**RAAD VAN TOEZICHT VERZEKERINGEN**

U I T S P R A A K Nr. 2007/003 WA

i n d e k l a c h t nr. 2006.2652 (060.06)

ingediend door:

hierna te noemen ‘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

Klager is op 25 mei 2005, toen hij in onderaanneming werkzaamheden verrichte, een ongeval overkomen waarbij hij ernstig voetletsel heeft opgelopen. Klager heeft de verzekerde van verzekeraar op 20 juli 2005 aansprakelijk gesteld voor de door hem geleden schade. Verzekeraar heeft de aansprakelijkstelling in behandeling genomen. Vervolgens heeft verzekeraar klager op 17 oktober 2005 medegedeeld dat de schade niet onder de dekking van de door zijn verzekerde bij hem gesloten aansprakelijkheidsverzekering voor bedrijven valt.

De klacht

Bij brief van 24 augustus 2005 heeft verzekeraar klagers belangenbehartiger medegedeeld dat hij de aansprakelijkstelling van zijn verzekerde had ontvangen en dat onder voorbehoud van polisdekking de schade in behandeling zou worden genomen. Vervolgens werd in deze brief aangegeven dat onderzoek zou worden gedaan naar polisdekking en aansprakelijkheid, waarna op de kwestie zou worden teruggekomen.

Op 28 september 2005 is klagers belangenbehartiger telefonisch benaderd door de schaderegelaar van verzekeraar. Deze vertelde het verzoek te hebben gekregen een onderzoek in te stellen naar aansprakelijkheid en - wanneer hij van mening was dat deze zich zou aandienen - tevens de letselschaderegeling ter hand te nemen. Daarmee gingen klager en zijn belangenbehartiger ervan uit - en mochten zij ook ervan uitgaan - dat het dekkingsvraagstuk inmiddels was opgelost. Bedoeld onderzoek naar aansprakelijkheid vond plaats op 6 oktober 2005. Bij dit onderzoek liet de schaderegelaar van verzekeraar weten dat aansprakelijkheid wat hem betrof aan de orde was. Daarop is in een afzonderlijke bespreking met klager de letselschaderegeling opgestart en heeft de schaderegelaar een voorschot toegezegd van € 15.000,-. Daarbij bracht de

schaderegelaar ter sprake niet zelfstandig te mogen beslissen over aansprakelijkheid. Onder uitsluitend die restrictie - beoordeling van aansprakelijkheid - is genoemd voorschot toegezegd. Een eventueel dekkingsprobleem is niet door de schaderegelaar naar voren gebracht.

Op 17 oktober 2005 heeft verzekeraar klager plotseling laten weten geen dekking te zullen verlenen. In de visie van verzekeraar was de opraapwagen waarmee het ongeval heeft plaatsgevonden op het ongevalsmoment nog niet losgekoppeld en nog niet buiten het verkeer tot stilstand gekomen. Omdat daarmee de schade door verzekeraar werd geacht te zijn veroorzaakt door een motorvoertuig, heeft verzekeraar dekking ontzegd op grond van het op de verzekering met zijn verzekerde van toepassing zijnde artikel 9 van de verzekeringsvoorwaarden. Op grond van dit artikel is niet verzekerd 'de aansprakelijkheid van de verzekerde voor schade die door of met een motorrijtuig of luchtvaartuig is veroorzaakt, en schade die door of met een gemotoriseerd vaartuig aan zaken is veroorzaakt'.

Klager is van mening dat verzekeraar ten onrechte dekking heeft ontzegd:

1. Tijdens de bespreking op 6 oktober 2005 zijn door de schaderegelaar namens verzekeraar toezeggingen gedaan, uitsluitend en alleen onder het voorbehoud van aansprakelijkheid. Op basis van die toezeggingen heeft klager er gerechtvaardigd op mogen vertrouwen dat hij schadeloos zou worden gesteld door verzekeraar, te meer omdat de schaderegelaar aangaf niet te verwachten dat aansprakelijkheid feitelijk zou worden betwist. Ook de schaderegelaar heeft naderhand aan klagers belangenbehartiger medegedeeld dat hij uit de aan hem verstrekte opdracht niet had begrepen dat de dekking nog ter discussie stond.
Mogelijk is sprake geweest van een miscommunicatie tussen de dossierbehandelaar en de door hem ingeschakelde schaderegelaar op basis waarvan toezeggingen zijn gedaan die kennelijk niet gedaan hadden mogen worden. Die communicatiestoornis komt voor risico van verzekeraar. Klager mag daarvan niet de dupe worden.
2. De wijze waarop verzekeraar het gegeven feitencomplex vertaalt naar een uitsluiting volgens de polisvoorwaarden, is bovendien onbegrijpelijk en onjuist. Verzekeraar stelt dat de opraapwagen niet veilig buiten het verkeer tot stilstand was gekomen en nog niet was afgekoppeld op het ongevalsmoment. Daarmee miskent verzekeraar dat de opraapwagen op het ongevalsmoment in de daartoe bestemde stallingsruimte was gemanoeuvreerd en bovendien reeds was afgekoppeld. Zou de opraapwagen nog niet afgekoppeld zijn geweest, dan zou door de dan nog bestaande fysieke verbinding met de tractor het ongeval nooit hebben kunnen plaatsvinden.

<u>Het standpunt van verzekeraar</u>

Klager heeft een gerechtelijke procedure jegens de verzekerde van verzekeraar aanhangig gemaakt en verzekeraar is door de verzekerde in vrijwaring opgeroepen. In aansluiting daarop heeft de advocaat van verzekeraar een verzoek tot voeging ingediend, zodat verzekeraar partij is geworden in de hoofdzaak tussen klager en de verzekerde. Klager heeft in de aan de verzekerde van verzekeraar gerichte dagvaarding onder punt 15 en zijn ingevoegde productie nummer 5 ook de mogelijk door verzekeraar gewekte verwachtingen en vermeende toezeggingen in de procedure gebracht. In de civiele procedure zal deze zaak dus in volle omvang worden behandeld. In navolging van de Ombudsman Verzekeringen, die klager niet-ontvankelijk heeft geacht in zijn

klacht, is verzekeraar van mening dat artikel 5c van het Reglement tot eenzelfde resultaat dient te leiden, namelijk dat de Raad deze klacht niet in behandeling kan nemen.

Indien de Raad de klacht wel ontvankelijk acht, dan merkt verzekeraar het volgende op.

*Ad 1.* Verzekeraar heeft geen toezeggingen gedaan over de polisdekking van het ongeval. Verzekeraar heeft, nadat de schade werd gemeld op de aansprakelijkheidsverzekering voor bedrijven van zijn verzekerde, klagers belangenbehartiger op 24 augustus 2005 een brief gestuurd waarin werd medegedeeld dat onder voorbehoud van polisdekking en aansprakelijkheid een onderzoek werd ingesteld. Vervolgens vond op 6 oktober 2005 een bezoek van de buitendienstmedewerker van verzekeraar plaats. Dit bezoek betrof een treffen met de verzekerde, klager en klagers belangenbehartiger. Zoals gebruikelijk bij een melding op een bedrijfsmatige aansprakelijkheidsverzekering zijn de feiten die uit een dergelijk onderzoek volgen input voor de beoordeling van de polisdekking en de aansprakelijkheid. Bij dit bezoek is niet gesproken over het al dan niet ontbreken of aanwezig zijn van polisdekking. De conclusie dat klager daarom mocht aannemen dat polisdekking geen probleem meer was, is niet gestoeld op feiten, zeker nu hij schriftelijk van verzekeraar bericht ontving waarin een voorbehoud voor polisdekking en aansprakelijkheid werd gemaakt. Ook mag zeker van een belangenbehartiger verwacht worden dat hij weet dat, als polisdekking na een schriftelijk voorbehoud niet mondeling wordt besproken, er niet op mag worden vertrouwd dat het beoordelen van de polisdekking geen rol meer speelt. Nu na ontvangst van het rapport uit de feiten bleek dat het ongeval niet onder de polisdekking van de aansprakelijkheidsverzekering voor bedrijven viel, mocht verzekeraar een beroep doen op de toepasselijke polisuitsluiting.

*Ad 2.* Uit de beschreven toedracht van het ongeval blijkt dat het ongeval en de mogelijk aansprakelijkheid veroorzakende gedraging plaatsvonden op het moment dat nog geen sprake was van een ontkoppelde, veilig buiten het verkeer tot stilstand gekomen opraapwagen. Het ongeval vond immers plaats tijdens het ontkoppelen van de opraapwagen, zodat de opraapwagen nog deel uitmaakte van het trekkende voertuig.

Het commentaar van klager

Na kennisneming van het verweer van verzekeraar heeft klager slechts het eerste klachtonderdeel (na de toezegging van een substantieel voorschot mocht verzekeraar klager geen dekking meer ontzeggen) gehandhaafd. Die handelwijze maakt geen onderdeel uit van de thans tegen de verzekerde van verzekeraar gevoerde procedure en wordt niet aan de rechtbank ter beoordeling voorgelegd. De gebeurtenissen worden bij dagvaarding wel beschreven, maar daaraan worden geen juridische consequenties verbonden. Het staat de Raad daarom vrij dit aspect te beoordelen.

Verzekeraar laat onbetwist dat zijn schaderegelaar op 28 september 2005 - vijf weken na de standaardbrief van verzekeraar van 24 augustus 2005 - contact opnam met klagers belangenbehartiger onder de uitdrukkelijke mededeling van de binnendienst van verzekeraar opdracht te hebben gekregen om onderzoek te doen naar aansprakelijkheid, en bij, in zijn visie gebleken, aansprakelijkheid meteen de schade te inventariseren.

2007/003 WA

Het oordeel van de Raad
1. Artikel 5c van het Reglement Raad van Toezicht Verzekeringen bepaalt, voor zover thans van belang, dat de Raad geen klachten behandelt die betrekking hebben op een bij de rechter aanhangig geschil.
De in de klacht aan de orde gestelde vraag of klager er na de door verzekeraars schaderegelaar gedane mededelingen en gedane toezegging van een voorschot gerechtvaardigd op mocht vertrouwen dat hij door verzekeraar schadeloos zou worden gesteld, kan in de bij de rechtbank aanhangige procedure tussen klager en de verzekerde van verzekeraar - waarin verzekeraar door zijn verzekerde in vrijwaring is opgeroepen - geen rol spelen. Klager is dan ook ontvankelijk in dit door hem gehandhaafde onderdeel van zijn klacht.
2. Verzekeraar heeft zich op het standpunt gesteld dat de door zijn schaderegelaar gedane mededelingen en toezegging van een voorschot bij klager niet het gerechtvaardigd vertrouwen hebben kunnen opwekken dat het beoordelen van de polisdekking geen rol meer zou spelen, aangezien verzekeraar klagers belangenbehartiger bij brief van 24 augustus 2005 heeft medegedeeld dat onder voorbehoud van polisdekking en aansprakelijkheid een onderzoek werd ingesteld en polisdekking na dit schriftelijk voorbehoud niet mondeling is besproken. Dit standpunt acht de Raad verdedigbaar, te meer nu verzekeraar voortvarend is opgetreden en zijn dekkingsstandpunt binnen twee maanden nadat hij de zaak in behandeling had genomen aan klager heeft medegedeeld. De klacht zal derhalve ongegrond worden verklaard.

De beslissing
De Raad verklaart de klacht ongegrond.

Aldus is beslist op 11 januari 2007 door mr. B. Sluijters, voorzitter, jhr. mr. J.L.R.A. Huydecoper, dr. D.F. Rijkels, arts, mr. R.J. Verschoof en dr. B.C. de Vries, arts, leden van de Raad, in tegenwoordigheid van mr. J.J. Guijt, secretaris.

De voorzitter:

(mr. B. Sluijters)

De secretaris:

(mr. J.J. Guijt)