

RAAD VAN TOEZICHT VERZEKERINGEN

UITSpraak Nr. 2001/23 Br

in de klacht nr. 110.00

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 bij verzekeraar in 1993 en 1994 een aantal verzekeringen gesloten die onder meer schade door vandalisme en verlies ten gevolge van diefstal dekken. Met betrekking tot diefstal is in de verzekeringsvoorwaarden bepaald dat de dader zich van buitenaf toegang moet hebben verschaft door braak.

Tussen vrijdagavond 14 november 1998 en de vroege ochtend van maandag 16 november 1998 zijn in de kantoorruimte van een dochtermaatschappij van klaagster door onbekend gebleven daders aanmerkelijke vernielingen aangericht aan – onder meer – computerapparatuur en zijn tachtig telefoontoestellen, enkele computeronderdelen en back-ups weggenomen. Verzekeraar heeft twee experts ingeschakeld, een voor onderzoek naar de toedracht van het evenement en een voor het vaststellen van de schadeomvang. Verzekeraar heeft vervolgens iedere uitkering geweigerd.

Bij vonnis in kort geding van 30 maart 1999 heeft de president van de rechtbank te 's-Gravenhage verzekeraar veroordeeld tot betaling aan klaagster tegen zekerheidstelling van een voorschot van f 168.654,- ter zake van vandalismeschade en de vordering van een voorschot ter zake van diefstalschade afgewezen. Bij vonnis in kort geding van 7 december 1999 heeft de president de vordering van klaagster tot betaling van een aanvullend voorschot afgewezen.

2001/23 Br

De klacht

Klaagster heeft in de eerste plaats het volgende aangevoerd. Aan de schade wordt door verzekeraar ten onrechte gedeeltelijk het predikaat 'diefstal' verleend. De aard van de verdwenen en slechts voor de onderneming van klaagster waardevolle goederen brengt mee dat de daders zich de goederen niet wederrechtelijk hebben toegeëigend met het oogmerk om een voordeel te behalen, maar om het bedrijf van klaagster ernstige schade toe te brengen. Uitkering dient derhalve te geschieden op grond van verwezenlijking van het vandalismerisico.

In de tweede plaats heeft klaagster betoogd dat, indien en voorzover onder de gegeven omstandigheden de kwalificatie 'diefstal' als juist dient te worden aangemerkt, de met het onderzoek naar de toedracht belaste expert haar ten onrechte niet heeft geïnformeerd omtrent de gevolgen van het ontbreken van braaksporen voor de dekking. Deze expert heeft het standpunt ingenomen dat op 17 november 1998 in het pand van klaagster geen braaksporen zijn aangetroffen. Hij heeft nagelaten klaagster, toen zij hem op 17 november 1998 vragen stelde over een voorschot op de schade, te informeren omtrent de gevolgen van die bevinding in verband met de voorwaarden van de verzekering. Een redelijk handelend en bekwaam expert had klaagster op dat moment omtrent zijn bevindingen en de consequenties daarvan dienen te informeren. De expert had moeten voorstellen om ofwel een contra-expert te benoemen, ofwel om met klaagster het hele pand te doorzoeken en alle mogelijke toegangs-deuren te fotograferen. Na het vertrek van de expert heeft klaagster op advies van haar assurantietussenpersoon alsnog gebruik gemaakt van haar recht uit de polis om een contra-expert te benoemen. Deze heeft bij zijn onderzoek braaksporen opgemerkt aan één van de toegangsdeuren. Volgens verzekeraar waren deze sporen eerder niet aanwezig. Indien de expert klaagster op 17 november 1998 volledig had geïnformeerd, had elk toekomstig meningsverschil over het wel of niet aanwezig zijn van braaksporen kunnen worden vermeden. Nu echter de expert de hiervoor bedoelde mededelingen niet aan klaagster heeft gedaan, verzet de redelijkheid en de billijkheid zich tegen het door verzekeraar ingenomen standpunt dat het vermeende ontbreken van braaksporen elk recht op uitkering onder de verzekering verhindert.

In de derde plaats meent klaagster dat verzekeraar ten onrechte het standpunt inneemt dat voor klaagster het recht op uitkering krachtens de polissen verloren is gegaan doordat klaagster tijdens de schaderegeling opzettelijk verkeerde informatie heeft verstrekt. Uit het onderzoek van de door klaagster ingeschakelde contra-expert is gebleken dat wel degelijk braaksporen in het pand aanwezig waren.

Het standpunt van verzekeraar

Verzekeraar is over de schadeclaim met klaagster in een gerechtelijke procedure gewikkeld. In de onderhavige zaak hebben inmiddels twee kort gedingen gediend. Tegen de eerste uitspraak is door verzekeraar en tegen de tweede door klaagster hoger beroep ingesteld. Onder verwijzing naar artikel 5 c. van het Reglement Raad van Toezicht Verzekeringen is verzekeraar van mening dat klaagster niet-ontvankelijk is in haar klacht. De Raad behandelt

2001/23 Br

immers geen klachten die betrekking hebben op een bij de rechter aanhangig geschil. Verzekeraar acht niettemin de volgende informatie relevant.

Op 16 november 1998 ontving verzekeraar via de assurantietussenpersoon van klaagster de telefonische melding dat er op het risicoadres was ingebroken; er was bij die inbraak niet alleen een groot aantal objecten ontvreemd, maar er waren ook aanzienlijke vernielingen aangericht. Op de dag van ontdekking van de inbraak – 16 november 1998 – zijn geen sporen van braak aangetroffen, niet aan de buitenzijde van het pand en ook niet aan de deuren die toegang geven tot het deel van het pand dat bij het bedrijf van klaagster in gebruik is. Dit wordt bevestigd door de expert, belast met het onderzoek naar de toedracht, door de expert belast met de schadevaststelling en door een medewerker van de technische recherche van de plaatselijke politie. Ook de directeur, tevens enig aandeelhouder van klaagster verklaart in zijn aangifte geen braaksporen te hebben waargenomen. Klaagster heeft gebruik gemaakt van haar recht op aanwijzing van een contra-expert. Op 18 november 1998 heeft klaagster gemeld dat er wel degelijk braaksporen waren.

Met betrekking tot het eerste onderdeel van de klacht is verzekeraar van mening dat het totale evenement niet uitsluitend als vandalismeschade is aan te merken. Het is evident dat het onderzoek naar de aanwezigheid van braaksporen een cruciaal onderdeel van het onderzoek naar de toedracht uitmaakte. De omstandigheid dat op 18 november 1998 een ander schadebeeld werd gepresenteerd, waarbij de indruk werd gewekt dat er wel braaksporen waren, heeft de nodige vragen opgeroepen. Verzekeraar is overigens van mening dat de aangetroffen sporen niet als braaksporen kunnen worden aangemerkt.

In het tweede onderdeel van de klacht wordt verzekeraar verweten dat de expert aan wie het onderzoek naar de toedracht was opgedragen, aan klaagster meer informatie had moeten geven over de gevolgen van zijn bevindingen voor de dekking van de schade. Verzekeraar is van mening dat deze expert zich terecht heeft gehouden aan zijn opdracht: het onderzoek naar de toedracht. De rol die klaagster met betrekking tot voorlichting voor ogen heeft, is weggelegd voor haar assurantietussenpersoon. Klaagster heeft zich in dezen laten bijstaan door haar assurantietussenpersoon en door haar eigen contra-expert.

Ten aanzien van het derde onderdeel van de klacht handhaaft verzekeraar de eerder door zijn advocaat aangevoerde stelling dat door klaagster onjuiste informatie is verstrekt, zulks mede op grond van de uitkomsten van nadere onderzoeken, waaronder na het eerste kort geding gehouden getuigenverhoren.

Het commentaar van klaagster

Klaagster bestrijdt de stelling van verzekeraar dat zij niet-ontvankelijk is op grond van artikel 5 c. van het Reglement Raad van Toezicht Verzekeringen. Het doel van de beide door klaagster tegen verzekeraar aangespannen kort gedingen betrof het verkrijgen van een voorschot op de nader vast te stellen schade. Eénmaal is de vordering toegewezen tot een bedrag van f 168.654,- onder de voorwaarde dat door klaagster zekerheid werd gesteld. Wel is hoger beroep ingesteld, doch partijen hebben de voorkeur gegeven aan het zoeken

2001/23 Br

naar een oplossing in der minne. Uit dien hoofde is in overleg besloten diverse getuigen te doen horen ten einde de werkelijke feiten te achterhalen. In de fase van het onderzoek naar de toedracht door verzekeraar is het nodige misgegaan. Verzekeraar tracht met het opnieuw inbrengen in de onderhavige procedure van een grote hoeveelheid producties de indruk te wekken dat de onderhavige zaak in kort geding uitputtend is behandeld, hetgeen volgens klaagster niet het geval is. Klaagster is voorshands van mening dat het tweede en derde onderdeel van de klacht op generlei wijze onderwerp van behandeling in rechte zijn geweest. Volgens klaagster geldt dit ook, althans grotendeels, voor het eerste klachtonderdeel. De zaak is thans niet onder de rechter, zodat tevens geen eindoordeel kan worden verwacht. Overigens heeft klaagster haar klacht gehandhaafd.

Het oordeel van de Raad

1. In artikel 5 onder c. van het Reglement Raad van Toezicht Verzekeringen is bepaald: 'De Raad behandelt geen klachten die betrekking hebben op een bij de rechter of bij een andere, ter beslechting van geschillen in de verzekeringsovereenkomst of bemiddelingsovereenkomst aangewezen instantie aanhangige klacht of geschil dan wel wanneer de rechter of een hiervoor bedoelde instantie reeds over de klacht heeft geoordeeld.' Onder 'rechter' in de hier geciteerde bepaling moet tevens worden begrepen de president van de rechtbank, rechtsprekend in kort geding.
2. De strekking van de bepaling is te voorkomen, dat de tuchtprocedure bij de Raad zou kunnen worden gebruikt om de weg die partijen ter beslechting van hun geschillen zijn opgegaan, te doorkruisen, te beïnvloeden of van haar kracht te ontdoen. Dit is het geval bij de onderhavige klachten, die accenten leggen op allerlei bijzonderheden betreffende het evenement en hetgeen tussen klaagster en verzekeraar of bij het onderzoek door experts is gepasseerd en waarvan de kern aan de rechter ter (voorlopige) beoordeling is voorgelegd. Dat niet alle kwesties ook in die gedingen aan de orde zijn gesteld doet niet eraan af dat zij daarop betrekking hebben.

De beslissing

De Raad verklaart klaagster niet-ontvankelijk in haar klacht.

Aldus is beslist op 26 maart 2001 door Mr. D.H.M. Peeperkorn, voorzitter, Mr. J. Borgesius, Mr. J.G.C. Kamphuisen en Mr. Th. B. ten Kate, leden van de Raad, in tegenwoordigheid van Mr. C.A.M. Splinter, secretaris.

De Voorzitter:

(Mr. D.H.M. Peeperkorn)

De Secretaris:

(Mr. C.A.M. Splinter)