RAAD VAN TOEZICHT VERZEKERINGEN

U I T S P R A A K Nr. 2004/69 Br

i n d e k l a c h t nr. 2004.1046 (022.04)

ingediend door:

hierna onderscheidenlijk te noemen 'klaagster' en 'klager',

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

Op naam van klaagster is een verzekering gesloten voor kermisattracties. De verzekerde attractie is een op een trailer gemonteerde container waarvan de wanden kunnen worden uitgeklapt en waarin zich speelkasten, 'lucky-cranes' en 'holly-cranes', met muntautomaten bevinden. Het verzekerde bedrag van dit verrijdbare geheel, hierna verder te noemen 'de kermisattractie', is € 99.832,-. Verzekeraar is de eerste van de vijf op de (makelaars)polis vermelde verzekeraars. De toepasselijke 'Bijzondere Voorwaarden' luiden, voor zover thans van belang:

'11 Dekking

11.1 Het verzekerd interest

11.1.1 Standaard

De verzekering dekt alle verliezen van en materiële schaden aan het verzekerd interest of een deel daarvan als gevolg van:

(…)

- diefstal.'

'12 Uitsluitingen

12.1 Van deze verzekering zijn uitgesloten verliezen van en materiële schaden aan het verzekerd interest:

(…)

12.1.2 veroorzaakt door verzekeringnemer te verwijten onvoldoende onderhoud van en / of onvoldoende zorg voor het verzekerd interest;'
Voorts zijn aanvullende voorwaarden van toepassing die, voor zover thans van belang, luiden:
'1.5 De polisvoorwaarden zullen ten aanzien van "onzorgvuldigheid" strikt worden toegepast.'
De kermisattractie is tussen zondag 11 augustus 2002, 12.00 uur en donderdag 15 augustus 2002, 22 uur weggenomen van een boerenerf waar zij tijdelijk was gestald. In opdracht van verzekeraar heeft een expert onderzoek gedaan naar de verdwijning van de kermisattractie.

De klacht
De kermisattractie is door een aan klager bekende boer op zondag 11 augustus 2002 na afloop van de jaarlijkse kermis, in overleg met klager, naar het erf van de boer gesleept, alwaar de boer de kermisattractie naar eigen inzicht heeft geplaatst. Toen klager zich op donderdag 15 augustus 2002 bij de boerderij vervoegde, bleek dat de aanhanger niet meer op het erf stond. Klager heeft onmiddellijk aangifte van diefstal bij de politie gedaan. In opdracht van de makelaar door wiens bemiddeling de verzekering is gesloten, heeft een expert een rapport opgemaakt en de door diefstal geleden schade vastgesteld op
€ 69.529,23. In de container bevond zich ook een groot gedeelte van de prijzenvoorraad ter waarde van ongeveer € 6.000,-. Klager kan zich met de vaststelling van de schade door de expert verenigen. Ten aanzien van het door de expert uitgevoerde toedrachtsonderzoek heeft klager bezwaren. Op grond van het expertiserapport heeft verzekeraar aan klager te kennen gegeven dat de schade die klager door de diefstal heeft geleden, niet wordt vergoed. Er zou sprake zijn van grove nalatigheid, respectievelijk onzorgvuldigheid ten aanzien van het verzekerde object. Verzekeraar heeft betoogd dat men geen kermisattractie kan achterlaten bij een boerderij naast de openbare weg zonder aanwezigheid van diefstal-preventieve maatregelen. Verzekeraar beroept zich ten onrechte op de in artikel 12.1.2 van de verzekeringsvoorwaarden opgenomen uitsluitingsgrond. Bij de beoordeling of sprake is van onzorgvuldigheid dienen alle omstandigheden in ogenschouw genomen te worden. Verzekeraar kan niet volstaan met de (enkele) stelling dat klager de kermisattractie onbeheerd heeft achtergelaten bij een boerderij naast de openbare weg. Klager wijst daartoe op het volgende.
De boer bij wie de kermisattractie was geplaatst, is een vertrouwd persoon voor kermisexploitanten. Vanuit zijn achter de boerderij gelegen woning heeft hij uitzicht op het erf en op de daar geplaatste kermisattracties. Hij laat het erf bewaken door zijn loslopende honden. Klager had in het verleden goede ervaringen met de boer opgedaan op het gebied van de stalling van kermisattracties. Het leed voor klager geen twijfel dat de kermisattractie van klager op een veilige bewaarplaats met voldoende toezicht zou worden geplaatst. Klager ging ervan uit dat de kermisattractie op het binnenerf van de boerderij zou worden geplaatst. De kermisattractie was uitgevoerd met luchtdrukremmen die na het afkoppelen vastslaan. Anders dan door verzekeraar is gesteld, was de kermisattractie niet op of langs de openbare weg gestald, maar op het deel van het erf dat naast de

boerderij ligt. De boerderij ligt tamelijk geïsoleerd en afgelegen in een omgeving die geenszins kan worden aangemerkt als diefstalgevoelig.

Klager mocht er gerechtvaardigd op vertrouwen dat de kermisattractie op een veilige plaats was gestald. Het was bij gebreke aan alternatieven niet mogelijk de kermisattractie op een veiliger plaats te stallen. Verzekeraar gaat eraan voorbij dat het in de kermisbranche ongebruikelijk is extra sloten op de aanhanger aan te brengen. Deze zouden een gevaarlijk obstakel vormen bij brand of andere calamiteiten waarbij kermisattracties snel verplaatst moeten worden.

Het standpunt van verzekeraar

Verzekeraar meent primair dat klaagster niet-ontvankelijk in haar klacht is, omdat zij niet als 'consument' in de zin van artikel 1 van het Reglement Raad van Toezicht Verzekeringen kan worden aangemerkt. De verzekerde is een kermisbedrijf dat behalve de 'holly cranes' ook een autoscooter- en een oliebollenkraam exploiteert. De activiteiten van klaagster zijn van een zodanige omvang dat de klacht zich niet leent voor onderzoek door de Raad.

Subsidiair stelt verzekeraar dat het verlies van de kermisattractie niet is gedekt, omdat het is ontstaan door onvoldoende zorg voor het verzekerde interest. Verzekeraar is aan de hand van de hierna aan te voeren bevindingen van de expert tot deze conclusie gekomen.

In de eerste plaats is de attractie niet gestald met toezicht. Uit een bij het rapport van expertise gevoegde verklaring van 3 september 2002 van de boer blijkt dat de attractie gedurende vele dagen onbeheerd en zonder het nemen van maatregelen ter preventie van diefstal aan de openbare weg bij een afgelegen boerderij heeft gestaan. Voorts is de aanwezigheid, of beter gezegd de afwezigheid van de attractie, de boer ontgaan. De boer is niet een professioneel bewaarder en vaststaat dat tussen hem en klager geen afspraken zijn gemaakt over de beveiliging en het toezicht.

In de tweede plaats blijkt uit de voornoemde verklaring van de boer dat niet is afgesproken dat de attractie op het binnenerf zou worden gestald. De attractie stond aan de openbare weg. Het is volgens verzekeraar binnen de kermisbranche een feit van algemene bekendheid dat de laatste jaren veel attracties worden gestolen. Met deze kennis was het aanbrengen van een disselslot en / of van wielklemmen noodzakelijk geweest. Deze sloten hadden ook door de boer kunnen worden aangebracht.

Ten slotte betwist verzekeraar dat het op de luchtdrukrem zetten van de attractie als een afdoende maatregel kan worden aangemerkt om diefstal te voorkomen. Door het aankoppelen van het remsysteem van de attractie aan het remsysteem van een vrachtwagen kan de rem makkelijk worden ontkoppeld. Als de attractie was voorzien van een disselslot en / of een wielklem was dit niet mogelijk geweest.

Het commentaar van klaagster/klager

Naar aanleiding van het verweer van verzekeraar heeft klaagster jaarcijfers over 2001 overgelegd (onder meer balans, winst- en verliesrekening en berekening kleinschaligheidsinvesteringsaftrek) en zich op het standpunt gesteld dat daaruit volgt dat de activiteiten van de verzekeringnemer niet van een zodanige omvang zijn dat de Raad ingevolge zijn reglement zou moeten afzien van een onderzoek naar de klacht. Voor het overige heeft klager zijn klacht gehandhaafd en nog het volgende aangevoerd.

De door verzekeraar overgelegde verklaring van de boer bevat enkele onjuistheden. Klager legt een door de boer ondertekende (tweede) verklaring over van 12 mei 2004 waaruit blijkt dat deze ervan overtuigd is dat de attractie in ieder geval na woensdagmiddag 14 augustus 2002 moet zijn weggenomen. De boer heeft op donderdagochtend 15 augustus 2002 geconstateerd dat de attractie was verdwenen en is ervan uitgegaan dat klager deze had opgehaald. Op donderdagavond bleek echter dat dit niet het geval was. De attractie is in de nacht van woensdag op donderdag weggenomen.

Uit de verklaring van 12 mei 2004 blijkt ook dat over het tijdstip waarop de attractie zou worden opgehaald geen uitdrukkelijke afspraak tussen klager en de boer is gemaakt. Anders dan verzekeraar beweert, heeft klager dan ook niet de attractie pas vele dagen later opgehaald dan was afgesproken.

De attractie was buiten het zicht van eventuele voorbijgangers geplaatst.

Het oordeel van de Raad

1. Tot de verzekeringnemers, de verzekerden en andere bij de verzekeringsovereenkomst onmiddellijk en middellijk belanghebbenden die zich tot de Raad kunnen wenden, rekent de Raad ook die bedrijven waarvan de activiteiten naar zijn oordeel van zodanige omvang zijn dat zij kunnen worden aangemerkt als consument / particulier in de gebruikelijke zin van het woord. Tegenover het primaire verweer van verzekeraar heeft klaagster aannemelijk gemaakt dat het door haar geëxploiteerde kermisbedrijf een omvang heeft als hiervoor bedoeld, zodat de klacht kan worden aangemerkt als die van een consument in de zin van artikel 1 van het Reglement Raad van Toezicht Verzekeringen.
2. Verzekeraar heeft subsidiair aangevoerd dat klager geen afspraken met de boer heeft gemaakt over het houden van toezicht en over de plaats van stalling en dat de trailer, die niet was voorzien van een extra mechanische diefstalbeveiliging in de vorm van een disselslot en / of een of meer wielklemmen, aan de openbare weg, bij de afgelegen boerderij gestald heeft gestaan. Volgens verzekeraar heeft klager daarmee onvoldoende zorg voor het verzekerd interest betracht.
3. Uit de bij het rapport van expertise gevoegde verklaring van de boer, noch uit het proces-verbaal van aangifte van diefstal blijkt dat de boer en klager met elkaar afspraken hebben gemaakt over het houden van toezicht en /of de plaats op het erf waar de kermisattractie zou worden neergezet in afwachting van het ophalen door klager. De bij het rapport van expertise gevoegde foto's bieden steun voor de stelling van verzekeraar dat de kermisattractie door de boer aan de openbare weg is gestald. Naar het oordeel van de Raad heeft verzekeraar zijn stellingen aldus voldoende toegelicht. Tegenover dit verweer had het op de weg van klager gelegen zijn stelling te onderbouwen dat de aldus geplaatste kermisattractie zichtbaar was vanuit de woning van de boer en buiten het zicht stond van voorbijgangers. Voorts staat tussen partijen vast dat de trailer van de kermisattractie niet was voorzien van een disselslot en / of een of meer wielklemmen en dat de (luchtdruk)rem van de trailer door afkoppeling van het trekkende voertuig weliswaar in werking treedt, maar weer wordt gelost, zodra de trailer wordt gekoppeld aan een trekkend voertuig dat is voorzien van een (luchtdruk)remleiding die past op die van de trailer.
4. Uitgaande van de hiervoor onder 3 weergegeven omstandigheden heeft verzekeraar zich in redelijkheid op het standpunt kunnen stellen dat de door klager en zijn medevennoot geleden schade niet is gedekt wegens het betrachten van onvoldoende zorg voor het verzekerde object. Door dit standpunt in te nemen heeft verzekeraar de

goede naam van het verzekeringsbedrijf niet geschaad, zodat de klacht ongegrond moet worden verklaard.

De beslissing
De Raad verklaart de klacht ongegrond.

Aldus is beslist op 4 oktober 2004 door mr. E.M. Wesseling-van Gent, voorzitter, mr. J.G.C. Kamphuisen, mr. E.J. Numann, mr. F.R. Salomons en mr. J.R. Schaafsma, leden van de Raad, in tegenwoordigheid van mr. C.A.M. Splinter, secretaris.

De Voorzitter:

(mr. E.M. Wesseling-van Gent)

De Secretaris:

(mr. C.A.M. Splinter)