

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2019-463  
(prof. mr. drs. M.L. Hendrikse, voorzitter, mr. B.F. Keulen, mr. J.S.W. Holtrop,  
leden en mr. J.E.M. Sünnen, secretaris)**

Klacht ontvangen op : 15 februari 2019  
Ingediend door : Consument  
Tegen : Assurantielokantoor Oldenburger, gevestigd te Oude Pekela, verder te noemen Adviseur  
Datum uitspraak : 28 juni 2019  
Aard uitspraak : Bindend advies  
Bijlagen : Relevante artikelen uit de verzekeringsvoorwaarden en de wet

## **Samenvatting**

Informatieverplichting Assurantielustpersoon. Primaire dekkingbepaling. Consument is een uitkering geweigerd door zijn Verzekeraar, omdat de gestolen motorfiets van Consument niet voldeed aan de vereiste beveiliging zoals omschreven in een clause op het polisblad. Onvoldoende is gebleken dat Adviseur Consument heeft gewezen op wat de beveiligingsclause inhoudt en dat er geen dekking is bij het ontbreken of niet inschakelen van deze beveiliging. Hoewel de Commissie van oordeel is dat Adviseur hierdoor zijn zorgplicht heeft geschonden, is de schade ook voortgekomen uit het gebrek aan controle van het toegezonden polis- en clauseblad door Consument. De verhouding waarin de omstandigheden aan beide zijden tot de schade hebben bijgedragen, stelt de Commissie op 50%.

## **1. Procesverloop**

1.1 De Commissie beslist op basis van haar Reglement en op basis van de door partijen aan Kifid ingestuurde documenten inclusief alle bijlagen. Hieronder zijn te verstaan het klachtenformulier, het verweerschrift, de repliek van Consument en de dupliek van Adviseur. Beide partijen hebben ingestemd met bindend advies, wat betekent dat partijen zich beide conformeren aan de beslissing van de Commissie.

1.2 De zaak is op grond van de stukken beslist.

## **2. Waar gaat het om?**

2.1 Consument heeft via Adviseur bij Allianz Nederland (hierna: Verzekeraar) zijn op 14 juli 2017 aangekochte motorfiets verzekerd. De verzekering biedt dekking voor WA beperkt Casco met een verzekerde som van €18.631,00.

Op 21 februari 2018 heeft Consument melding gemaakt van de diefstal van zijn motor en verzocht zijn schade uit te keren. Verzekeraar heeft dat geweigerd, omdat de motorfiets niet voldeed aan de beveiligingseisen die zijn gesteld in de overeenkomst met Verzekeraar via een op het polisblad vermelde alarmclausule, die is opgenomen in de bijlage die aan deze beslissing is gehecht. Consument zegt niet op de hoogte te zijn van deze beveiligingseis en stelt Adviseur aansprakelijk voor zijn schade nu Verzekeraar weigert uit keren. Consument stelt daartoe dat Adviseur hem niet of onvoldoende heeft gewezen op de benodigde alarminstallatie om in aanmerking te komen voor dekking bij diefstal van zijn motorfiets.

- 2.2 Adviseur is allereerst van mening dat de klacht niet behandelbaar is op grond van artikel 6:89 Burgerlijk Wetboek (BW), vermeld in de bijlage bij deze beslissing, omdat Consument te laat heeft geklaagd. Verder is Adviseur van mening niet aansprakelijk te zijn voor de door Consument geleden schade. Bij het afsluiten van de polis heeft deze met een vriend, als belangenbehartiger van Consument, gesproken, omdat Consument niet goed Nederlands leest en schrijft. In dit gesprek is de belangenbehartiger erop gewezen dat op de motor een beveiliging aanwezig moest zijn. Hierop zou door de belangenbehartiger zijn aangegeven dat de beveiliging akkoord was. Ook heeft Consument een aanvraagformulier gekregen. In de bijlagen daarvan is de alarmclausule met omschrijving van de voorgeschreven alarminstallatie vermeld. Die tekst is door de Adviseur geel gearceerd. Bovendien heeft Consument een polis gekregen. Op het polisblad daarvan is de clausule opgenomen. Adviseur stelt dat hij de klanten altijd vraagt om de polis te controleren en bij onjuistheden contact met hem op te nemen. Dit laatste heeft Consument niet gedaan.
- 2.3 Consument is het oneens met het standpunt van Adviseur. Consument komt uit [Naam land] en spreekt en schrijft geen Nederlands. Bij het indienen van deze klacht is Consument geholpen door zijn zoon. Bij het aangaan van de verzekering heeft een vriend namens Consument gesproken met Adviseur. Dit is ook zo bekend gemaakt bij Adviseur. De informatie over de beveiligingseisen is niet met Consument gecommuniceerd. Consument weet niet of Adviseur deze informatie wel of niet aan zijn vriend heeft medegedeeld. Consument heeft de beveiligingseisen op het polisblad ook niet begrepen, omdat deze in het Nederlands zijn geschreven. De motor heeft bijna €22.000,- gekost en als Consument had geweten dat een alarminstallatie op de motor geplaatst moest worden, had hij zeker niet bezuinigd op deze kosten van ongeveer €500,00. Consument vordert van Adviseur zijn schade van €21.454,00.
- 2.4 Adviseur wijst ten aanzien van het gevorderde schadebedrag naar het polisblad. Hierop is aangegeven dat de motorfiets voor maximaal €18.631,00 is verzekerd. Consument heeft dit bedrag niet weersproken.

### 3. Beoordeling

- 3.1 Aan de orde is de vraag of Adviseur tekort is geschoten in de nakoming van zijn zorgplicht door Consument niet of onvoldoende te wijzen op de voor dekking van diefstal toepasselijke beveiligingseisen.

#### *Klachtplicht*

- 3.2 Als eerste doet Adviseur een beroep op artikel 6:89 BW, waarin is opgenomen dat een schuldeiser geen beroep toekomt op het gebrek in de prestatie van zijn wederpartij, in dit geval Adviseur, wanneer hij niet binnen een bekwame tijd, nadat hij het gebrek heeft ontdekt of redelijkerwijs had moeten ontdekken, heeft geklaagd. Om een beroep te kunnen doen op dit artikel moet Adviseur wel aantonen dat hij in zijn belangen is geschaad door het beweerdelijk late klagen van Consument. Bij dit laatste kan gedacht worden aan een benadeling in de bewijspositie van Adviseur of een aantasting van zijn mogelijkheden de gevolgen van de gestelde tekortkoming te beperken. De tijd die is verstreken tussen het tijdstip dat bekendheid met het gebrek bestaat of redelijkerwijs diende te bestaan, en dat van het protest, vormt bij de beoordeling of er sprake is van klagen binnen een bekwame tijd een belangrijke factor.
- 3.3 Consument werd bekend met het gebrek in de prestatie van Adviseur, nadat zijn schade door Verzekeraar was afgewezen. De tijd tussen deze ontdekking en zijn klacht bij Adviseur is dermate kort dat de Commissie deze alleszins redelijk vindt. Adviseur zegt echter ook dat zijn belangen zijn geschaad, omdat Consument na het ondertekenen van het aanvraagformulier, dan wel na de ontvangst van het polisblad, in redelijkheid het vermeende gebrek had moeten ontdekken. Op dat moment had Adviseur Consument nogmaals kunnen uitleggen waaraan het alarmsysteem van de motor moest voldoen. De Commissie volgt deze zienswijze niet. Immers, wanneer een vermeend gebrek zich reeds had voorgedaan bij aanvang van de verzekering en Consument dit pas ontdekte na de afwijzing van de schade, kan Consument niet worden verweten dat hij bij aanvang van de verzekering reeds een fout van Adviseur had moeten ontdekken om deze te herstellen. Een beroep op 6:89 BW kan daarom niet slagen.

#### *Heeft Adviseur een zorgplicht geschonden?*

- 3.4 Vooropgesteld moet worden dat Adviseur als assurantietussenpersoon op grond van artikel 7:401 BW tegenover zijn opdrachtgever (Consument) verplicht is om bij zijn werkzaamheden de zorg te betrachten die van een redelijk bekwaam en redelijk handelend assurantietussenpersoon verwacht mag worden.

Het is zijn taak daarbij te waken voor de belangen van de verzekeringnemers bij de tot zijn portefeuille behorende verzekeringen. Zie o.a. HR 10 januari 2003, ECLI:NL:HR:2003:AF0122, r.o. 3.4.1. De vraag is daarom of de Adviseur is tekortgeschoten in de nakoming van zijn zorgplicht.

- 3.5 De Commissie overweegt dat een assurantietussenpersoon de verzekerde duidelijk dient uit te leggen wat een clause als de onderhavige inhoudt en wat de gevolgen zijn wanneer daaraan niet wordt voldaan. Dat geldt te meer, wanneer bij het niet voldoen aan deze verplichting de dekking kan worden onthouden. Zie Gerechtshof Den Haag 7 oktober 2014, ECLI:NL:GHDHA:2014:3108 r.o. 3.2. Adviseur stelt zich op het standpunt dat hij de belangenbehartiger van Consument tijdens het telefoongesprek van 25 augustus 2017 in voldoende mate heeft geïnformeerd over de vereiste alarminstallatie. Hierbij verwijst hij naar de telefoonnotitie waarin is gedocumenteerd: “*alarm + art slot zit op motor*”. Uit het door Adviseur overgelegde stuk komt niet naar voren dat zijn medewerker de belangenbehartiger van Consument heeft gewezen op de voorgeschreven beveiligings-maatregelen. Uit de telefoonnotitie blijkt namelijk niet dat 1) is uiteengezet wat een SCM klasse 2 alarm inhoudt en 2) besproken is dat als bij schade aan of verlies van het motorvoertuig door (poging tot) diefstal voor dekking op de verzekering moet blijken dat het klasse 2 beveiligingssysteem aanwezig en ingeschakeld was. Dit alles in samenhang met de verklaring van Adviseur, dat hij met de belangenbehartiger van Consument alleen heeft gesproken over ‘een’ beveiliging op de motorfiets, is de Commissie van oordeel dat Adviseur niet aan zijn zorgplicht jegens Consument heeft voldaan.
- 3.6 Adviseur heeft daarnaast niet aangetoond dat hij op een andere wijze in voldoende mate aan zijn informatieverplichting heeft voldaan. Weliswaar stelt Adviseur dat hij de betreffende clause op het polisblad geel heeft gearceerd en dat Consument daarvan dus kennis had kunnen nemen, maar de zorgplicht van de assurantietussenpersoon gaat verder dan alleen maar te functioneren als “*doorgeefluik*”. Van Adviseur mocht verlangd worden dat hij Consument *expliciet* wees op deze belangrijke verzekeringsvoorwaarde en de gevolgen van niet-naleving daarvan. Zeker nu het voor de Adviseur duidelijk was dat sprake kon zijn van een taalbarrière.

*Zijn er omstandigheden die voor risico komen van Consument?*

- 3.7 Adviseur voert aan dat op Consument de plicht rust om het verstrekte aanvraagformulier en het polisblad met het clauseblad te bestuderen en op juistheid te controleren. Wanneer Consument dit had gedaan, dan had hij met geringe inspanning kunnen ontdekken dat de verzekering bij het ontbreken van de voorgeschreven alarminstallatie in geval van diefstal geen dekking zou bieden.

De Adviseur doet daarmee een beroep op de eigen schuld van Consument, zoals bepaald in artikel 6:101 BW. Dit artikel wordt vermeld in de bijlage bij deze beslissing. Consument heeft dit betoog onvoldoende weersproken. Onder verwijzing naar Gerechtshof Den Haag 7 oktober 2014, ECLI:NL:GHDHA:2014:3108 r.o. 3.7 en 3.8, is de Commissie van oordeel dat de schade niet alleen is ontstaan door het gebrek aan zorg van Adviseur, maar ook is voortgekomen uit het gebrek aan controle van het toegezonden polis- en clauseblad. De verhouding waarin de omstandigheden aan beide zijden tot de schade hebben bijgedragen, stelt de Commissie op 50%. Dit brengt mee dat iedere partij €9.315,50 van de schade voor zijn rekening moet nemen. Dit is de helft van het verzekerde bedrag.

#### **4. Beslissing**

Adviseur moet binnen vier weken na de dag waarop een afschrift van deze beslissing aan partijen is verstuurd, aan Consument een bedrag voldoen van € 9.315,50.

*In artikel 2 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-gaanbij-kifid](http://www.kifid.nl/in-beroep-gaanbij-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.*

## **Bijlagen**

### **Clausule: Beveiligingseisen**

De in de polis omschreven motor dient voorzien te zijn van een goedgekeurd SCM klasse M2 (oud klasse I, Stichting Certificering Motorrijtuigbeveiliging) beveiligingssysteem bestaande uit een startblokkering, akoestische signalering en optische signalering. De aanwezigheid van het SCM beveiligingssysteem dient, op verzoek van de maatschappij, na de schadegebeurtenis aangetoond te worden door het insturen van het originele beveiligingscertificaat. In plaats van de aanwezigheid van het SCM beveiligingssysteem is ook een gelijkwaardig af-fabriek ingebouwd systeem toegestaan. Als er om die redenen geen beveiligingscertificaat is afgegeven, dient u op verzoek van de maatschappij de aanwezigheid van het beveiligingssysteem aannemelijk te maken. Als niet voldaan is aan de SCM beveiligingseis of niet aannemelijk kan worden gemaakt dat ten tijde van de schadegebeurtenis het beveiligingssysteem in werking was gesteld, is er geen dekking voor (partieel) diefstal en joyriding.

## **Boek 6. Algemeen gedeelte van het verbintenissenrecht**

### **Artikel 89**

De schuldeiser kan op een gebrek in de prestatie geen beroep meer doen, indien hij niet binnen bewakende tijd nadat hij het gebrek heeft ontdekt of redelijkerwijze had moeten ontdekken, bij de schuldenaar terzake heeft geprotesteerd.

### **Artikel 101**

1.

Wanneer de schade mede een gevolg is van een omstandigheid die aan de benadeelde kan worden toegerekend, wordt de vergoedingsplicht verminderd door de schade over de benadeelde en de vergoedingsplichtige te verdelen in evenredigheid met de mate waarin de aan ieder toe te rekenen omstandigheden tot de schade hebben bijgedragen, met dien verstande dat een andere verdeling plaatsvindt of de vergoedingsplicht geheel vervalt of in stand blijft, indien de billijkheid dit wegens de uiteenlopende ernst van de gemaakte fouten of andere omstandigheden van het geval eist.

2.

Betreft de vergoedingsplicht schade, toegebracht aan een zaak die een derde voor de benadeelde in zijn macht had, dan worden bij toepassing van het vorige lid omstandigheden die aan de derde toegerekend kunnen worden, toegerekend aan de benadeelde.