

Actualiteiten Aansprakelijkheidsverzekering

Pieter Leerink

ACIS symposium
14 april 2023



Agenda

- Serieschadeclausule
- Allocatieclausule



Serieschadeclausule

NBA 2014:

“Een tegen *verzekerde* ingestelde aanspraak tot vergoeding van schade, voortvloeiend uit een *handelen of nalaten*. Aanspraken, al dan niet tegen meer verzekerden ingesteld, worden als één *aanspraak* beschouwd als deze met elkaar verband houden of uit elkaar voortvloeien, of uit hetzelfde *handelen of nalaten* voortvloeien of uit een opeenvolgend *handelen of nalaten* met dezelfde oorzaak voortvloeien en worden geacht bij *verzekeraars* te zijn aangemeld ten tijde dat de eerste aanspraak is aangemeld.”



Serieschadeclausule

Functies:

- ✓ verzekerde som
- ✓ eigen risico
- ✓ in tijd (geacht te zijn aangemeld ten tijde dat de eerste aanspraak is aangemeld)



Serieschadeclausule

Weinig literatuur in NL

- Wansink 2006 (diss.) en 2017 (Verz. ter beurze)
- Brevet 2004 (Kamphuisen-bundel)
- Overes&Weterings 2021 (Handboek Personenschade 3060.6.1)
- Van Asch & Markus, VAST 2022/N-010
- Leerink 2023 (Verzekeringsrecht R&P nr. VR2 §26.4)



Serieschadeclausule

Strekking (omschrijving Wansink)

- *“het begrenzen van het cumulatierisico dat zich manifesteert in een aantal aanspraken dat zijn oorsprong niet vindt in een toevallige samenloop van omstandigheden, maar dat door een gemeenschappelijke oorzaak niet anders dan in een samenhangende reeks kan ontstaan”*
- Leer van het eenmalig wilsbesluit

Serieschadeclausule

Primair vraag van uitleg en causaal verband

- Vgl: “Bij de beantwoording van de vraag van welke causaliteitsmaatstaf moet worden uitgegaan om te bepalen of het in een verzekeringsovereenkomst verlangde causale verband aanwezig is, komt het in de eerste plaats aan op wat partijen daaromtrent zijn overeengekomen.” (HR 4 juni 2021, NJ 2021/244)
- Welk verband vereist? (bijv. onvermijdelijk, dominante oorzaak, redelijke toerekening, vergelijkbaar)
- En tussen wat? (bijv. tussen aanspraken of gebeurtenissen of schades)



Serieschadeclausule

Lijst rechtspraak (excl. rechtsbijstandverzekering)

BA 21 nov 1989, S&S 1990/83 (Wilma Bouw)	CAR
BA 20 sept 1990, S&S 1991/105 (Lustrumfeest Hermes)	AV
Rb R'dam 21 jan 1994, S&S 1996/10 (Stork/Royal)	CAR
Rb R'dam 2 juli 2008, ECLI:NL:RBROT:2008:BD6977 (Schiphol)	CAR
Rb R'dam 3 sept 2008, ECLI:NL:RBROT:2008:BG0793 (Friesland Bank)	Fraude
Rb R'dam 16 sept 2009 n.g. te kennen uit Wansink 2017 (MPA)	AV
Rb R'dam 24 april 2019, ECLI:NL:RBROT:2019:4152 (Odfjell)	AV
Rb. Den Haag 22 juli 2020, ECLI:NL:RBDHA:2020:14195 (Eurocommerce)	AV
Rb. A'dam 9 juni 2021, ECLI:NL:RBAMS:2021:297 (Loeff)	AV
Rb. R'dam 21 jan 2022, ECLI:NL:RBROT:2022:92 (Zuiderduin cs)	BS



Serieschadeclausule

ECLI:NL:RBDHA:2020:14195 (Eurocommerce)

- BAV accountant. Verzekerde som 4,5 mio per aanspraak en 9 mio per jaar
- Accountant heeft ten onrechte goedkeurende verklaring gegeven bij de jaarrekeningen 2008, 2009 en 2010
- Banken hebben op basis daarvan financieringsbeslissingen genomen
- Schadeclaim > 9 mio



Serieschadeclausule

- “aanspraken die met elkaar verband houden of uit elkaar voortvloeien”
- Kan in redelijkheid niet zo ruim worden uitgelegd, dat van “met elkaar verband houdende” aanspraken sprake is, als de schadeoorzaak van de verschillende aanspraken vergelijkbaar is.



Serieschadeclausule

- Als de banken in verschillende jaren – afgaande op de op dat moment meest recente jaarrekening van Eurocommerce – financieringen hebben verstrekt die zij bij wetenschap van de juiste stand van zaken niet zouden hebben verstrekt, kan in redelijkheid niet worden volgehouden dat sprake is van “met elkaar verband houdende” aanspraken



Serieschadeclausule

- De “gemene deler” van de schadeoorzaak is weliswaar het feit dat de jaarrekeningen door de fouten van de accountant geen waarheidsgetrouw beeld gaven van de financiële situatie van de ondernemingen,
- Maar dat betekent niet dat de aanspraken daadwerkelijk met elkaar verband houden.
- Er is alleen sprake van één serie schadevoorvallen, als deze zijn terug te voeren op één en dezelfde oorzaak of fout, die onomkeerbaar leidt tot een reeks van identieke schadevoorvallen.



Serieschadeclausule

- De accountant heeft op drie verschillende momenten ten onrechte een goedkeurende verklaring afgegeven voor de jaarrekeningen over 2008, 2009 en 2010.
- Onvoldoende kritische benadering in 2008 betekent niet automatisch dat dit ook in 2009 en 2010 het geval is.
- Er zijn drie afzonderlijke beroepsfouten gemaakt, waaruit verschillende aanspraken kunnen voortvloeien.

Serieschadeclausule

- Er is sprake van één aanspraak als verschillende banken hun financieringsbeslissingen hebben gebaseerd op de (onjuiste) jaarrekening van Eurocommerce over één bepaald jaar.
- Wanneer komt vast te staan dat de banken het daarop volgende jaar opnieuw financieringen hebben verstrekt, vertrouwend op de juistheid van de dan meest recente jaarrekening, ontstaat weer een nieuwe aanspraak onder de polis.



Serieschadeclausule

Samengevat

- Gemeenschappelijke oorzaak van de schade van diverse banken: de ten onrechte afgegeven goedkeurende verklaring ook al lagen daar in ieder jaar verschillende fouten van de accountant aan ten grondslag
- Causale keten leidend tot één aanspraak:
onvoldoende kritische benadering → diverse beroepsfouten in 2009 → **onterechte goedkeurende verklaring 2009** → dwaling bij diverse banken ogv deze verklaring → schade → diverse claims

Serieschadeclausule

ECLI:NL:RBROT:2019:4152 (Odfjell)

- Odfjell moet op last van bevoegd gezag diverse opslagtanks sluiten en leegmaken
- Claims van derden en kosten tot een bedrag van
 - ✓ voor gebeurtenis 1 van 0,9 mio
 - ✓ voor gebeurtenis 2 van 3,7 mio
- Rb: in beginsel is er dekking (o.a. geen opzet)

Serieschadeclausule

- “Aanspraken voortvloeiende uit een voorval of een reeks met elkaar verband houdende voorvallen als één aanspraak worden beschouwd en worden geacht te zijn ingesteld op het moment van de eerste aanspraak uit de reeks.”
- Verzekerde som per aanspraak van 2,5 mio
- Oldfjell stelt dat sprake is van twee separate aanspraken die zijn terug te voeren op twee verschillende schadeveroorzakende gebeurtenissen (1 en 2)



Serieschadeclausule

- Gebeurtenis 1 is de beschikking d.d. 18 juni 2012 van DCMR met de aanschrijving om de drijvende daken van tanks met dergelijke daken aan te passen.
- Gebeurtenis 2 gaat het om de beschikking d.d. 24 juli 2012 (in verband met de aanschrijving d.d. 4 juni 2012) van VRR met de aanschrijving de koel- en blussystemen van de K1 en K2-tanks aan te passen.



Serieschadeclausule

- Onvoldoende dat gebreken zijn geconstateerd tijdens dezelfde inspectie
- Grondslag van de aanschrijvingen is verschillende regelgeving en omstandigheden.
- Beide aanschrijvingen zagen op andere tanks.
- Geen sprake van een reeks met elkaar verband houdende voorvallen.

Serieschadeclausule

Samengevat Odfjell

- Beslissend is de gemeenschappelijke oorzaak van de grondslag/omstandigheden van de aanschrijving door het bevoegd gezag
- Niet doorslaggevend is de gemene deler: verwijtbaar nalaten om voldoende onderhoud te plegen
- Causale keten leidend tot één aanspraak: onvoldoende onderhoud → inspectie constateert diverse gebreken bij K1/K2-tanks → overtreding regelgeving → **aanschrijving bevoegd gezag tot aanpassing en leegmaken K1/K2-tanks** → schade → diverse claims



Serieschadeclausule

ECLI:NL:RBAMS:2021:2976 (Loeff)

- Zijn de emigratieadviesfout in 1996 en de schikkingsadviesfout in 2001/2002 aan te merken als één gebeurtenis?
- Gebeurtenis: “Elke fout of voorval of groep van met elkaar samenhangende fouten of voorvallen, waaraan door één of meer derden aanspraken worden of kunnen worden ontleend.”



Serieschadeclausule

- Strekking clausule, niet gebleken van andere bedoeling.
- Er zijn twee van elkaar te onderscheiden fouten gemaakt, die berusten op twee separate intellectuele prestaties.
- Fiscalist heeft in zijn advisering rondom de schikking opnieuw een afweging gemaakt op basis van toen beschikbare informatie

Serieschadeclausule

- Dezelfde gedachte bij fiscalist over hoe het fiscale recht zou luiden, is onvoldoende om de tweede beroepsfout als een samenhangende reeks met de eerste beroepsfout te zien.
- Geen sprake van eenzelfde oorzaak.
- Twee beroepsfouten hebben geleid tot twee, van elkaar te onderscheiden schades.

Serieschadeclausule

Resumé van deze drie uitspraken:

- De tekst van de clausule gaf geen duidelijke maatstaf hoe het verband vastgesteld moet worden.
- Door uitleg/aanvulling van de clausule wordt een strikte maatstaf ingelezen (om de Ve te beschermen?).
- De aanspraken moeten zijn terug te voeren op een gemeenschappelijke oorzaak van de geclaimde schade.
- Een gemene deler of vergelijkbare oorzaak is onvoldoende.



Serieschadeclausule

Bewijslast

- Op verzekeraar (dekkingsbeperking)
- Van verzekerde mag info over claim/oorzaak worden verwacht

Allocatieclausule

“Indien een aanspraak zowel verzekerde als niet verzekerde schade omvat en/of tevens tegen derden en/of tegen meerdere verzekerden wordt ingesteld, zal in onderling overleg tussen verzekeraar en verzekerden in redelijkheid en met inachtneming van ieders belangen worden beslist over de toedeling van de schade, de wettelijke rente en de kosten.”



Allocatieclausule

- Toerekenen van kosten en schade aan gedekte en niet-gedekte belangen of gedekte belangen van verschillende verzekerden
- Clausule geeft de methode/norm aan
- Zonder clausule: art. 6:248 lid 1 BW



Allocatieclausule

ECLI:NL:RBROT:2014:9709

- Claim 2,3 mio in VS
- Ve schikt voor 200k
- Discussie met AVB over dekking

Rb. wijst 50% van schikking en kosten toe

- Deel van de claim was niet gedekt
- Grove schatting gedekt deel op 25%
- Risico-opslag 25% ten nadele van AVB



Allocatieclausule

ECLI:NL:RBGEL:2023:448

- AVB van St. Jeugdbescherming (SJG)
- Moeder claimt pro se materiële schade (vooral advocaatkosten) en immateriële schade
- Claim wordt in hoofdzaak afgewezen
- AVB dekt alleen immateriële schade
- SJG vordert volledige vergoeding van alle kosten van verweer

Allocatieclausule

- AVB moet volledige kosten van verweer vergoeden
- Er is samenhang in grondslag aansprakelijkheid
- Relatief beperkte omvang gedekte schade is niet relevant
- *“Indien Achmea een dergelijke beperkte omvang van het door haar te verzekeren risico voorstaat, dient zij de polisvoorwaarden daaraan aan te passen.”*

Allocatieclausule

Vonnis doet denken aan 'Larger Settlement Rule'

- Allocatie van kosten van verweer of een schikking is alleen passend als deze kosten hoger zouden zijn geweest als alleen de niet-gedekte belangen of personen zouden zijn verdedigd of geschikt



Allocatieclausule

- Larger Settlement Rule wordt in de VS wel toegepast als een allocatieclausule ontbreekt of niet voorziet in een specifieke allocatie methode
- Verzekeraars nemen daarom vaak allocatie volgens 'Relative Exposure rule' op in de verzekeringsvoorwaarden.
- Bijv.: "Fair and appropriate allocation between covered and uncovered persons or matters based upon the relative legal and financial exposures of the parties."



Allocatieclausule

Aandachtspunten voor NL:

- Bewijslast?
- Allocatieclausule opnemen?
- Welke standaard is billijk?



Vragen?

Stel ze nu.

Of later bij de borrel.

Of nog later via leerink@jpr.nl

