

Aan alle schadeverzekeraars, aangesloten bij het
Verbond van Verzekeraars

Circulaire MSS-2020-4

Onze referentie
2020-00005945/IPOUW

Den Haag
2 april 2020

Gevraagde actie
Ter kennisneming

Gewijzigde opzetclausule 2020 op de AVP

In de afgelopen jaren is, onder andere in rechtszaken, gebleken dat opzet in de praktijk een lastig te definiëren begrip is. Dit heeft ertoe geleid dat in sommige gevallen toch aansprakelijkheidsschades zijn vergoed, waar dat in algemene zin niet was beoogd. Daarom heeft het Verbond de opzetclausule verduidelijkt, zodat in één oogopslag helder is welke vormen van opzettelijk handelen of nalaten niet voor vergoeding in aanmerking komen. Bij deze circulaire treft u de nieuwe model-opzetclausule en de toelichting daarop aan. Het Verbond benadrukt dat de clausule niet bindend is; het staat aansprakelijkheidsverzekeraars vrij de clausule in een andere vorm in de polisvoorwaarden op te nemen.

Opzetclausule

Met de opzetclausule willen verzekeraars voorkomen dat zij voor de gevolgen van maatschappelijk ongewenst of crimineel gedrag van de dader dekking moeten bieden. Voor de twee zwaarste vormen van opzet geldt dat dat ook niet kan, omdat verzekering van die vormen strijdig is met de goede zeden en/of openbare orde in de zin van art. 3:40 BW.

Nieuwe modeltekst

De vorige model-opzetclausule, die stamt uit 2000, luidde:

'Niet gedekt is de aansprakelijkheid van een verzekerde voor schade veroorzaakt door en/of voortvloeiende uit zijn/haar opzettelijk en tegen een persoon of zaak gericht wederrechtelijk handelen of nalaten.'

Deze clausule werd in de (lagere) rechtspraak op verschillende manieren geïnterpreteerd. Op 13 april 2018 heeft de Hoge Raad een uitspraak gedaan, waarin hij de betreffende opzetclausule



in een specifieke casus heeft uitgelegd; zie ECLI:NL:HR:2018:601 (*Shaken Baby*). Omdat de Hoge Raad in zijn uitspraak – om redenen die processueel gezien bepaald verklaarbaar zijn – niet op alle voor de praktijk wezenlijke punten duidelijkheid verschaft, is de opzetclausule nu aangepast en verduidelijkt.

Geen dwingende zelfregulering

Het Verbond van Verzekeraars presenteert aan de markt een aangepast model-opzetclausule ter vervanging van de vorige uit 2000. Het is een model dat iedere verzekeraar naar eigen keus al dan niet gewijzigd in haar polisvoorwaarden kan opnemen. Het is nadrukkelijk geen dwingende zelfregulering.

drs. F. Soeteman
manager sector Schade



Opzetclausule 2020

U hebt geen dekking als u in strijd met het recht met opzet iets doet of niet doet waardoor schade ontstaat. De in feite toegebrachte schade is hierbij een te verwachten of normaal gevolg van wat u doet of niet doet. Heeft u geen dekking? Dan heeft u dat ook niet voor de schade die mogelijk later nog ontstaat.

In welke gevallen geldt de opzetsluiting?

De uitsluiting geldt als u zich maatschappelijk ongewenst of crimineel gedraagt. Dat is in ieder geval zo bij gedragingen die een gevaar voor personen of zaken kunnen opleveren, zoals:

- brandstichting, vernieling en beschadiging;
- afpersing, bedrog, oplichting, bedreiging, beroving, verduistering, diefstal en inbraak. Ook als u dat met een computer of ander (technisch) hulpmiddel doet;
- geweldpleging, mishandeling, doodslag en moord.

Er is sprake van opzet, als u iets doet of niet doet waarbij u:

- de bedoeling heeft schade te veroorzaken (opzet als oogmerk);
- niet de bedoeling heeft schade te veroorzaken, maar u zeker weet dat er schade ontstaat (opzet met zekerheidsbewustzijn);
- niet de bedoeling heeft schade te veroorzaken, maar u de aanmerkelijke kans dat er schade ontstaat voor lief neemt. En toch handelt u (niet) zo (voorwaardelijk opzet).

Opzet wordt objectief uit de feiten, omstandigheden en/of uw gedragingen afgeleid.

Deze opzetsluiting geldt ook bij:

- **groepsaansprakelijkheid**
als u niet zelf maar wel iemand in een groep waarvan u deel uitmaakt iets doet of niet doet;
- **alcohol en drugs**
als u zoveel alcohol, drugs of andere (bedwelmende) stoffen heeft gebruikt dat u uw eigen wil niet meer kon bepalen. Of als iemand in een groep waarvan u deel uitmaakt zoveel alcohol, drugs of andere (bedwelmende) stoffen heeft gebruikt dat hij of zij de eigen wil niet meer kon bepalen.

DISCLAIMER

Het Verbond van Verzekeraars presenteert aan de markt een aangepast model-opzetclausule ter vervanging van de vorige uit 2000. Het is een model dat iedere verzekeraar naar eigen keus al dan niet gewijzigd in haar polisvoorwaarden kan opnemen. Het is nadrukkelijk geen dwingende zelfregulering. Hoewel bij het samenstellen van het model zorgvuldigheid in acht is genomen, kan het Verbond van Verzekeraars niet instaan voor de toepassing daarvan. Het Verbond van Verzekeraars wijst iedere aansprakelijkheid ten aanzien van het gebruik van het model uitdrukkelijk van de hand.



Toelichting op de opzetclausule 2020

1. Inleiding en achtergrond

De vorige model-opzetclausule, die stamt uit 2000, luidde:

'Niet gedekt is de aansprakelijkheid van een verzekerde voor schade veroorzaakt door en/of voortvloeiende uit zijn/haar opzettelijk en tegen een persoon of zaak gericht wederrechtelijk handelen of nalaten.'

Deze clausule werd in de (lagere) rechtspraak op verschillende manieren geïnterpreteerd. Op 13 april 2018 heeft de Hoge Raad een uitspraak gedaan, waarin hij de betreffende opzetclausule in een specifieke casus heeft uitgelegd; zie ECLI:NL:HR:2018:601 (*Shaken Baby*). Omdat de Hoge Raad in zijn uitspraak – om redenen die processueel gezien bepaald verklaarbaar zijn – niet op alle voor de praktijk wezenlijke punten duidelijkheid verschaft, is de opzetclausule nu aangepast. Met de thans voorliggende Opzetclausule 2020 wordt beoogd om ook op de andere in de rechtspraak tot verschil in inzicht leidende aspecten duidelijkheid te creëren.

Met de opzetclausule willen verzekeraars voorkomen dat zij voor de gevolgen van maatschappelijk ongewenst of crimineel gedrag van de dader dekking moeten bieden. Voor de twee zwaarste vormen van opzet geldt dat dat ook niet kan, omdat verzekering van die vormen strijdig is met de goede zeden en/of openbare orde in de zin van art. 3:40 BW.

Met de Opzetclausule 2020 willen verzekeraars verder duidelijk maken dat schade als gevolg van maatschappelijk ongewenst of crimineel gedrag ook in geval van voorwaardelijk opzet niet onder de aansprakelijkheidsverzekering van de dader vergoed dient te worden.

Of in een concreet geval moet worden aangenomen dat sprake is van voorwaardelijk opzet zal, wanneer de verklaringen van de verzekerde geen inzicht geven in hetgeen ten tijde van zijn gedraging in hem is omgegaan, afhangen van de feitelijke omstandigheden van het geval. Daarbij zijn de aard van zijn gedraging en de omstandigheden waaronder deze is verricht, alsook de verklaringen van getuige(n) van belang. Bepaalde gedragingen kunnen naar hun uiterlijke verschijningsvorm worden aangemerkt als zo zeer gericht op een bepaald gevolg dat het – behoudens contra-indicaties – niet anders kan zijn dan dat verzekerde de aanmerkelijke kans op het desbetreffende gevolg heeft aanvaard. Vgl. ECLI:NL:HR:2003:AE9049 en ECLI:NL:HR:2018:718.

Als er geen dekking is omdat er sprake is van opzet kan een slachtoffer van een geweldsmisdrijf onder omstandigheden voor schadevergoeding een beroep doen op het Schadefonds Geweldsmisdrijven.

2. Inhoud clausule

De opzetclausule bestaat uit de volgende elementen:

a. Handelen in strijd met het recht

Het handelen of het nalaten van de verzekerde moet in strijd met het recht, 'wederrechtelijk', zijn. Een dergelijk opzettelijk (niet) handelen in strijd met het recht maakt een beroep op de opzetclausule door verzekeraar mogelijk, ook in de gevallen waarin de verzekerde niet strafrechtelijk wordt vervolgd of wordt vrijgesproken. Voldoende is dat het gedrag in civielrechtelijke zin wederrechtelijk is. Zie voor de relatie met het strafrecht nader onder 3.



b. Opzettelijke gedraging of nalaten

Het handelen of nalaten zelf moet opzettelijk zijn. Uit de gedragingen van de verzekerde kan afgeleid worden dat deze het letsel heeft beoogd of zich ervan bewust was dat dit letsel het gevolg van zijn handelen zou zijn; zie ECLI:NL:HR:2003:AF7425.

c. De in feite toegebrachte schade is een te verwachten of normaal gevolg

Schade die het gevolg is van het handelen of nalaten en die als een te verwachten of normaal gevolg van dat handelen of nalaten kan worden aangemerkt, is uitgesloten. Ook al was de soort of ernst van de (letsel)schade niet door verzekerde beoogd. Het gaat dus om de beoordeling van de vraag of de in feite, initieel toegebrachte schade een te verwachten of normaal gevolg is.

Als die schade **wel** een te verwachten of normaal gevolg is, geldt de uitsluiting. Is de veroorzaakte schade **niet** een te verwachten of normaal gevolg, dan geldt de uitsluiting niet. Zo is overlijden als gevolg van het naar het hoofd werpen van een pantoffel van iemand die toevallig een abnormaal dunne schedel heeft geen te verwachten of normaal gevolg (vgl. ECLI:NL:GHAMS:1939:79; *Eierschedel*), maar een gebroken been als gevolg van een harde trap tegen het been wel.

Als dekking door toepassing van de opzetclausule ontbreekt, is (ook) de schade van de benadeelde die daar het directe of indirecte gevolg van is uitgesloten. Te denken valt aan een benadeelde die door opzettelijk gericht handelen van verzekerde een been breekt en in het ziekenhuis belandt. Als in het ziekenhuis in de behandeling een fout wordt gemaakt of er treedt bijvoorbeeld dystrofie op, dan is dat schade die eveneens onder de uitsluiting valt. Het enkele feit dat de fout of de dystrofie niet te verwachten of normaal is, leidt er niet toe dat de schade vervolgens wel gedekt is onder de aansprakelijkheidsverzekering.

3. Relatie met het strafrecht

In veel gevallen waarin een beroep op de opzetclausule wordt gedaan, zal de dader ook strafrechtelijk worden vervolgd. Wanneer in strafrechtelijke zin sprake is van één van de opzetgradaties (opzet als oogmerk, opzet als zekerheidsbewustzijn of voorwaardelijk opzet) en aan de elementen van de opzetclausule is voldaan, is de schade uitgesloten.

Niet in alle gevallen zal het Openbaar Ministerie tot vervolging overgaan en niet in alle gevallen van vervolging zal sprake zijn van een veroordeling. Dit betekent echter niet dat in zo'n geval geen beroep op de opzetclausule mogelijk is; de civielrechtelijke toets is een zelfstandige.

Ook wanneer er in het strafrechtelijk traject slechts vervolging voor een schuld delict heeft plaatsgevonden (al dan niet tot veroordeling leidend), is het mogelijk dat in civielrechtelijke zin een beroep op de opzetsluiting kan worden gedaan. Civielrechtelijk vindt een zelfstandige toets van de gedragingen plaats, waarbij leidend is de vraag of – in civielrechtelijke zin – aan de elementen van de opzetclausule is voldaan.

4. Zorgvuldige afweging bij toepassing

Het is aan verzekeraars om bij toepassing van de opzetclausule van geval tot geval een zorgvuldige afweging te maken, met inachtneming van de omstandigheden van het specifieke geval. Verzekeraars gaan hierbij uit van een objectieve toepassing van de opzetclausule. Niettemin kan onder omstandigheden sprake zijn van een situatie waarin (toepassing van) bedoelde tussen partijen geldende regel naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid *onaanvaardbaar* zou zijn (art. 6:248 lid 2 BW). Het is aan de rechter om die afweging in een individueel geval te maken.



5. Groepsaansprakelijkheid

De opzetclausule ziet evenzeer op handelen of nalaten in groepsverband en daarmee dus ook op situaties van groepsaansprakelijkheid. Immers, waar de dader zelf geen dekking heeft voor zijn/haar opzettelijk veroorzaakte schade, mag het niet zo zijn dat langs de weg van de groepsaansprakelijkheid de 'meeloper', omdat hij deel uitmaakt van de groep, wel dekking onder diens aansprakelijkheidsverzekering heeft.

6. Alcoholbepaling

De strekking van de alcoholbepaling is ongewijzigd gebleven. De ratio hierachter is het opzettelijk handelen of nalaten, begaan onder invloed van alcohol, drugs of andere (bedwelmende) stoffen die de wil van de verzekerde beïnvloeden, eveneens buiten de dekking te houden. Het verweer 'ik had zoveel gedronken, dat ik niet meer wist wat ik deed' kan door verzekerde niet met succes worden gevoerd.