaar bij een schriftelijke aanmaning in gebreke wordt gesteld, waarbij hem een redelijke termijn voor nakoming wordt gegeven en nakoming binnen deze termijn uitblijft. In artikel 6:83 BW is verder een limitatieve opsomming opgenomen van gevallen waarbij geen ingebrekestelling is vereist voor het intreden van verzuim.

3.5 Uit het dossier blijkt niet dat de verzekeraar door de consument in gebreke is gesteld zodat van verzuim op grond van art. 6:82 BW geen sprake is. De commissie gaat echter niet mee in de stelling van de verzekeraar dat daarom in het geheel geen sprake is van verzuim.

Het verzuim is naar het oordeel van de commissie namelijk wél ingetreden op grond van artikel 6:83 sub c BW, nu de consument uit een mededeling van de verzekeraar heeft mogen afleiden dat deze niet tot uitkering zou overgaan. Het betreft de mededeling van de verzekeraar op 20 februari 2018 waarin de verzekeraar heeft aangegeven dat hij bij zijn eerdere afwijzing van 10 februari 2018 blijft. Dit betekent dat het verzuim is ingetreden op 20 februari 2018. De consument heeft evenwel in het klachtformulier als ingangsdatum van het verzuim 9 maart 2018 aangegeven. Nu deze datum later ligt dan 20 februari 2018, de consument naar eigen zeggen in zijn klacht tegen de verzekeraar is bijgestaan door een professionele gemachtigde en de commissie niet meer kan toewijzen dan door de consument is gevorderd, zal de commissie bij de berekening van de door de verzekeraar verschuldigde wettelijke rente uitgaan van de datum van 9 maart 2018.

Wettelijke rente

- 3.6 Het uitgangspunt is dat de schade die het gevolg is van de vertraging in de voldoening van een geldsom – zoals bijvoorbeeld het doen van een uitkering - wordt gefixeerd op de wettelijke rente als bedoeld in artikel 6:119 BW. Slechts onder uitzonderlijke omstandigheden kan het op grond van de redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zijn aan de in artikel 6:119 BW geregelde schadevergoeding vast te houden. Een voorbeeld hiervan is wanneer een verzekeraar in hoge mate lichtvaardig te werk is gegaan.¹
- 3.7 Van dergelijke omstandigheden is naar het oordeel van de commissie geen sprake. De commissie zal de schade van de consument als gevolg van de vertraging in de uitkering van de schadeclaim dan ook begroten op de wettelijke rente. Dit betekent dat de door de consument gevorderde schadeposten, alsmede de vordering tot verlenging van de hypotheek en de vordering van het verwijderen van zijn persoonsgegevens bij de Stichting BKR, worden afgewezen omdat deze een gevolg zijn van de vertraging in de afhandeling van de schadeclaim. In overweging 3.9 zal de commissie afzonderlijk ingaan op de vordering tot vergoeding van smartengeld.
- 3.8 De wettelijke rente is verschuldigd over de periode dat de schuldenaar in verzuim is. De commissie heeft in overweging 3.5 vastgesteld dat de verzekeraar vanaf 9 maart 2018 in verzuim is met de betaling van de schade-uitkering. Uit het dossier blijkt dat de consument op 6 november 2018 de schade-uitkering heeft ontvangen, waardoor de verzekeraar vanaf dat moment niet meer in verzuim is. Dit betekent dat de verzekeraar de wettelijke rente aan de consument moet vergoeden over de periode van 9 maart 2018 tot 6 november 2018.

¹ Rb. Gelderland 13 september 2017, ECLI:NL:RBGEL:2017:4924, overweging 4.9, te raadplegen op www.rechtspraak.nl.

Immateriële schadevergoeding

3.9 Immateriële schadevergoeding, in dit geval door de consument aangeduid als smartengeld, komt slechts in uitzonderlijke gevallen voor vergoeding in aanmerking.² De consument dient aan te tonen dat sprake is geweest van een situatie zoals bedoeld in artikel 6:106 lid 1 BW. Nu de consument zijn vordering niet nader heeft onderbouwd en geen van deze gevallen zich in het onderhavige geval heeft voorgedaan, is er geen wettelijke grondslag op basis waarvan de verzekeraar immateriële schade aan de consument moet vergoeden. De door de consument gevorderde vergoeding van immateriële schade wordt om die reden afgewezen.

Conclusie

3.10 Het voorgaande leidt tot de conclusie dat de verzekeraar toerekenbaar tekort is geschoten in de nakoming van de verzekeringsovereenkomst en dat de verzekeraar is verplicht om de wettelijke rente over de schade-uitkering voor de periode van 9 maart 2018 tot 6 november 2018 aan de consument moet betalen. De overige vorderingen van de consument worden afgewezen.

4. De beslissing

De commissie beslist dat de verzekeraar de wettelijke rente over de schade-uitkering voor de periode van 9 maart 2018 tot 6 november 2018 aan de consument moet vergoeden, binnen vier weken na de dag waarop een afschrift van deze beslissing aan partijen is verstuurd.

De commissie wijst de vorderingen van de consument voor het overige af.

Deze uitspraak is 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.

Binnen twee weken na de verzenddatum van deze uitspraak kunt u een schriftelijk verzoek indienen tot herstel van vergissingen in de uitspraak zoals schrijffouten, een verkeerde naam/datum of rekenfouten. De beslissing van de geschillencommissie in de uitspraak kan hiermee niet ter discussie worden gesteld. Binnen een maand na de verzenddatum van de uitspraak kunt u een schriftelijk verzoek indienen om de uitspraak aan te vullen als u vindt dat de geschillencommissie niet heeft beslist over alle onderdelen van uw vordering. Dit ziet niet op de situatie waarin u meent dat de geschillencommissie in haar uitspraak niet uitdrukkelijk al uw argumenten, ter onderbouwing van uw vordering, heeft behandeld. Meer informatie hierover staat in artikel 40 van het reglement van de geschillencommissie, te vinden op de website www.kifid.nl/reglementen-en-statuten.

² GC Kifid 2020-799, overweging 3.5; GC Kifid 2021-0139, overweging 3.13, te raadplegen op www.kifid.nl.

Bijlage – Relevante bepalingen uit de wetgeving

Burgerlijk Wetboek Boek 6

Artikel 74

1. Iedere tekortkoming in de nakoming van een verbintenis verplicht de schuldenaar de schade die de schuldeiser daardoor lijdt te vergoeden, tenzij de tekortkoming de schuldenaar niet kan worden toegerekend.
2. Voor zover nakoming niet reeds blijvend onmogelijk is, vindt lid 1 slechts toepassing met inachtneming van hetgeen is bepaald in de tweede paragraaf betreffende het verzuim van de schuldenaar.

Artikel 82

1. Het verzuim treedt in, wanneer de schuldenaar in gebreke wordt gesteld bij een schriftelijke aanmaning waarbij hem een redelijke termijn voor de nakoming wordt gesteld, en nakoming binnen deze termijn uitblijft.
(...)

Artikel 83

Het verzuim treedt zonder ingebrekestelling in:

- (...)
- c. wanneer de schuldeiser uit een mededeling van de schuldenaar moet afleiden dat deze in de nakoming van de verbintenis zal tekortschieten.

Artikel 106

1. Voor nadeel dat niet in vermogensschade bestaat, heeft de benadeelde recht op een naar billijkheid vast te stellen schadevergoeding:
 - a. indien de aansprakelijke persoon het oogmerk had zodanig nadeel toe te brengen;
 - b. indien de benadeelde lichamelijk letsel heeft opgelopen, in zijn eer of goede naam is geschaad of op andere wijze in zijn persoon is aangetast;
 - c. indien het nadeel gelegen is in aantasting van de nagedachtenis van een overledene en toegebracht is aan de niet van tafel en bed gescheiden echtgenoot, de geregistreerde partner of een bloedverwant tot in de tweede graad van de overledene, mits de aantasting plaatsvond op een wijze die de overledene, ware hij nog in leven geweest, recht zou hebben gegeven op schadevergoeding wegens het schaden van zijn eer of goede naam.
(...)

Artikel 119

1. De schadevergoeding, verschuldigd wegens vertraging in de voldoening van een geldsom, bestaat in de wettelijke rente van die som over de tijd dat de schuldenaar met de voldoening daarvan in verzuim is geweest.
(...)