

ECLI:NL:RBOVE:2018:2063

Instantie	Rechtbank Overijssel
Datum uitspraak	30-05-2018
Datum publicatie	18-06-2018
Zaaknummer	C/08/209492/HAZA 17-491
Rechtsgebieden	Civiel recht
Bijzondere kenmerken	Eerste aanleg - enkelvoudig
Inhoudsindicatie	Artikel 6:89 BW. Afwijzing vordering, omdat eiser niet binnen de in de omstandigheden van dit geval aan te nemen bekwame tijd heeft geprotesteerd en dat gedaagde als gevolg van dat late protest ook nadeel heeft ondervonden.
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl

Uitspraak

RECHTBANK OVERIJSEL

Team kanton- en handelsrecht

Zittingsplaats Almelo

zaaknummer: C/08/209492/HAZA 17-491

datum vonnis: 30 mei 2018

Vonnis van de rechtbank Overijssel, enkelvoudige kamer voor burgerlijke zaken, in de zaak van:

de rechtspersoon naar buitenlands recht

VZW Russel Racing,

gevestigd te Gistel (België),

verder te noemen: Russel,

eiseres,

advocaat: mr. E.H. Hoeksma te Enschede,

tegen

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid

Autosportverzekering NL B.V.,

gevestigd te Enschede,

verder te noemen: ASV,

gedaagde,

procesadvocaat: mr. W.A.M. Rupert te Rotterdam,

behandelend advocaat: mr. W. Knoester te Rotterdam.

1 Het procesverloop

1.1 De volgende gedingstukken zijn gewisseld en de volgende proceshandelingen hebben plaatsgevonden:

- i) dagvaarding met 34 producties;
- ii) conclusie van antwoord met 3 producties, waarna de rechtbank op

17 januari 2018 een tussenvonnis heeft gewezen waarin een comparitie van partijen is gelast die heeft plaatsgevonden op 13 april 2018 en waarvan;

(iii) proces-verbaal is opgemaakt, aan welk proces-verbaal spreekantekeningen van mr. Hoeksma zijn gehecht.

1.2 De rechtbank heeft vonnis bepaald op heden.

2

2.De feiten

De volgende feiten kunnen, als enerzijds gesteld en anderzijds erkend dan wel niet of niet voldoende betwist, en voor zover hier van belang, als vaststaand worden aangenomen.

2.1 Russel is eigenaar van raceauto's die zij gebruikt voor de autoracerij.

2.2 ASV is een assurantietussenpersoon die bemiddelt bij de totstandkoming van schadeverzekeringen in de autosportbranche.

2.3 ASV heeft in 2012 bemiddeld bij de totstandkoming van een verzekeringsovereenkomst voor een Ferrari 430 GT3 (verder: de Ferrari) toebehorende aan Russel, voor de periode 3 april 2012/10 november 2012 met betrekking tot een aantal races in België (8 race meetings; 10 test days).

2.4 Het polisnummer van de onder 2.3 bedoelde verzekering was EUR 120520. De verzekeraar was Millburn Insurance Company Ltd (verder: Millburn). De premie bedroeg € 16.893,80. De gevolmachtigde van Millburn, als vermeld op het "schedule of insurance" was Motorsport Insurance Ltd (verder: MIS).

- 2.5 Russel wenste voorts later voor twee races op 9 en 10 november 2012 met een aan haar toebehorende Porsche RS (verder: de Porsche) eveneens een verzekering af te sluiten door bemiddeling van ASV. ASV heeft daartoe een "schedule of insurance" afgegeven met als polisnummer A 1210456. Als verzekeraar staat op het schedule of insurance vermeld Millburn en de "endorsement" bij het schedule, afgegeven door MIS, vermeldt dat de polis behoort bij polis EUR 120520 ("attaching to policy EUR 120520"). De premie bedroeg € 658,-.
- 2.6 Tijdens de race op 10 november 2012 op het circuit van Zolder (België) heeft de Porsche ernstige schade opgelopen.
- 2.7 Russel heeft het ongeval en de schade op 12 november 2012 aan ASV gemeld in een "claim form". ASV heeft de ontvangst bevestigd, aan Russel laten weten dat zij een schade expert heeft ingeschakeld en Russel gevraagd schadeformulieren in te vullen.
- 2.8 ASV verzoekt Russel in een mail van 1 mei 2013 ("zoals reeds meerdere keren besproken") nadere stukken te zenden (begroting van de schade, foto's).
- 2.9 Op 11 december 2013 wordt Millburn failliet verklaard. In september 2012 daarvoor is de volmacht op MIS ingetrokken.
- 2.10 Bij brief van 17 december 2013 stelt Russel ASV "in gebreke wat betreft het uitblijven van de schaderegeling", en vermeldt dat de (twee) experts kennelijk niets hebben gedaan, omdat (de eerste althans) niet betaald wordt.
- 2.11 De Belgische raadsman van Russel stelt bij brief van 23 maart 2016 ASV aansprakelijk en maakt aanspraak op nakoming van de verplichtingen uit de verzekeringsovereenkomst.
- 2.12 De curatoren van Millburn informeren de Belgische raadsman van Russel op 8 juni 2016 – kort gezegd – dat MIS sinds eind september 2012 geen volmacht meer had nog polissen af te sluiten namens Millburn ("MIS did not have any authority to issue the paperwork that you have forwarded").

3 De vordering

- 3.1 Russel vraagt de rechtbank bij vonnis, voor zover mogelijk uitvoerbaar bij voorraad:

I Autosportverzekeringen te veroordelen om aan Russel te betalen tegen bewijs van kwijting de somma van € 27.846,40 en dit bedrag te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf 12 april 2017 tot aan de dag der algehele betaling.

II Autosportverzekering te veroordelen om aan Russel te betalen tegen bewijs van kwijting de somma van € 9.061,09 aan buitengerechtelijke kosten.

III Autosportverzekering te veroordelen in de gedingkosten aan de zijde van Russel gevallen.

4 De standpunten van partijen

Russel

Russel stelt -kort gezegd en voor zover ten deze van belang- het volgende.

- 4.1 ASV heeft jegens Russel niet gehandeld als een redelijk bekwaam en redelijk handelend verzekeringstussenpersoon en is daardoor jegens Russel schadeplichtig geworden.
- 4.2 In de eerste plaats, aldus Russel, is ASV jegens haar tekortgeschoten in haar verplichtingen door geen overeenkomst van verzekering met betrekking tot de Porsche tot stand te hebben gebracht, waardoor Russels schade uit hoofde van die verzekering niet kan worden vergoed.
- 4.3 Zou blijken dat er wel een overeenkomst van verzekering ten aanzien van de Porsche tot stand is gekomen, dan is ASV tekortgeschoten in haar verplichting om als tussenpersoon op voortvarende wijze bijstand te verlenen en de schade adequaat af te wikkelen. Immers, aldus Russel, dan was de schade afgewikkeld in de periode voorafgaand aan het faillissement van Millburn en dan was aan Russel tijdig een uitkering gedaan.
- 4.4 Russels schade is gelijk aan het bedrag van de gemiste dekking en daarnaast komen volgens Russel op grond van artikel 6:96 lid 2 onder c BW voor vergoeding in aanmerking bepaalde buitengerechtigde kosten die zij heeft gemaakt in verband met het inschakelen van haar Belgische raadsman.

ASV

ASV stelt -kort gezegd en voor zover ten deze van belang- het volgende.

- 4.5 Voor de races met de Ferrari heeft ASV in opdracht van Russel via MIS een verzekering ondergebracht bij Millburn. Het ging daarbij volgens ASV om een seizoenspolis, dus geldende voor het betreffende race seizoen.
- 4.6 De in rechtsoverweging 2.4 genoemde polis verwijst naar een aantal "events", dus races, als volgt: "A/210159/455/456 [...]"
- 4.7 Na het aangaan van de seizoenspolis heeft Russel bij ASV nog dekking gevraagd voor twee races met de Porsche (op 9 en 10 november 2012) en twee "sprintraces" met de Ferrari, beide in november 2012, en ASV heeft deze ook daadwerkelijk via MIS afgesloten en de premies (€ 658,- respectievelijk € 2190,-) ontvangen en afgedragen aan MIS.
- 4.8 Op de betreffende daarvoor afgegeven schedules of insurance staan respectievelijk het kenmerk A1210456 en A1210455 vermeld.
- 4.9 ASV heeft de door haar van Russel ontvangen premiebetalingen (voor de seizoenspolis en voor de extra evenementen met de Ferrari en met de Porsche (A1210455 en A 1210456) afgedragen aan MIS, de broker van Millburn. Dit blijkt uit de van MSI ontvangen bevestiging en een bijbehorend "bordereau" d.d. 18 december 2012 (productie 28 dagvaarding).
- 4.10 ASV stel, kortom, niet alleen de seizoenspolis, via MSI, bij Millburn te hebben afgesloten, maar ook de aanvullende verzekeringen voor de extra events voor de Ferrari en de Porsche, althans geen reden te hebben waarom zij, ten tijde van het (beoogde) sluiten van met name de in dit geding aan de orde zijn de Porsche verzekering aanleiding behoefde te hebben dat die

verzekering niet tot stand was gekomen.

- 4.11 ASV stelt voorts dat zij, direct na de schademelding, deze heeft doorgestuurd aan MIS ter afhandeling, zulks in de verwachting dat MIS, zoals gebruikelijk, schade experts zou inschakelen, dat deze kennelijk ook ingeschakeld zijn maar niet (zie rechtsoverweging 2.10) aan rapportering zijn toegekomen omdat zij kennelijk niet werden betaald dan wel geen informatie van Russel kregen. ASV stelt dat door het tijdsverloop niet meer is te achterhalen welke partij op welk moment een expert heeft ingeschakeld en wat de experts hebben gedaan
- 4.12 ASV stelt dat zij er niet van op de hoogte is gesteld noch uit anderen hoofde was, dat de volmacht van Millburn op MIS in september 2012 zou zijn ingetrokken en/of dat de "endorsement" betreffende de Porsche verzekering uit de dossiers zou zijn verwijderd, zoals Irvin Cohen namens curatoren aan de raadsman van Russel heeft laten weten op 8 juni 2016.
- 4.13 ASV stelt dat sprake is van schending van de in artikel 6:89 BW neergelegde klachtplicht door Russel. Om te beginnen heeft Russel, aldus ASV, pas op 17 december 2013 (zeven maanden na een laatste verzoek van ASV om toezending van stukken, en toen dertien maanden na het schadevoorval) geprotesteerd.
- 4.14 Bij dit tijdsverloop moet betekenis worden toegekend aan het feit dat Russel, met 20 jaar ervaring in de racewereld, bekend moet worden geacht te zijn met (de afwikkeling van) schadegevallen en dat zij, toen haar kennelijk bekend werd dat de experts niet met enige rapportage kwamen, verzuimd heeft ASV daarover te informeren. Russel liet ASV dat pas weten bij brief van 17 december 2013.
- 4.15 ASV stelt in dit verband nog dat (CvA 19) Russel na de brief van 17 december 2013 vervolgens bijna tweeënehalf jaar de zaak heeft laten rusten, althans ASV niet heeft geïnformeerd, om pas bij brief van 23 maart 2016 bij ASV op de zaak terug te komen.
- 4.16 Door de volgens ASV aan Russel toerekenbare vertraging is ASV ook in haar belangen geschaad, nu dit haar de mogelijkheid ontnam voor het faillissement van Millburn te interveniëren om, al dan niet tezamen met MIS, te proberen de zaak glad te strijken voor het faillissement van Millburn.

5 De beoordeling

- 5.1 Het primaire verweer van ASV is dat Russel niet binnen bekwame tijd nadat zij het gebrek in de prestatie had ontdekt of redelijkerwijs had moeten ontdekken bij ASV heeft geprotesteerd in de zin van artikel 6:89 BW.
- 5.2 De rechtbank overweegt dat het gebrek in de prestatie in dit geval bestaat in het door Russel gestelde niet tot stand komen van een verzekeringsdekking voor de Porsche of – zou zo'n dekking wel tot stand zijn gekomen – een te passieve opstelling bij de afwikkeling van de schade.
- 5.3 Het schadevoorval is door Russel gemeld op 12 november 2012. ASV heeft de ontvangst bevestigd en de melding direct doorgegeven aan MIS, de broker van Millburn.
- 5.4 Niet duidelijk is geworden wat daarna precies is gebeurd, maar vast staat dat ASV op 1 mei 2013 aan Russel nog eens ("zoals reeds meerdere malen besproken...") aan Russel informatie (foto's en begroting van de schade) heeft gevraagd.

- 5.5 Russel stelt aan het verzoek om informatie te verschaffen te hebben voldaan. Zij heeft echter niet, bijvoorbeeld door het overleggen van een kopie van de betreffende informatie, aangetoond dat de gevraagde informatie daadwerkelijk is verstrekt.
- 5.6 Meer dan zeven maanden na hiervoor bedoeld verzoek om informatie van ASV en ruim een jaar na het schadevoorval, stelt Russel, bij brief van 17 december 2013, ASV formeel in gebreke.
- 5.7 Vervolgens is, naar Russel zelf stelt "Door een bestuurswisseling binnen de gelederen van Russel [...] deze materie blijven liggen [...]", en heeft de raadsman van Russel eerst bij brief van 23 maart 2016 ASV aansprakelijk gesteld. Dat is drie-en-een-half jaar na het schadevoorval en tweeëneenhalf jaar na Russels brief van 17 december 2013.
- 5.8 De rechtbank overweegt dat Russel als professionele racepartij geacht moet worden ervan op de hoogte te zijn hoe de afwikkeling van schadegevallen verloopt.
- De rechtbank overweegt dat het op de weg van Russel had gelegen om in de eerste plaats zeker te stellen dat de (experts van) de verzekeringsmaatschappij zo snel mogelijk van haar de informatie kregen om de schade af te wikkelen. In deze zaak is, zoals hiervoor overwogen (rechtsoverweging 5.5), niet komen vast te staan dat Russel dat heeft gedaan. In de tweede plaats had het op de weg van Russel gelegen om zodra bij haar een vermoeden postvatte dat de afwikkeling van de schade niet goed verliep (in de periode direct volgend op de schademelding maar zeker na 1 mei 2013), ASV daarvan kennis te geven. Russel deed dit echter niet eerder dan op 17 december 2013.
- 5.9 ASV stelt dat zij, als gevolg van het late protest nadeel heeft ondervonden. In het bijzonder was, naar later bleek, Millburn op 10 december 2013 gefailleerd. Daardoor was toen de kans om de schadeafwikkeling, zoals ASV stelt, samen met MIS nog glad te strijken verkeken.
- 5.10 De rechtbank neemt bij de beoordeling van het verweer van ASV gegrond op artikel 6:89 BW ook in overweging dat Russel vervolgens tot 23 maart 2016 heeft gewacht om ASV formeel aan te spreken. Ook door dat tijdsverloop, en het na het faillissement van Millburn wegvallen van die partij, heeft ASV nadeel ondervonden omdat het immers daardoor voor haar niet goed mogelijk is gebleken te reconstrueren welke partij op welk moment experts heeft ingeschakeld.
- 5.11 Het voorgaande leidt tot de conclusie dat Russel niet binnen de in de omstandigheden van dit geval aan te nemen bekwame tijd bij Russel heeft geprotesteerd en dat ASV als gevolg van dat late protest ook nadeel heeft ondervonden, zodat het primaire verweer slaagt.
- 5.12 De rechtbank zal derhalve voorbij gaan aan hetgeen partijen over en weer hebben gesteld ten aanzien van de vraag of ASV jegens Russel is tekortgeschoten in haar zorgplicht door er of niet voor te zorgen dat een verzekering voor de Porsche tot stand is gekomen, dan wel of AV jegens Russel is tekortgeschoten in haar verplichting om als assurantietussenpersoon de schade aan de Porsche op adequate wijze af te wikkelen
- 5.13 De rechtbank zal de vorderingen van Russel afwijzen en haar, als de in het ongelijk gestelde partij, veroordelen in de kosten van het geding.

6 De beslissing

de rechtbank:

6.1 I wijst de vorderingen van Russel af;

II veroordeelt Russel in de kosten van de procedure aan de zijde van ASV, tot op heden begroot op € 1.924,- (griffierecht) en € 1.390 voor de kosten van de advocaat van ASV (2 punten, tarief III);

III veroordeelt Russel in de nakosten als gevorderd (€131,- zonder betekening en € 199,- met betekening);

IV verklaart onderdelen II en III van dit vonnis uitvoerbaar bij voorraad.

Dit vonnis is gewezen te Almelo door mr. J.M. van den Wall Bake en op 30 mei 2018 in het openbaar uitgesproken in aanwezigheid van de griffier.