

RAAD VAN TOEZICHT VERZEKERINGEN

UITSpraak Nr. 2004/25 Rbs

in de klacht nr. 2003.2993 (087.03)

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 een rechtsbijstandverzekering voor ondernemers gesloten.

In artikel 3 van de op de verzekering van toepassing zijnde (bijzondere) verzekeringsvoorwaarden is, onder het kopje: 'Dekkingsomvang', bepaald: 'Verzekerd is rechtsbijstand ter zake van:

- a. het verhalen van schade, waarvoor uitsluitend vergoeding kan worden verkregen op grond van wettelijke bepalingen;
- b. het voeren van verdediging in een straf- of tuchtzaak;
- c. vorderingen uit arbeidsovereenkomsten, de arbeidswetgeving en de sociale verzekeringswetgeving;
- d. vorderingen uit overeenkomsten die zijn gesloten ter zake van het bij de onderneming in gebruik zijnde onroerend goed en daarop betrekking hebbende vorderingen uit het burendrecht, erfdiensbaarheden, appartements- en eigenaarsrechten;
- e. vorderingen uit overeenkomsten betreffende het verwerven, onderhouden en repareren van de bedrijfsinventaris en het verwerven van andere goederen en diensten;
- f. vorderingen uit verzekeringsovereenkomsten;
- g. het voeren van administratieve procedures tegen schriftelijke overheidsbeschikkingen over een voor de bedrijfs- of beroepsuitoefening aangevraagde of verleende bouw- en hinderwetvergunning;
- h. juridisch advies over andere niet uitdrukkelijk van dekking uitgezonderde vorderingen'.

In artikel 7 van deze voorwaarden is, onder het kopje: 'Uitsluitingen', bepaald: '(...) Aanspraak op rechtsbijstand bestaat evenmin voor gebeurtenissen die verband houden met:

- a. de eigendom, het bezitten en houden, waaronder o.m. begrepen het besturen, beheren, verwerven en afstaan, van motorrijtuigen, vaartuigen en luchtvaartuigen;
- b. faillissement of surséance van betaling van een verzekerde;

2004/25 Rbs

- c. industriële en intellectuele eigendom, zoals het auteurs-, octrooi-, merken- en handelsnaamrecht;
- d. de met handelsagenten en wederverkopers gesloten overeenkomsten voor het verkopen en leveren van goederen en diensten;
- e. vermogensbeheer, waaronder begrepen beleggingen, financieringen, geldleningen en de eigendom, het bezit en de aan- of verkoop van effecten;
- f. een op verdragsrecht gebaseerde procedure, welke dient voor een internationaal of supranationaal college;
- g. de (voorgenomen) verkoop, overname of andersoortige overgang van (een gedeelte van) de onderneming en geschillen met of tussen haar (voormalige) eigenaren en mede-eigenaren'.

Klaagster is samen met een zeevervoerder op 11 oktober 2001 gedagvaard voor de zitting van 24 oktober 2001 van de rechtbank te Amsterdam. In de dagvaarding stelde de eiseres onder meer dat zij met klaagster een verbintenis was aangegaan tot de levering door klaagster van dakmaterialen ten behoeve van een door de zuster van eiseres op Curaçao te bouwen huis, maar dat deze materialen door onvoldoende verpakking voor de reis over zee beschadigd waren aangekomen. Nadat de kwestie op 15 oktober 2001 aan verzekeraar was gemeld, heeft deze geweigerd rechtsbijstand te verlenen op de grond dat sprake was van een vordering uit een overeenkomst tot het leveren van goederen en de kwestie hem te laat was gemeld. Verzekeraar heeft laatstgenoemde weigeringsgrond later ingetrokken.

De klacht

Wat betreft het door verzekeraar gedane, later ingetrokken, beroep op te late melding van de schade, merkt klaagster op dat zij pas op 10 oktober 2001 een aansprakelijkstelling van de advocaat van de eiseres ontving. De volgende dag is zij gedagvaard. Zij had voor 10 oktober 2001 geen zaak en dus viel verzekeraar niets te melden.

Volgens verzekeraar valt een vordering uit een overeenkomst tot het leveren van goederen niet onder de dekking. Klaagster is echter gedagvaard voor een transport- en vervolgschade, terwijl zij op generlei wijze betrokken is geweest bij het vervoer van de goederen van Rotterdam naar Curaçao of op Curaçao, of hiervoor opdracht heeft gegeven of hieromtrent advies heeft uitgebracht. In juni 2001 heeft zij stalen dakpanplaten geleverd franco ongelost te Rotterdam op verzoek van een bedrijf in Nederland. De materialen werden door dit bedrijf in goede staat ontvangen. De eiseres is waarschijnlijk een klant van dat bedrijf. Klaagsters klant is bedoeld bedrijf en niet de eiseres. Bovengenoemd standpunt van verzekeraar is onhoudbaar en voor klaagster onaanvaardbaar.

Uit een faxbericht van de tussenpersoon van 17 oktober 2001 blijkt dat verzekeraar klaagster adviseert om zich te laten bijstaan door een advocaat omdat zij gedagvaard werd voor de rechtbank en advocaten bij rechtbanken het procesmonopolie hebben. Klaagster betaalt derhalve premie voor een advies dat zij bij wie dan ook gratis kan verkrijgen.

Klaagster concludeert dat verzekeraar rechtsbijstand niet had mogen weigeren. Hij moet de door haar gemaakte proceskosten volledig vergoeden.

2004/25 Rbs

Het standpunt van verzekeraar

Op 15 oktober 2001 heeft klaagster een beroep op de verzekering gedaan omdat zij met een ander bedrijf was gedagvaard voor de rechtbank. De eiseres meent een (hoofdelijke) vordering op klaagster te hebben op grond van wanprestatie. Zij stelt met klaagster een verbintenis te zijn aangegaan tot aankoop van een dak inclusief dakelementen, waarbij de medegedaagde als tussenpersoon is opgetreden. Zij verwijt klaagster in de nakoming van de verbintenis te zijn tekort geschoten doordat zij de materialen niet exportwaardig, althans niet zeewaardig heeft verpakt. Zij vordert schadevergoeding op grond van art. 6:74 BW, dat handelt over schadevergoeding bij wanprestatie.

Op basis van dit gegeven dient de dekking beoordeeld te worden. Weliswaar betwist klaagster het bestaan van een contractuele relatie en meent zij aan haar verplichtingen te hebben voldaan, maar voor de dekking is dit niet relevant. Het is aan de rechter om te oordelen in hoeverre een verweer slaagt. Bij beoordeling van de dekking gaat verzekeraar niet op de stoel van de rechter zitten. Uit het verslag van een gesprek op 16 oktober (verzekeraar bedoelt kennelijk: augustus, RvT) 2001 blijkt dat tevoren tussen de eiseres en klaagster is gesproken over de verpakking in verband met het zeevervoer.

Verzekeraar heeft bij brief van 25 oktober 2001 dekking afgewezen op de grond dat een vordering uit een overeenkomst tot het leveren van goederen en diensten niet onder de dekking valt en voorts omdat de kwestie te laat is gemeld.

Het beroep op te late melding is gedaan omdat melding pas plaatsvond nadat klaagster was gedagvaard en derhalve het verzoek om rechtsbijstand niets anders omvatte dan het verzoek om kosten te vergoeden voor het voeren van verweer. Verzekeraar heeft niet de gelegenheid gehad de zaak zelf in behandeling te nemen, op kansen te beoordelen en eventueel buiten rechte te regelen. Op zichzelf is dit een juiste afwijzingsgrond. Toen later bleek dat klaagster ten aanzien van de late melding geen verwijt trof, is deze grond ingetrokken.

Dekking ontbreekt omdat (het voeren van verweer tegen) de betreffende vordering uit overeenkomst niet gedekt is. Het hierboven onder Inleiding weergegeven artikel 3 vermeldt terzake waarvan rechtsbijstand is verzekerd, behoudens de beperkingen en uitsluitingen die overigens in de verzekeringsvoorwaarden zijn opgenomen. De onderhavige basispolis voor ondernemers beoogt dekking te geven voor de zgn. inkoopkant van de ondernemer. Geschillen met afnemers, de verkoopkant, zijn niet gedekt. Omdat in de bijzondere verzekeringsvoorwaarden vorderingen uit overeenkomsten met afnemers ook niet met zoveel woorden van dekking zijn uitgesloten, bestaat te dier zake volgens artikel 3 sub h wel aanspraak op juridisch advies.

Blijkens de dagvaarding grondt de eiseres haar vordering subsidiair op onrechtmatige daad. Het voeren van verweer tegen een vordering uit onrechtmatige daad is evenmin onder de dekking begrepen.

Indien aanspraak op juridisch advies bestaat zal verzekeraar eenmalig de juridische gevolgen van de aangemelde gebeurtenis onderzoeken en de juridische mogelijkheden ter zake aangeven, aldus artikel 2 sub b van de op de verzekering van toepassing zijnde algemene voorwaarden. Een dergelijk advies heeft zin wanneer een geschil vroegtijdig wordt gemeld (waartoe de voorwaarden een verzekerde verplichten), posities nog moeten worden bepaald en de te volgen weg nog moet worden uitgestippeld. Als de zaak wordt gemeld op een

2004/25 Rbs

moment dat verzekerde al is gedagvaard, kan het advies slechts luiden zich te wenden tot een advocaat in verband met het procesmonopolie.

Het was niet zuiver om in de correspondentie te spreken van een uitsluiting van vorderingen voortkomend uit levering van goederen, aangezien in het hierboven onder Inleiding geciteerde artikel 7 is bepaald welke gevallen daadwerkelijk van dekking zijn uitgesloten. Al is hierdoor wellicht enige onduidelijkheid ontstaan, dit leidt nog niet tot een verplichting om advocaat- en andere proceskosten te vergoeden.

Het commentaar van klaagster

Klaagster heeft, kennis genomen hebbend van het verweer van verzekeraar, haar klacht gehandhaafd. Zij merkt nog op dat bij inmiddels in kracht van gewijsde gegaan vonnis de rechtbank de tegen haar gerichte vordering heeft afgewezen.

Het oordeel van de Raad

1. Artikel 1 van het Reglement van de Raad van Toezicht Verzekeringen omschrijft het begrip 'consument' als: 'De verzekeringnemer, de verzekerde en elke andere, bij de verzekeringsovereenkomst onmiddellijk en middellijk belanghebbende, met uitzondering van de verzekeringnemer, de verzekerde en de belanghebbende als ondernemer of instelling wiens/wier (bedrijfs)activiteiten naar het oordeel van de Raad van zodanige omvang zijn dat de klacht zich niet leent voor een onderzoek door de Raad.' Uit de opgave van klaagster - een bedrijf met een omzet in 2002 van omstreeks € 2.000.000,- en met 6 daarin werkzame personen - blijkt dat hier niet sprake is van een zodanige omvang van de bedrijfsactiviteiten dat de klacht zich niet leent voor onderzoek door de Raad. Klaagster is derhalve ontvankelijk in haar klacht.
2. Verzekeraar heeft het aanvankelijk gedane beroep op een te late melding ingetrokken. Dit beroep, wat daarvan ook zij, zal de Raad daarom verder onbesproken laten.
3. Blijkens de dagvaarding stelde de eiseres in haar zaak voor de rechtbank dat zij met klaagster een verbintenis was aangegaan tot de levering door klaagster van dakmaterialen ten behoeve van een door de zuster van de eiseres op Curaçao te bouwen huis; subsidiair stelde de eiseres dat klaagster onrechtmatig jegens haar heeft gehandeld. De Raad acht verdedigbaar dat verzekeraar het standpunt heeft ingenomen dat klaagster aan het hierboven onder Inleiding geciteerde artikel 3 van de (bijzondere) verzekeringsvoorwaarden geen ander recht op rechtsbijstand kan ontlenen in de tegen haar aangespannen procedure dan het in artikel 3 onder h genoemde advies. Geschillen over levering van goederen en transport daarvan vallen overigens niet onder de in dit artikel omschreven dekkingsomvang, ongeacht een eventueel later uitgesproken rechterlijk oordeel daarover. Onder deze omstandigheden en de overige omstandigheden van het geval is er geen aanleiding verzekeraar er toe te verplichten de door klaagster in de rechtbankprocedure gemaakte kosten voor zijn rekening te nemen. Door te handelen als voormeld heeft verzekeraar de goede naam van het verzekeringsbedrijf niet geschaad.
4. Aangezien bij de melding aan verzekeraar op 15 oktober 2001 bleek dat klaagster was gedagvaard voor de zitting van 24 oktober 2001 van de rechtbank, kon verzekeraar in redelijkheid menen te kunnen volstaan met het advies aan klaagster zich te wenden tot een advocaat in verband met het procesmonopolie. Ook daardoor heeft hij de goede naam van het verzekeringsbedrijf niet geschaad.

2004/25 Rbs

De beslissing

De Raad verklaart de klacht ongegrond.

Aldus is beslist op 5 april 2004 door Mr. M.M. Mendel, voorzitter, Mr. D.H. Beukenhorst, Drs. C.W.L. de Bouter, Mr. R. Cleton en Mr. E.M. Dil-Stork, leden van de Raad, in tegenwoordigheid van Mr. S.N.W. Karreman, secretaris.

De Voorzitter:

(Mr. M.M. Mendel)

De Secretaris:

(Mr. S.N.W. Karreman)