

RAAD VAN TOEZICHT VERZEKERINGEN

UITSpraak Nr. 2006/016 Rbs

in de klacht nr. 2005.0244 (008.05)

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. De Raad heeft aanleiding gevonden, alvorens uitspraak te doen, verzekeraar in een zitting van de Raad te horen.

Voor zover voor de beoordeling van de klacht van belang, is het navolgende gebleken.

Inleiding

Klaagster en haar echtgenoot hebben met ingang van 10 juli 2001 bij verzekeraar een rechtsbijstandverzekering gesloten. Waar in het hierna volgende over verzekeraar wordt gesproken, wordt daaronder ook verstaan de stichting aan wie hij het verlenen van rechtsbijstand heeft opgedragen.

In artikel 4 van de op de verzekering van toepassing zijnde bijzondere verzekeringsvoorwaarden is bepaald:

'U kunt aanspraak maken op rechtsbijstand als zich tijdens de verzekeringsduur een gebeurtenis voordoet die voor u zelf een juridisch probleem of geschil doet ontstaan. Een gebeurtenis dient bij het sluiten van de verzekering evenwel niet te worden verwacht en redelijkerwijs niet te voorzien zijn. Als sprake is van meer gebeurtenissen die met elkaar samenhangen, dan is de eerste gebeurtenis uit de reeks bepalend voor de vraag of er dekking is. (...) Voor gebeurtenissen die zich voordoen binnen drie maanden na de ingangsdatum van de verzekering hebt u geen rechtsbijstand. (...)'

Medio 2003 heeft klaagster een beroep op de rechtsbijstandverzekering gedaan in verband met door haar gesteld misbruik door haar burens van hun recht van overpad, waarbij het erf van klaagster het dienend erf is. De erfdiensbaarheid luidt als volgt: '(...) te dulden dat (...) strook grond door de eigenaar van het heersend erf gebruikt wordt als voetpad om te voet, met een fiets, kruiwagen of ander klein voertuig te komen en te gaan van en naar de openbare straat. Gemotoriseerde voertuigen mogen slechts met afgezette motor worden meegevoerd. (...)'. Verzekeraar heeft bij brief van 7 juli 2003 het standpunt ingenomen dat de kwestie niet onder de dekking valt, omdat het misbruik van het recht van overpad is ontstaan vóór de ingangsdatum van de verzekering. Niettemin heeft hij coulancehalve op 7 augustus 2003 een brief gezonden aan de buurman waarin deze erop werd gewezen dat het recht van overpad alleen in het

2006/016 Rbs

leven was geroepen voor hem en zijn huisgenoten. De burens zijn vervolgens tegen klaagster en haar echtgenoot omtrent het recht van overpad gaan procederen.

De klacht

Klaagster is het ermee oneens dat verzekeraar heeft geweigerd rechtsbijstand te verlenen. Zijn brief van 7 juli 2003 suggereert dat al vanaf het begin dat zij burens zijn (vanaf 2000) onmin bestaat met de burens en dat deze al sinds die tijd misbruik maken van het recht van het overpad. Deze suggestie is echter onjuist, zij groetten elkaar en hadden normale omgangsvormen. Wel hebben klaagster en haar echtgenoot de burens de laatste twee jaren, sinds er regelmatig overlast was, verzocht om het recht van overpad niet te misbruiken. Verzekeraar voert zelfs gegevens aan die hij van de burens heeft overgenomen.

Het gevolg van de brief van 7 augustus 2003 van verzekeraar aan de burens was dat zij een advocaat hebben ingeschakeld, waarna op 30 september 2003 een kort geding is gevolgd. In april 2004 zijn de burens een bodemprocedure gestart. Klaagster heeft daardoor hoge proceskosten. Zij heeft verzekeraar enkele malen verzocht deze kosten alsnog voor zijn rekening te nemen, maar deze blijft dat weigeren.

Het standpunt van verzekeraar

Klaagster stelt dat verzekeraar argumenten aanvoert die zijn overgenomen van de tegenpartij. Dat is niet juist. Verzekeraar verwijst naar zijn brieven van 21 april 2004 aan klaagsters echtgenoot en van 8 oktober 2004 en 16 november 2004 aan de Ombudsman Verzekeringen. Zoals uit die brieven blijkt is het afwijzende standpunt van verzekeraar met name gebaseerd op de mededelingen die klaagster en haar echtgenoot zelf hebben gedaan in hun eerste contact met verzekeraar op 7 juli 2003. Verder is het standpunt van verzekeraar gebaseerd op de door klaagster en haar echtgenoot in de procedures ingebrachte stukken.

Hier is sprake van een gebeurtenis die zich heeft voorgedaan voor de ingangsdatum van de verzekering. Verzekeraar wijst in dit verband op het hierboven onder Inleiding geciteerde artikel 4 van de bijzondere verzekeringsvoorwaarden.

Het commentaar van klaagster

Klaagster heeft, kennis genomen hebbend van het verweer van verzekeraar, haar klacht gehandhaafd. Verzekeraar heeft destijds duidelijk geantwoord dat alleen de burens en hun gezinsleden van het recht van overpad gebruik mochten maken en heeft dit verwoord in zijn brief aan de burens. Had hij gezegd dat het overpad ook door derde gemachtigden gebruikt kon worden, dan hadden klaagster en haar echtgenoot een andere oplossing moeten zoeken. Door de brief van verzekeraar dachten zij in hun recht te staan. Het kort geding was hiervan een gevolg. Verzekeraar wilde hen daarin niet bijstaan, maar vond de zaak wel steeds verdedigbaar. Het kort geding werd door de burens ingetrokken. Klaagster en haar echtgenoot bleven met de kosten zitten. Later spanden de burens een bodemprocedure aan. Uiteindelijk is het gekomen tot een bemiddeling tussen de

2006/016 Rbs

twee partijen. Gezien deze omstandigheden, die gevolg zijn van het advies van verzekeraar, is het niet billijk dat hij de kosten niet vergoedt.

Het overleg met verzekeraar

Ter zitting is de klacht met verzekeraar besproken.

Het verdere verloop van de klachtprocedure

Verzekeraar heeft aan klagster gevraagd om een overzicht van de door haar in de kwestie betreffende het overpad gemaakte advocaatkosten. Verzekeraar heeft na ontvangst van het gevraagde overzicht aangeboden om 50% van de kosten ten bedrage van €7.222,39 te vergoeden.

Bij brief van 27 december 2005 heeft klagster aan de Raad bericht dat zij door de onjuiste informatie door verzekeraar voor de noodzaak kwam te staan om deze kosten van een advocaat te maken en daarom niet kan instemmen met het aanbod van verzekeraar.

Het oordeel van de Raad

Verzekeraar heeft aangevoerd dat zijn standpunt, dat inhoudt dat het geschil met de burens over het recht van overpad reeds is ontstaan voor de ingangsdatum van de verzekering, is gebaseerd op de door klagster en haar echtgenoot in de procedures ingebrachte stukken. De aan de Raad overgelegde stukken uit deze procedures wettigen dit standpunt echter niet. Aan deze stukken valt slechts te ontlezen dat deze burens het recht van overpad steeds intensiever zijn gaan gebruiken en dat klagster en haar echtgenoot zich na verloop van tijd steeds meer daaraan zijn gaan storen (conclusie van antwoord tevens eis in reconventie van 26 mei 2004, onder 4). Verder heeft verzekeraar aangevoerd dat hij dit standpunt heeft gebaseerd op de mededelingen aan hem van klagster en haar echtgenoot zelf in hun eerste telefonische contact op 7 juli 2003. Verzekeraar heeft een telefoonnotitie betreffende dit gesprek aan de Raad overgelegd. Deze telefoonnotitie vermeldt dat klagsters echtgenoot hem op die datum heeft meegedeeld dat 'de situatie is ontstaan op het moment dat de burens er kwamen wonen dat is in 2000'. Klagster heeft echter onder meer in haar klaagschrift gesteld dat de overlast van de burens door het gebruik van het overpad pas de laatste twee jaar aan de orde is. Dit strookt met de door de burens uitgebrachte dagvaardingen in het kort geding en in de bodemprocedure, beide onder 7. Laatstgenoemde dagvaarding vermeldt aldaar: 'Een dergelijke erfdienstbaarheid heeft sinds 1988 tot voor zeer kort (juli/augustus 2003) nooit een probleem gegeven'. Een en ander voert de Raad tot het oordeel dat het standpunt van verzekeraar - dat het geschil met de burens over het recht van overpad reeds is ontstaan voor de ingangsdatum 10 juli 2001 van de verzekering (of in de wachttijd van 3 maanden na de ingangsdatum) - niet of onvoldoende op vaststaande feiten is gebaseerd. Verzekeraar heeft dan ook, door niettemin dit standpunt in te nemen en aan klagster en haar echtgenoot vergoeding van de kosten van rechtsbijstand in hun geschil met de burens te ontzeggen - met name ook nadat dit geschil door de brief van 7 augustus 2003 van verzekeraar was geëscaleerd - de goede naam van het verzekeringsbedrijf geschaad. De klacht zal daarom gegrond worden verklaard, waaraan de Raad voor verzekeraar als consequentie verbindt dat hij de door klagster en haar echtgenoot gemaakte kosten van hun advocaat ten bedrage van €7.222,39, welke kosten de Raad niet excessief voorkomen, volledig behoort te vergoeden.

2006/016 Rbs

De beslissing

De Raad verklaart de klacht gegrond en verbindt daaraan de hiervoor vermelde financiële consequentie.

Aldus is beslist op 27 februari 2006 door mr. M.M. Mendel, voorzitter, mr. D.H. Beukenhorst, drs. C.W.L. de Bouter, mr. E.M. Dil-Stork en mr. P.A. Offers, 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)