

Uitspraak nr. 101 van de Verbondscommissie Samenloop inzake "diefstal Swarovski-verzameling II"

Betreft: verzamelverzekering/inboedelverzekering

Partijen: Verzekeraar A

en

Verzekeraar B

Verzekeraar A en Verzekeraar B hebben zich ter verkrijging van een uitspraak van de Verbondscommissie Samenloop tot deze commissie gewend ter beslechting van een geschil dat tussen partijen is gerezen.

Feitelijke gegevens

Op 13 juli 1996 werd bij mevrouw X ingebroken waarbij onder meer haar Swarovski-kristalverzameling werd gestolen. Voor de Swarovski-verzameling heeft mevrouw X een verzamelingverzekering afgesloten bij Verzekeraar A, terwijl haar inboedel verzekerd is bij Verzekeraar B.

Partijen verschillen van mening over de vraag wie dekking dient te verlenen.

Het geschil

In zijn memorie van eis stelt Verzekeraar A onder meer:

"Bij Verzekeraar A werd een verzamelingverzekering gesloten. Op 13 juli 1996 werd bij verzekerde ingebroken, waarbij onder meer de totale verzekerde Swarovski-verzameling werd gestolen. De schade werd door ons vergoed. Wij hebben de inboedelverzekeraar (zijnde de oudste verzekeraar) aangeschreven met verzoek om terugbetaling. Verzekeraar A heeft de Overeenkomst Samenloop niet ondertekend. Verzekeraar B ontkent de aanspraken van Verzekeraar A".

In zijn memorie van antwoord stelt Verzekeraar B onder meer:

"In de optiek van Verzekeraar B gaat de kwestie in essentie over zin of zinloosheid van de *speciale* polis van Verzekeraar A, ter dekking van Swarovski-kristal; deze polis wordt afgezet bij klanten die in de regel al zijn voorzien van een *algemene* inboedelpolis met grotendeels dezelfde dekking voor de betreffende objecten.

De mogelijkheid dat er uitsluitend dekking is op de speciale polis, is theoretisch aanwezig dan wel van ondergeschikte betekenis; ook in de vakpers zijn hierover kritische noten gekraakt.

In de gevallen dat Verzekeraar A op de speciale polis schade vergoedt, daartoe terecht genoodzaakt door de algemeen geldende regel dat bij samenloop de eerst aangesproken verzekeraar moet betalen, verhaalt zij de schade op de algemene polis, daartoe niet gehinderd door de - tussen verzekeraars geldende - "overeenkomst betreffende samenloop algemene en speciale polis" die zij immers niet heeft ondertekend. Op grond van genoemde overeenkomst, die voor het overgrote deel van de markt geldt, prevaleert de speciale polis en is verhaal niet mogelijk.

## Bijlage bij AUS 2000/01

Tegen de geschetste achtergrond is het alleszins begrijpelijk dat aan de kant van Verzekeraar B in deze kwestie irritatie is ontstaan over het product van Verzekeraar A en het afwentelingsmechanisme dat zij toepast.

Het verweer van Verzekeraar B laat zich als volgt toespitsen.

De inboedelpolis van Verzekeraar B (van oudere datum dan de polis van Verzekeraar A kent de volgende bepaling: "Voorzover zaken zijn verzekerd op een andere polis (zoals glas-, televisie-, kostbaarheden-, reisbagage-, bromfietspolis e.d.) zijn deze ten aanzien van de op de andere polis gedekte evenementen niet onder deze verzekering begrepen".

Deze uitsluiting is in casu van toepassing, ook indien men zou aannemen dat de polis van Verzekeraar A geen glas- of kostbaarhedenpolis is, want de opsomming bevat voorbeelden (dus anders dan in uitspraak nr. 96 waar sprake is van een limitatieve opsomming).

De uitsluiting ("na-u clausule") van Verzekeraar B staat derhalve tegenover de uitsluiting van Verzekeraar A. Een vraag die dan - ten onrechte - aan de orde pleegt te komen, is welke van de uitsluitingen het hardst is. Op grond van - omstreden - jurisprudentie van de Hoge Raad (zie VR 1999 nr. 17) is de stelling verdedigbaar dat de uitsluiting van Verzekeraar A het hardst is, maar dit is mijns inziens in casu niet van doorslaggevend belang:

*Primair* dient blijkens uw uitspraak nr. 9 belang te worden gehecht aan de *bedoeling* van verzekerde. Welnu, de bedoeling van verzekerde, dat hij de Swarovski-verzameling op de polis van Verzekeraar A heeft gedekt en niet op de polis van Verzekeraar B, blijkt uit het volgende:

- Op het bij Verzekeraar B in 1992 ingediende wijzigingsformulier inzake de inboedelverzekering wordt desgevraagd niets ingevuld over de Swarovski-verzameling (die toen al aanwezig was), echter wel - in detail - over de postzegelverzameling.
- Per 4 juni 1996 sluit verzekerde een aparte polis voor de Swarovski-verzameling die inmiddels door jaarlijkse aankoop meer dan f 10.000,- waard is.
- Na de diefstal op 13 juli 1996 vermeldt verzekerde bij zijn aangifte van de schade, dat de Swarovski-verzameling apart is verzekerd!
- Volgens verklaring van de betrokken expert was de verzekerde som op de inboedel-polis van Verzekeraar B exact toereikend voor de inboedel inclusief postzegelverzameling exclusief Swarovski-verzameling; indien de Swarovski-verzameling zou worden bijgeteld, dan zou er sprake zijn van niet te verwaarlozen onderverzekering ten aanzien van de totale inboedel!

*Subsidiair* bepleit ik anticipatie op de samenloop-bepaling in ontwerp-BW art. 7.17.2.24a. Volgens deze bepaling, waarin de mate van hardheid van na-u clausules als beslissende maatstaf ontbreekt, dienen betrokken verzekeraars naar evenredigheid af te rekenen".

#### Overwegingen van de commissie

Dit geschil is als samenloopgeschil aan de commissie voorgelegd overeenkomstig artikel 2 lid 2 van haar reglement op grond waarvan de commissie dit geschil in behandeling neemt.

De commissie stelt vast dat de Overeenkomst Algemene en Speciale polis, waarin wordt geregeld dat bij samenloop tussen een algemene en een speciale verzekering de schade voor rekening komt van de maatschappij die op de speciale polis verzekerd heeft in dit geval niet van kracht is omdat Verzekeraar A niet tot deze overeenkomst is toegetreden.

De commissie overweegt dat voor het antwoord op de vraag welke polis voor gaat, de artikelen p van Verzekeraar A en q van Verzekeraar B van belang zijn.

Artikel p van de polisvoorwaarden van Verzekeraar A bepaalt dat: "Indien, zo deze verzekering niet bestond, aanspraak gemaakt zou kunnen worden op uitkering op grond van enige andere verzekering, al dan niet van oudere datum, of op grond van enige wet of andere voorziening, is deze verzekering pas in de laatste plaats geldig.

## Bijlage bij AUS 2000/01

Dan zal alleen die schade voor uitkering in aanmerking komen die het bedrag te boven gaat waarop verzekerde elders aanspraak zou kunnen maken”.

De commissie is van oordeel dat qua inhoud deze clausule een zogenaamde “harde” samenloopbepaling omvat. Uit de tekst van de clausule blijkt dat deze verzekering niet alleen een subsidiair karakter draagt ingeval van het feitelijk bestaan van een andere verzekering, maar eveneens indien een andere verzekering - bij gebreke van de verzekering van Verzekeraar A - dekking zou hebben geboden.

In de polisvoorwaarden van de inboedelverzekering van Verzekeraar B is de samenloop geregeld onder artikel q dat bepaalt: “Voorzover zaken zijn verzekerd op een andere polis (zoals glas-, televisie-, kostbaarheden-, reisbagage-, bromfietspolis e.d.) zijn deze ten aanzien van de op de andere polis gedekte evenementen niet onder deze verzekering begrepen”. Artikel q van Verzekeraar B omvat derhalve een “zachte” samenloopbepaling, zodat op grond hiervan de inboedelverzekering ten opzichte van de verzamelingverzekering prevaleert en derhalve voor de ontstane diefstalschade primaire dekking zal hebben te verlenen.

Verzekeraar B heeft aangevoerd dat volgens uitspraak nr. 9 van de Verbondscommissie Samenloop belang dient te worden gehecht aan de *bedoeling* van verzekerde.

De commissie merkt op dat Verzekeraar B ten onrechte uit diverse gedragingen van mevrouw X, zoals het niet melden van het bestaan van de Swarovski-verzameling bij de indiening van een wijziging op de inboedelverzekering en de vermelding bij de schade-aangifte dat de Swarovski-verzameling apart verzekerd is, afleidt dat verzekerde de waarde van haar Swarovski-verzameling bewust buiten de afgesloten inboedelverzekering wenste te houden en dat de waarde hiervan niet in de verzekerde som van de bij Verzekeraar B afgesloten verzekering was begrepen.

Verzekeraar B ziet hierbij namelijk over het hoofd dat de aanvullende opmerking (in ander handschrift) in de schadeaangifte waarschijnlijk door een tussenpersoon is geplaatst als antwoord op de gebruikelijke vraag: “bent u nog elders tegen deze schade verzekerd?”. Uit deze vermelding van het apart verzekerd zijn van de Swarovski-verzameling kan niet de conclusie worden getrokken dat verzekerde terzake van de diefstalschade geen beroep meer zou kunnen doen op haar inboedelpolis. Dit zou slechts anders zijn indien op de inboedelpolis deze Swarovski-verzameling expliciet zou zijn uitgesloten, hetgeen echter niet het geval is.

De commissie merkt vervolgens op dat indien er sprake mocht zijn van onderverzekering ten aanzien van de totale inboedel, er voor het ontbrekende bedrag terzake van vergoeding van de diefstalschade van de Swarovski-verzameling een aanvullende dekking op de verzamelingverzekering van Verzekeraar A bestaat.

Het subsidiaire beroep van Verzekeraar B op anticipatie op de samenloopbepaling in ontwerp-BW artikel 7.17.2.24a moet naar het oordeel van de commissie worden verworpen. Artikel 7.17.2.24a NBW is alleen van kracht wanneer sprake is van gelijkwaardige dekking op twee of meer verzekeringen.

Ook na de invoering van artikel 7.17.2.24a zullen polisbepalingen, zoals die momenteel onderdeel van de polisvoorwaarden uitmaken hun kracht blijven behouden. Het genoemde wetsartikel zal namelijk waarschijnlijk aanvullend recht betreffen waardoor de werking hiervan door een samenloopclausule terzijde wordt gesteld.

### Conclusie

De commissie concludeert dat beide verzekeringen in beginsel dekking bieden voor de geclaimde schade. De polis van Verzekeraar B gaat echter voor aangezien de polis van Verzekeraar A een harde na-u-clausule bevat.

Bindend advies

Partijen hebben zich tot de commissie gewend ter verkrijging van een bindend advies. De commissie geeft als bindend advies dat Verzekeraar B dekking zal dienen te verlenen.

Aldus is beslist op 24 januari 2000 door mr S.A.M Brugman, mr M.M.C.J.M. de Nerée tot Babberich, mr M.J. Tolman, mr D.F. Richters en mr P.P.Roerink, leden van de Verbondscommissie Samenloop, in tegenwoordigheid van mr W.H. Quaedvlieg-Meijer, secretaris

De voorzitter

De secretaris

mr D.F. Richters

mr W.H. Quaedvlieg-Meijer