

RAAD VAN TOEZICHT VERZEKERINGEN

UITSpraak Nr. 2006/026 Mo

in de klacht nr. 2005.3708 (112.05)

ingediend door:

hierna te noemen 'klaagster',

tegen:

hierna te noemen 'verzekeraar'.

De Raad van Toezicht Verzekeringen heeft kennis genomen van de schriftelijke klacht, alsmede van het daartegen door verzekeraar gevoerde schriftelijke verweer.

Uit de stukken is, voor zover voor de beoordeling van de klacht van belang, het navolgende gebleken.

Inleiding

Klaagster heeft voor haar automobielbedrijf bij verzekeraar een garageverzekering afgesloten. De verzekering bevat onder meer een cascodekking voor eigen motorrijtuigen.

In artikel 3.1 aanhef en onder c van de op de Rubriek Schade aan eigen motorrijtuigen van toepassing zijnde verzekeringsvoorwaarden is bepaald: 'Niet gedekt is schade aan of verlies van (...) een motorrijtuig door diefstal of verduistering tijdens of na een demonstratie of een proefrit, tenzij de verzekeringnemer een fotocopy van het rijbewijs of paspoort kan overleggen van degene die hij heeft gemachtigd het motorrijtuig voor een proefrit mee te nemen'.

In artikel 3.5 van deze voorwaarden is onder het kopje '**Sleutels**' bepaald: 'Van de verzekering is uitgesloten schade ontstaan door onvoldoende zorg (...)'.
In artikel 3.1 van de op de Rubriek Casco Motorrijtuigen van toepassing zijnde verzekeringsvoorwaarden is bepaald:

'Zodra de verzekerde kennis draagt van een gebeurtenis die tot een vergoedingsplicht van (verzekeraar) onder de bij deze voorwaarden behorende rubriek(en) kan leiden, is de verzekerde verplicht:

- a. aan (verzekeraar) zo spoedig mogelijk kennis te geven van deze gebeurtenis (...)
- b. (...)
- c. aan (verzekeraar) zijn volle medewerking te verlenen en alles na te laten wat de belangen van (verzekeraar) zou kunnen benadelen;
- d. (...)
- e. ingeval van diefstal of poging daartoe, braak, joyriding, verduistering of vermissing van het motorrijtuig (...) onmiddellijk aangifte te doen bij de politie (...)'.

In artikel 3.2 van laatstgenoemde voorwaarden is bepaald:

2006/026 Mo

'Aan de bij deze voorwaarden behorende rubriek(en) kunnen geen rechten worden ontleend, indien de verzekerde één of meer verplichtingen niet is nagekomen en daardoor de belangen van (verzekeraar) heeft geschaad (...)'.

In artikel 9 van de op de verzekering van toepassing zijnde Algemene Voorwaarden van Verzekering is bepaald:

'Over de wijze van totstandkoming van deze verzekering en de uitvoering daarvan door (verzekeraar) kunnen verzekerden een klacht indienen bij (...) De Raad van Toezicht voor het Schadeverzekeringsbedrijf (...)'

De klacht

Op zaterdag 17 januari 2004, omstreeks 11.00 uur, heeft klaagster een BMW X5 meegegeven aan een potentiële klant voor een proefrit. Voor aanvang van de proefrit heeft klaagster een kopie gemaakt van het rijbewijs van de klant en gecontroleerd of de pasfoto daarop overeenkwam met het gelaat van deze klant. Ook heeft klaagster de klant een proefritformulier laten invullen. Het kentekenbewijs van de BMW bleef gedurende de proefrit bij klaagster.

Op dinsdag 20 januari 2004 constateerde klaagster dat de BMW niet was teruggebracht. Omdat de BMW was uitgerust met een voertuigvolgsysteem heeft zij contact opgenomen met de Autoverhuur Ledenassociatie (hierna: 'de AVL') om de BMW te laten uitpeilen. Pas enkele weken later heeft de AVL een signaal van de BMW geregistreerd in Afrika. Tot heden heeft klaagster de auto niet terugontvangen.

De onderhavige verzekering dekt verlies van een motorrijtuig door verduistering, met uitzondering van de situaties die zijn omschreven in artikel 3 van de op de Rubriek Schade aan eigen motorrijtuigen van toepassing zijnde verzekeringsvoorwaarden.

Verzekeraar heeft geweigerd om de schade uit te keren. Volgens hem heeft klaagster onzorgvuldig gehandeld als bedoeld in artikel 3.5 van deze Rubriek omdat zij de klant het proefritformulier niet heeft laten ondertekenen, het BOVAG Elena-systeem niet heeft geraadpleegd en te laat de vermissing heeft gemeld waardoor de BMW niet meer tijdig met het voertuigvolgsysteem kon worden getraceerd. Een en ander levert volgens hem eigen schuld als bedoeld in artikel 276 Wetboek van Koophandel (hierna: WvK) van klaagster op, hetgeen niet verzekerd is.

Klaagster acht het standpunt van verzekeraar onredelijk en niet verdedigbaar.

1. het niet laten ondertekenen van het proefritformulier

Verzekeraar beroept zich erop dat het proefritformulier niet is ondertekend en onvolledig is ingevuld aangezien geen eindtijd is ingevuld en de bevestiging van de feitelijke levering met datum ontbreekt.

De verzekeringsvoorwaarden eisen niet dat een proefritformulier (volledig) moet worden ingevuld en ondertekend. Zij stellen enkel als voorwaarde dat een fotokopie van het rijbewijs of paspoort wordt overgelegd van degene die is gemachtigd het motorrijtuig voor een proefrit mee te nemen. Klaagster heeft aan deze voorwaarde voldaan, zodat dekking een gegeven is.

Verder is het uitgesloten, althans zeer onaannemelijk, dat het feit dat het proefritformulier niet is ondertekend de kans op verduistering van de BMW heeft vergroot c.q. het direct kunnen terugvinden van de BMW heeft beïnvloed.

Klaagster wijst in dit verband op het arrest van 1 juli 2004 van het Gerechtshof te Amsterdam (VR 2005, 108).

2. het niet raadplegen van het BOVAG Elena-systeem

Volgens verzekeraar had klaagster het BOVAG Elena-systeem moeten raadplegen. Dit is een elektronisch te raadplegen systeem met gegevens over

2006/026 Mo

personen/bedrijven die problemen hadden met betrekking tot autoverhuur. De klant stond daarin geregistreerd wegens het niet terugbrengen van een huurauto. Klaagster had toegang tot dit systeem maar heeft het niet geraadpleegd alvorens de klant de proefrit te laten maken. De verzekeringsvoorwaarden eisen niet dat dit systeem wordt geraadpleegd bij het verlenen van een proefrit. Bovendien is dit systeem primair bedoeld voor autoverhuur en niet voor het natrekken van personen die een proefrit willen maken. Het raadplegen van dit systeem was ten tijde van de diefstal van de BMW in het geval van een proefrit niet gebruikelijk.

3. de (te) late melding van de vermissing aan de AVL

Volgens verzekeraar heeft klaagster de diefstal van de BMW niet tijdig aan de politie gemeld waardoor de auto niet meer kon worden getraceerd door de AVL.

In het hogere segment van de autoverkoopbranche is het gebruikelijk om potentiële klanten een auto een weekend of soms langer uit te laten proberen. Derhalve is geen sprake van een (te) late melding van de diefstal, doordat pas op dinsdag aangifte is gedaan. Klaagster heeft direct de politie ingeschakeld toen zij constateerde dat de BMW moest zijn verduisterd. Als verzekeraar van de gebruiken in de autobranche wil afwijken, moet hij uitdrukkelijk nadere bedingen in de verzekeringsvoorwaarden opnemen.

Ook eerdere melding van de vermissing had de verduistering niet voorkomen en ook dan zou de BMW niet traceerbaar zijn geweest. Klaagster licht dit toe.

Als een auto is uitgerust met een voertuigvolgsysteem kan de AVL trachten de auto te traceren. Na melding van de vermissing van de BMW bleek dat deze niet kon worden getraceerd; pas veel later is een signaal van de BMW opgedoken in Afrika. Onlangs is een diefstalmethodiek ontstaan, waarbij dure auto's die zijn uitgerust met een volgsysteem, na verduistering snel in een container worden geplaatst. De container werkt als een kooi van Faraday, waardoor de signalen die de auto's uitzenden, niet kunnen worden opgevangen. Daardoor worden de auto's ontraceerbaar. De auto's worden vervolgens naar andere landen vervoerd. Als de auto's daar de containers verlaten, zijn ze weer traceerbaar. Volgens een deskundige plaatsen de dieven bij deze methode de auto binnen een uur in een container. Ook bij de BMW is kennelijk deze diefstalmethodiek gebruikt. Zelfs als klaagster de auto slechts één uur zou hebben uitgeleend, zou deze niet (meer) traceerbaar zijn geweest. Een eerdere melding aan de AVL zou niet ertoe hebben geleid dat de BMW tijdig zou zijn getraceerd en vervolgens teruggehaald.

Het doel van de verzekering is juist te beschermen tegen verduistering c.q. diefstal als de onderhavige. In dat geval klemmt het te meer dat verzekeraar met allerlei vage verwijten, die geen blijk geven van kennis van de branche waarin klaagster opereert, dekking weigert. Indien schades als de onderhavige niet zijn verzekerd, wordt de dekking op onredelijke en voor klaagster onvoorzienbare wijze beperkt.

Klaagster wijst op artikel 9 van de op de verzekering van toepassing zijnde Algemene Voorwaarden van Verzekering. Zij is een kleine ondernemer. Gezien de aard van het probleem is de kwestie bij uitstek geschikt voor beoordeling door de Raad.

Het standpunt van verzekeraar

Volgens haar opgave heeft klaagster op 17 januari 2004 een BMW X5 meegegeven aan een potentiële klant voor een proefrit. Zij verklaart voor de aanvang van de proefrit een kopie te hebben gemaakt van het door de klant overhandigde rijbewijs. De kopie is erg onduidelijk, maar de initialen van de klant lijken te zijn.

2006/026 Mo

Verder heeft zij de klant een proefritformulier laten invullen. Dit formulier is echter niet ondertekend door de klant en de voornamen zijn onjuist of in ieder geval niet conform het rijbewijs ingevuld (op het proefritformulier is ingevuld). Tevens ontbreken de eindtijd en de bevestiging van de 'werkelijke datum en tijdstip levering' op het proefritformulier.

In het proces-verbaal van aangifte is gerelateerd dat klaagster het proefritformulier - met de klant - heeft ingevuld. De afspraak was dat de klant de BMW een uur zou meenemen. Dit laatste blijkt uit de door klaagster ondertekende verklaring dat: 'hij zou 1 uur proefrijden met deze auto'. In deze verklaring geeft klaagster overigens aan dat de potentiële klant conform het rijbewijs heet.

Vanaf zaterdag 17 januari 2004 circa 12.00 uur tot blijkens het proces-verbaal dinsdagmiddag 20 januari 2004 heeft klaagster niet gemerkt of zich erom bekommerd dat de BMW niet was teruggekomen. Kennelijk heeft geen enkele maal een sleutelinventarisatie of controle plaatsgevonden.

Via de AVL is de BMW vervolgens uitgepeild, maar deze bleek niet traceerbaar. Pas weken later registreerde de AVL een signaal van de BMW uit Afrika. Daar is de auto, naar wordt aangenomen, nog steeds.

Verzekeraar wijst ook op de hierboven onder Inleiding geciteerde artikelen 3.1 en 3.2 van de toepasselijke Bijzondere Rubrieksvoorwaarden Casco Motorrijtuigen.

Klaagster is onzorgvuldig geweest in haar handelwijze jegens verzekeraar. Hierdoor is de schade te wijten aan haar eigen schuld als bedoeld in artikel 276 WvK. Zij heeft hem niet zo spoedig mogelijk alle gegevens verstrekt en hem niet haar volle medewerking gegeven, zoals zij verplicht was krachtens artikel 3 van de Bijzondere Rubrieksvoorwaarden Casco Motorrijtuigen. Zij had op 17 januari 2004 kort na 12.00 uur moeten vaststellen dat de BMW niet was teruggekomen en toen de verduistering moeten melden bij de politie en verzekeraar. Door de te late melding is de mogelijkheid de BMW te traceren illusoir geworden, althans zodanig verminderd dat verzekeraar in zijn belangen is geschaad. Daarom heeft klaagster geen aanspraak op uitkering.

Klaagster is onzorgvuldig geweest door bij het meegeven van de BMW:

- a. het proefritformulier niet te laten ondertekenen;
- b. de voornamen van de betrokken persoon op dit formulier niet correct in te vullen;
- c. niet op dit formulier in te vullen dat de afspraak voor een uur was en de bevestiging van de feitelijke levering ook niet in te vullen;
- d. noch de voorletters van de betrokken persoon, noch de handtekening via het rijbewijs te controleren en ook niet aantoonbaar vast te stellen (door het laten plaatsen van zijn handtekening) of het wel het rijbewijs van de betrokkene was;
- e. van 17 tot 21 januari 2004 geen inventarisatie van de autosleutels of controle van de voertuigen in haar zaak te houden;
- f. niet te controleren of de BMW teruggekomen was na de proefrit van een uur;
- g. eerst ruim drie dagen later melding van verduistering bij de politie te doen.

Volgens klaagster stelt de verzekeringsovereenkomst enkel als voorwaarde dat een fotokopie van het rijbewijs of paspoort wordt overgelegd van degene die zij heeft gemachtigd het motorrijtuig voor een proefrit mee te nemen. Nu zij hieraan voldaan heeft, moet verzekeraar volgens haar dekking verlenen. Dit is echter een te enge uitleg van de overeenkomst. Verzekeraar behoeft in redelijkheid niet te aanvaarden dat klaagster zo onzorgvuldig is geweest bij het voor een proefrit uitlenen van een zo kostbare auto en in de periode daarna. Haar optreden rechtvaardigt de stelling dat de schade te wijten is aan haar eigen schuld, zodat deze krachtens artikel 276 WvK

2006/026 Mo

niet ten laste van verzekeraar komt. Ook is zij haar verplichtingen, neergelegd in artikel 3 van de Bijzondere Rubrieksvoorwaarden Casco Motorrijtuigen niet nagekomen.

Volgens klaagster is er geen causaal verband tussen het onvoldoende invullen van het proefritformulier en de verduistering van de BMW. Daarom is naar haar mening niet verdedigbaar dat verzekeraar dit standpunt inneemt. Verzekeraar heeft echter telkens duidelijk aangegeven dat het in dit kader niet alleen gaat om het onvolledig invullen en niet laten ondertekenen van het proefritformulier. De onzorgvuldigheid bij het uitlenen van de BMW aan een onbekende klant blijkt ook uit het feit dat klaagster het formulier kennelijk niet aan de hand van het rijbewijs heeft gecontroleerd en verder ook niet heeft vastgesteld of het rijbewijs wel van deze persoon was. Bij eenvoudige raadpleging van het telefoonboek zou al zijn gebleken dat het door de onbekende klant opgegeven adres in het proefritformulier het adres van de Sociale Dienst is. Bovendien laat de organisatie in het bedrijf van klaagster zoveel te wensen over dat pas na drie dagen bemerkt is dat de BMW niet was teruggekomen.

Juist door het te late melden van de verduistering is verzekeraar de kans ontnomen om middels raadpleging van de systemen, waaronder het Elena-systeem maar ook het AVL, verdere acties te ondernemen.

Klaagster betwist verder dat verzekeraar zich in redelijkheid mag beroepen op de niet-tijdige melding van de vermissing. Ten eerste omdat het gebruikelijk zou zijn in het hogere verkoopsegment een klant de gelegenheid te geven een auto langer dan een uur te gebruiken. Ten tweede omdat een eerdere melding de BMW ook niet had doen traceren.

Zo in het hogere verkoopsegment langere proefritten worden vergund, is dit hier niet relevant. Klaagster heeft immers de BMW voor één uur ter beschikking gesteld.

Tijdige melding had de kans op het traceren van de BMW aanzienlijk vergroot. Uit een onderzoek van de Stichting Certificering Motorrijtuigbeveiliging naar de effectiviteit van voertuigvolgsystemen blijkt dat snelle melding van groot belang is: 'Indien de melding binnen enkele uren na de diefstal wordt gedaan, kunnen alle voertuigen teruggevonden worden. Indien de melding na meer dan 7 dagen plaatsvindt wordt nog maar een derde gelokaliseerd'. In een brief van 4 september 2005 onderstreept het Advies Bureau Schade dat als de melding tussen 15 minuten tot 48 uur na de diefstal plaatsvindt, vele auto's (die voorzien zijn van het voertuigvolgsysteem) teruggevonden worden. Dat de BMW snel in een container is geplaatst, berust op veronderstellingen. De praktijk is anders, zoals blijkt uit de brief.

Het commentaar van klaagster

Klaagster heeft, kennis genomen hebbend van het verweer van verzekeraar, haar klacht gehandhaafd.

Het oordeel van de Raad

1. Artikel 1 van het Reglement van de Raad van Toezicht Verzekeringen omschrijft het begrip 'consument' als: 'De verzekeringnemer, de verzekerde en elke andere, bij de verzekeringsovereenkomst onmiddellijk en middellijk belanghebbende, met uitzondering van de verzekeringnemer, de verzekerde en de belanghebbende als ondernemer of instelling wiens/wier (bedrijfs-)activiteiten naar het oordeel van de Raad van zodanige omvang zijn dat de klacht zich niet leent voor een onderzoek door de Raad'. Uit de stukken blijkt niet dat sprake is van een zodanige omvang van de bedrijfsactiviteiten van

2006/026 Mo

klaagster dat de klacht zich niet leent voor onderzoek door de Raad. Klaagster is derhalve ontvankelijk in haar klacht.

2. Uit de stukken blijkt dat klaagster op zaterdag 17 januari 2004 om circa 11.00 uur aan een potentiële klant, na een fotokopie van diens rijbewijs te hebben gemaakt en slechts onvolledig een proefrittenformulier te hebben ingevuld (zo ontbreekt op het formulier onder meer de handtekening van de klant), een kostbare BMW X5 (volgens klaagster werd de auto in december 2002 aangekocht 'voor incl. Eur. 73.766,92') voor een proefrit van een uur heeft meegegeven, maar pas op dinsdagmiddag 20 januari 2004 heeft gemerkt dat de auto niet was teruggebracht.

3. Verdedigbaar is het standpunt dat klaagster door de voormelde wijze van handelen zo onzorgvuldig is geweest ten aanzien van haar BMW X5 dat verzekeraar reeds met een beroep op artikel 276 WvK schadevergoeding kon weigeren. Door dat te doen heeft verzekeraar de goede naam van het verzekeringsbedrijf niet geschaad.

De beslissing

De Raad verklaart de klacht ongegrond.

Aldus is beslist op 3 april 2006 door mr. M.M. Mendel, voorzitter, mr. D.H. Beukenhorst, drs. C.W.L. de Bouter, mr. E.M. Dil-Stork en mr. P.A. Offers, leden van de Raad, in tegenwoordigheid van mr. S.N.W. Karreman, secretaris.

De voorzitter:

(mr. M.M. Mendel)

De secretaris:

(mr. S.N.W. Karreman)