

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2017-553
(mr. J.S.W. Holtrop, voorzitter, mr. A.M.T. Wigger en mr. dr. S.O.H. Bakkerus, leden
en mr. D.G. Rosenquist, secretaris)**

Klacht ontvangen op : 1 april 2016
Ingediend door : Consument
Tegen : Reaal Schadeverzekeringen N.V., handelend onder de naam Proteq, gevestigd te
Amstelveen, verder te noemen Verzekeraar
Datum uitspraak : 21 augustus 2017
Aard uitspraak : Niet-bindend advies

Samenvatting

Consument klaagt dat haar verzekering ten onrechte is opgezegd. De Commissie oordeelt dat verzekeraar geen beroep toekomt op de voorwaarden, nu niet is gebleken dat deze terhand zijn gesteld. Aan de wettelijke vereisten voor opzegging (art. 7:940 lid 3 BW) is niet voldaan, nu geen sprake is van een grond voor opzegging “van dien aard [is] dat gebondenheid aan de overeenkomst niet meer van de verzekeraar kan worden gevergd”.

I. Procesverloop

De Commissie beslist met inachtneming van haar Reglement en op basis van de volgende stukken:

- het door Consument ingediende klachtformulier, inclusief bijlagen;
- het verweerschrift van Verzekeraar, inclusief bijlage;
- de repliek van Consument, inclusief bijlagen;
- de dupliek van Verzekeraar;
- de aanvullende reactie van Consument van 1 februari 2017;
- de aanvullende reactie van Verzekeraar van 27 februari 2017;
- de nadere reactie van Consument van 20 maart 2017;
- de documenten die ter zitting van 14 juni 2017 door Verzekeraar zijn overgelegd:
 - de uitdraai met meldingen van Consument tijdens de uitvoering door SRK en tijdens de uitvoering door DAS;
 - een systeemuitdraai van Proteq; en
 - een modelbrief van Proteq ingeval van waarschuwing wegens hoog aantal claims.
- de pleitnota van de gemachtigde van Consument die ter zitting van 14 juni 2017 is overgelegd.

De Commissie stelt vast dat Consument heeft gekozen voor een niet-bindend advies. De uitspraak is daardoor niet-bindend. Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 14 juni 2017 en zijn aldaar verschenen.

2. Feiten

Bij de beoordeling van de klacht gaat de Commissie uit van de volgende feiten.

- 2.1 Consument heeft sinds 1997/1998 een rechtsbijstandverzekering bij Verzekeraar. De rechtsbijstandverzekering is geadministreerd onder polisnummer [nr. 1] (relatienummer [nr. 2]).
- 2.2 Verzekeraar had de uitvoering van de rechtsbijstand aanvankelijk uitbesteed aan SRK Rechtsbijstand en later (vanaf 1 januari 2008) aan DAS Rechtsbijstand. Bij deze overgang is met SRK en DAS afgesproken dat zaken die vóór 1 januari 2008 zijn ingediend in behandeling bleven bij SRK en zaken die ná die datum zijn ingediend in behandeling zouden komen bij DAS.
- 2.3 Consument heeft in de periode 2005 – 2014 diverse meldingen gedaan onder de rechtsbijstandverzekering. Per e-mail van 7 oktober 2014 heeft Verzekeraar Consument geïnformeerd over de beëindiging van de rechtsbijstandverzekering op grond van de verzekeringsvoorwaarden model R.B.A.08.06 (hierna: de Voorwaarden):

“U heeft een Proteq rechtsbijstandverzekering.

Hoge claimfrequentie

De premies die wij hanteren voor onze verzekeringen zijn afgestemd op de gemiddeld te verwachten risico's. Wij houden graag de premie voor iedereen betaalbaar, daarom is het noodzakelijk het verloop van de verzekeringen te volgen. In de afgelopen vijf jaar heeft u dertien keer een beroep gedaan op uw verzekeringen. Dit aantal ligt ver boven het gemiddelde.

Beëindiging van de verzekering

Volgens de Polisvoorwaarden kan Proteq besluiten om polis te beëindigen. Wij hebben besloten om uw polis te beëindigen. De polis onder nummer [nr. 1] wordt per 05-03-2014 beëindigd. Dit betekent dat vanaf deze datum geen rechten meer aan uw verzekering kunnen worden ontleend. Wij adviseren u om uw verzekering bij een andere verzekeringsmaatschappij onder te brengen.

Eerder beëindigen

Voor de volledigheid willen wij u erop wijzen dat uw verzekering bij ons dagelijks opzegbaar is tegen iedere in de toekomst liggende datum. Indien u uw verzekering op een eerder moment elders heeft ondergebracht dan kunt u de verzekering bij Proteq uiteraard eerder beëindigen. Wij verzoeken u ons in dit geval te laten weten per welke datum u de verzekeringen wenst te stoppen.”

- 2.4 Consument heeft hierop per e-mail van diezelfde dag als volgt gereageerd:

“Hierbij dien ik bezwaar in tegen beëindiging van mijn polis. Ik ben niet diegene ervoor zorgt dat ik steeds beroep moet doen op mijn polis. En gezien de lopende zaken kan dat ook niet, de DAS vertegenwoordigt mij in twee zaken, en die lopen al jaren. U bent van mening dat met terugwerkende kracht de polis wordt beëindigd. Lijkt mij een onmogelijke zaak, ik ben in jaren al reeds lange verzekerd.

Het is ook Proteq, die de zaak laat voortslepen, ik heb genoeg geklaagd, en ik heb mijn juridische rechten. Nu door twee partijen, een oude en een huidige laat Proteq mij in de steek.”

- 2.5 Per e-mails van 8 oktober 2014 (0:57 en 5:57) heeft Consument nogmaals bezwaar gemaakt tegen de beëindiging van de rechtsbijstandverzekering door Verzekeraar. Verzekeraar heeft in reactie op de e-mails van Consument laten weten:

“U heeft aangegeven het niet eens te zijn met onze beslissing de rechtsbijstandverzekering te beëindigen. Wel is het zo dat de opgegeven datum niet juist is. Dit moet zijn 1 maart 2015. [...] Wij blijven bij onze beslissing om de rechtsbijstandverzekering per 01 maart 2015 te beëindigen.”

- 2.6 Per e-mail van 2 februari 2015 heeft Verzekeraar Consument nogmaals laten weten de rechtsbijstandverzekering te beëindigen per 1 maart 2015. Verzekeraar benadrukte dat Consument vanaf die datum geen rechten meer aan de verzekeringsovereenkomst kan ontlenuen. Consument heeft hierop dezelfde dag nog gereageerd:

“Zoals bekend heb ik bezwaar ingediend tegen deze beslissing. Ik ben buiten mijn schuld om in twee jarenlange zeer arbeidsintensieve juridische geschillen geraakt. [...] Daarbij is mij de grond en het artikel nummer uit de polis niet gemeld. Ik ontvang slechts een vage email dat ik te risicovol ben. Op grond waarvan? Waarom?”

Partijen zijn er niet in geslaagd gezamenlijk tot een vergelijk te komen.

3. **Vordering, klacht en verweer**

Klacht, grondslag en vordering

- 3.1 Consument klaagt erover dat haar rechtsbijstandverzekering ten onrechte is opgezegd. Consument stelt daartoe het volgende:

- Verzekeraar heeft niet voldaan aan de voorwaarden voor opzegging van de verzekeringsovereenkomst, met inachtneming van artikel 7:940 BW.
- Bij het sluiten van de overeenkomst in 1998 is in de polis geen beperking van dekking opgenomen in verband met de hoeveelheid geschillen/ingediende claims dan wel kosten die door Verzekeraar gemaakt moeten worden.
- Bij het sluiten van de overeenkomst is geen opzegmogelijkheid opgenomen, waaraan Verzekeraar refereert in zijn verweer (een artikel gelijk aan artikel 20 van de Voorwaarden waarop Verzekeraar een beroep doet).
- De Voorwaarden waarop Verzekeraar een beroep doet zijn niet van toepassing, omdat deze:
 - niet van toepassing zijn verklaard en
 - niet ter hand zijn gesteld.
- Consument betwist uitdrukkelijk dat zij in een andere procedure bij het Kifid de polis en bijbehorende voorwaarden heeft overgelegd. Hoe dan ook kunnen stukken uit een andere procedure niet gelden als bewijs in de onderhavige procedure.

- De Voorwaarden waarop Verzekeraar een beroep doet kennen geen beperking in het aantal keren dat een beroep op de verzekering mag worden gedaan of in de hoogte van de eventuele kosten van de rechtsbijstand. Dit is derhalve geen grondslag voor beëindiging.
- Het bewijs van de stelling dat de kosten onaanvaardbaar hoog zijn opgelopen ontbreekt, evenals het bewijs van het verontrustende schadeverloop en de waarschuwingen die Verzekeraar naar aanleiding daarvan zou hebben verzonden.
- Het is een feit van algemene bekendheid dat een premie gebaseerd is op claims die kunnen variëren en dat Consument direct wordt uitgesloten van rechtsbijstand omdat voor haar hogere kosten worden gemaakt dan een verzekeringnemer die geen of weinig kosten maakt – rechtsbijstandsverzekeraars hebben hun risico's herverzekerd en kunnen zodoende een beroep doen op hun eigen verzekering.
- In de jurisprudentie is uitgemaakt dat verzekeraars uiterst terughoudend moeten zijn bij beëindiging van een polis. Van terughoudendheid en zorgvuldigheid is in het onderhavige geval geen sprake – Consument is gedurende een lopende procedure verstoken van rechtsbijstand;
- Verzekeraar is van rechtsbijstandverlener gewisseld, van SRK naar DAS. Daardoor (door eigen toedoen van de Verzekeraar) zijn de kosten voor Verzekeraar verhoogd en is ten onrechte een dubbel beroep gerekend bij het aantal keer dat Consument een beroep heeft gedaan op de verzekering.
- Consument heeft de geschillen die aanleiding geven tot de rechtsbijstandverzoeken niet zelf veroorzaakt.

3.2 Consument wenst op grond van al het voorgaande haar rechtsbijstandverzekering te behouden en verzoekt daarom de opzegging ongedaan te maken. Tevens (en in elk geval) verzoekt Consument de behandeling van lopende geschillen onder de rechtsbijstandsverzekering voort te zetten.

Verweer

3.3 Verzekeraar heeft de volgende verweren gevoerd:

- In de Voorwaarden van Verzekeraar is geen maximum opgenomen van het aantal keer dat een beroep mag worden gedaan op de verzekering. Wél is in de voorwaarden bepaald dat de verzekeringsovereenkomst eenzijdig opgezegd mag worden, zowel door de verzekeringnemer als door de verzekeraar. De redenen voor opzegging zijn niet (gelimiteerd) opgenomen, hetgeen ook niet gebruikelijk is.
- Het is niet duidelijk waarom het Verzekeraar niet zou zijn toegestaan de verzekeringsovereenkomst te beëindigen, in dit geval op basis van het claimedrag van Consument.
- De opzegging van 7 oktober 2014 tegen 1 maart 2015 is gedaan op basis van artikel 20 van de Voorwaarden. Daarin is onder meer bepaald dat de dekking eindigt door opzegging “wanneer de verzekeringnemer of de maatschappij uiterlijk 2 maanden voor de einddatum van de lopende verzekeringstermijn opzegt en de opzegging voor de einddatum niet herroept.

De dekking eindigt dan op de einddatum van de lopende verzekeringstermijn [of] wanneer de verzekeringnemer of de maatschappij opzegt nadat door een verzekerde een beroep op het verlenen van rechtsbijstand is gedaan. Dit recht van opzegging geldt tot 30 dagen na de datum van volledige afwikkeling van het beroep op rechtsbijstand". Voorts is opzegging door de Verzekeraar op basis van dit artikel schriftelijk mogelijk "binnen 30 dagen nadat een gebeurtenis, die voor de maatschappij of DAS tot een verplichting uit deze verzekering kan leiden, de maatschappij of DAS ter kennis is gekomen [of] binnen 30 dagen nadat DAS de rechtsbijstand krachtens deze verzekering heeft verleend, dan wel heeft geweigerd [of] indien voor de maatschappij blijkt dat het risico onaanvaardbaar hoog is of wordt".

Verzekeraar kon derhalve op twee gronden de overeenkomst met Consument beëindigen. Verzekeraar heeft de opzegtermijn van twee maanden ruimschoots in acht genomen.

- Consument stelt ten onrechte dat Verzekeraar niet terughoudend en zorgvuldig is geweest bij de beëindiging van de rechtsbijstandverzekeringsovereenkomst. Op 7 juni 2007 heeft DAS Consument reeds voor het eerst aangeschreven in verband met het verontrustende schadeverloop en heeft DAS Verzekeraar hierover geïnformeerd. Op 15 september 2011 heeft DAS nogmaals een brief naar Consument gestuurd, om dezelfde reden. Nadien heeft Consument opnieuw vier nieuwe zaken gemeld bij DAS, hetgeen Verzekeraar vernam op 16 mei 2013. Uiteindelijk heeft Verzekeraar op 7 oktober 2014 besloten de verzekering te beëindigen, nadat Consument opnieuw twee aanmeldingen van nieuwe zaken had gedaan. Verzekeraar is gezien dit verloop uiterst zorgvuldig en terughoudend geweest met de beëindiging van de overeenkomst.
- Gezien het grote aantal meldingen, zowel voor als na de waarschuwingen, in combinatie met de hoge kosten per claim, zou het invoeren van een eigen risico geen oplossing bieden en is er terecht tot beëindiging besloten.
- Bij het tellen van het aantal zaken dat Consument heeft aangemeld, is Verzekeraar uitsluitend uitgegaan van de dossiers die zijn aangebracht nadat Verzekeraar van uitvoerder is gewisseld. Uitsluitend nieuw aangemelde zaken na de wisseling zijn door DAS in behandeling genomen. Overigens liet het schadeverloop tijdens de uitvoeringsperiode door SRK hetzelfde verontrustende karakter zien.
- De gemachtigde van Consument stelt eerst na vele jaren van claimen en klagen, waarbij de Voorwaarden en de klachtenregeling regelmatig ter sprake zijn gekomen, dat de geldende Voorwaarden niet van toepassing zijn verklaard en ter hand zijn gesteld. Consument heeft dit standpunt zelf nooit eerder ingenomen. Bovendien blijkt uit de door Consument overgelegde correspondentie dat de inhoud van de betreffende polisvoorwaarden herhaaldelijk is benoemd. Ook heeft Consument eerder bij het Kifid geklaagd over DAS "waarbij alle polisdocumenten u reeds ter hand zullen zijn gesteld".
- De oorzaak van het ontbreken van woongenot voor Consument kan niet aan Verzekeraar worden toegerekend.

3.4 Verzekeraar concludeert dat hij in zijn recht stond de rechtsbijstandverzekeringsovereenkomst met Consument te beëindigen en de beëindiging conform de geldende Voorwaarden correct heeft uitgevoerd. Verzekeraar is niet bereid de beëindiging ongedaan te maken.

4. Beoordeling

- 4.1 Consument stelt dat Verzekeraar de rechtsbijstandverzekering niet had mogen opzeggen. Verzekeraar bestrijdt dit en stelt dat hij dit op goede gronden en op correcte wijze heeft gedaan. De Commissie komt thans tot een beoordeling.

De inhoud van de overeenkomst

- 4.2 Verzekeraar heeft ter zitting verklaard dat de opzegging van 7 oktober 2014 gezien moet worden als een opzegging op grond van artikel 20 onderdeel c lid 2 sub c van de Voorwaarden. Daarin is bepaald:

De dekking eindigt door schriftelijke opzegging door de maatschappij indien voor de maatschappij blijkt dat het risico onaanvaardbaar hoog is of wordt. De verzekering eindigt in de onder 2. Genoemde gevallen op de in de opzeggingsbrief genoemde datum. De maatschappij zal in deze gevallen een opzeggingstermijn van tenminste 14 dagen in acht nemen.

- 4.3 Consument stelt dat Verzekeraar hierop geen beroep toekomt, omdat de Voorwaarden niet van toepassing zijn verklaard en niet ter hand zijn gesteld.
- 4.4 De Commissie is van oordeel dat Consument dit verweer mocht voeren, ook al was dit voor de behandeling ter zitting niet eerder gedaan. Uit niets blijkt dat Consument heeft erkend dat de door Verzekeraar aangehaalde Voorwaarden als geldig moesten worden aangemerkt. Evenmin blijkt dat Verzekeraar erop mocht vertrouwen dat Consument de Voorwaarden erkende. Gelet hierop moet vervolgens worden geoordeeld dat Verzekeraar op basis van hetgeen hij heeft aangedragen niet heeft aangetoond dat hij de Voorwaarden aan Consument ter hand heeft gesteld. Met inachtneming daarvan concludeert de Commissie dat de Voorwaarden niet op de rechtsbijstandverzekering van Consument van toepassing zijn.
- 4.5 Ten overvloede merkt de Commissie op dat, voor zover de Voorwaarden wél van toepassing zouden zijn, nog niet als vaststaand zou kunnen worden aangenomen dat Verzekeraar heeft voldaan aan de vereisten voor opzegging.

In de eerste plaats wordt in de e-mail van 7 oktober 2014 niet expliciet vermeld welke van de in de voorwaarden genoemde opzeggingsgronden hier van toepassing is. Voor zover daarin gelezen zou moeten worden dat de opzeggingsgrond gebaseerd is op artikel 20 onderdeel c lid 2 sub c van de Voorwaarden is in beginsel sprake van een opzeggingsgrond waarin is voorzien in de voorwaarden. In de voorwaarden is daarbij vermeld dat sprake moet zijn van een opzeggingstermijn van tenminste 14 dagen. Uitgaande van de opzegging op 7 oktober 2014 tegen 1 maart 2015 zou aan die termijn in de voorwaarden voldaan zijn.

- 4.6 Bij gebreke van een contractuele opzegmogelijkheid dient de opzegging van de rechtsbijstandverzekering volgens de regeling in art. 7:940 lid 3 BW worden beoordeeld. In dit artikel zijn vereisten opgenomen voor tussentijdse opzegging van een verzekering door een verzekeraar. Van dit artikel kan niet ten nadele van de verzekeringnemer worden afgeweken (artikel 7:943 lid 2 BW).

Op basis van dit artikel geldt een opzeggingstermijn van (ten minste) twee maanden. Uitgaande van de brief van 7 oktober 2014 heeft Verzekeraar met een opzegging tegen 1 maart 2015 voldaan aan deze termijn.

Op grond van dit artikel is een dergelijke tussentijdse opzegging evenwel uitsluitend mogelijk indien de grond voor opzegging “*van dien aard [is] dat gebondenheid aan de overeenkomst niet meer van de verzekeraar kan worden gevegd*”. Of hiervan sprake is, hangt af van de omstandigheden van het geval, waaronder het aantal keren dat Consument een beroep op zijn rechtsbijstandverzekering heeft gedaan en de kosten van rechtsbijstand die Verzekeraar heeft moeten maken.

- 4.7 Naar het oordeel van de Commissie leidt het door Verzekeraar aangevoerde niet tot de conclusie dat gebondenheid aan de rechtsbijstandovereenkomst niet meer van Verzekeraar kan worden gevegd. Verzekeraar heeft de verzekeringsovereenkomst per e-mail van 7 oktober 2014 opgezegd stellende dat Consument “*dertien keer een beroep [heeft] gedaan op [haar] verzekeringen*”. Ter onderbouwing heeft Verzekeraar ter zitting een overzicht overgelegd waarop twintig meldingen staan.
- 4.8 De begrippen ‘melding’ en ‘beroep doen op de verzekering’ worden door elkaar gebruikt, terwijl daaraan niet noodzakelijkerwijs dezelfde betekenis kan worden toegekend. Uit hetgeen Consument ter zitting heeft verklaard is voor de Commissie genoegzaam vast komen te staan dat de twintig meldingen op het overzicht van Verzekeraar zijn terug te leiden tot twee geschillen, te weten een huurgeschil in Amsterdam en een burengeschil in Leidschendam.
- 4.9 Verzekeraar heeft ter zitting weliswaar aangeboden nader toe te lichten waarom toch sprake zou zijn van meerdere geschillen die een opzegging rechtvaardigen, doch daarvoor heeft Verzekeraar gedurende de procedure ruimschoots de gelegenheid gehad. Het bewijsaanbod van Verzekeraar ter zitting is te laat gedaan. De Commissie passeert dit daarom.
- 4.10 Nu de Commissie concludeert dat sprake is van (slechts) twee geschillen in het kader waarvan Consument diverse meldingen heeft gedaan, kan niet worden volgehouden dat Consument een bovenmatig aantal geschillen heeft gemeld. In het verlengde hiervan moet worden geoordeeld dat Verzekeraar niet aannemelijk heeft gemaakt dat is voldaan aan de vereisten voor opzegging, namelijk een grond die van dien aard is dat gebondenheid aan de overeenkomst niet van Verzekeraar kan worden gevegd.
- 4.11 Verzekeraar zou de rechtsbijstandverzekering dan hooguit nog rechtsgeldig hebben kunnen opzeggen tegen het einde van de verzekeringsperiode. Vast staat dat Verzekeraar de verzekeringsovereenkomst op 7 oktober 2014 heeft opgezegd tegen 1 maart 2015. Op basis van de informatie in het dossier staat niet vast dat Verzekeraar met de datum van 1 maart 2015 bedoeld heeft “*het einde van een verzekeringsperiode*”. Op grond van het voorgaande is naar het oordeel van de Commissie geen sprake van een rechtsgeldige opzegging op grond van art. 7:940 lid 1 BW.

4.12 Van een opzegging op grond van art. 7:940 lid 3 BW kan evenmin sprake zijn nu de voorwaarden niet van toepassing zijn en dus geen sprake is van een situatie waarin de Verzekeraar tussentijdse opzegging heeft bedongen. Onder verwijzing naar randnummer 4.5 overweegt de Commissie ten overvloede dat ook indien die mogelijkheid (rechtsgeldig) zou zijn bedongen niet aannemelijk is gemaakt dat Verzekeraar aan de daarvoor gestelde eisen heeft voldaan.

Conclusie

4.13 Op grond van het voorgaande concludeert de Commissie dat de Verzekeraar de rechtsbijstandverzekering niet rechtsgeldig heeft opgezegd. Dit betekent dat Verzekeraar gehouden is de overeenkomst met Consument met terugwerkende kracht tot 1 maart 2015 te herstellen. Daartegenover staat uiteraard dat Consument haar verplichtingen onder die overeenkomst moet voldoen, waaronder de betaling van premie. De subsidiaire vordering van Consument dat zij bijstand in de lopende geschillen krijgt behoeft dus niet meer te worden besproken.

5. Beslissing

De Commissie beslist dat Verzekeraar binnen vier weken na de dag waarop een afschrift van deze beslissing aan partijen is verstuurd, te bewerkstelligen dat de verzekering van Consument met terugwerkende kracht tot 1 maart 2015 wordt hersteld. Partijen zijn in dat licht gehouden tegenover elkaar de verplichtingen onder die overeenkomst te vervullen.

De uitspraak heeft de vorm van een niet-bindend advies. Tegen deze uitspraak staat geen hoger beroep open bij de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening. U kunt de zaak nog wel aan de rechter voorleggen.

U kunt, binnen twee weken na de verzenddatum van deze uitspraak, bij de Voorzitter van de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening schriftelijk een verzoek indienen tot herstel van kennelijke vergissingen in de uitspraak. U moet daarbij met name denken aan correctie van reken- of schrijffouten en verbetering van namen en data. De volledige procedure met de termijnen die daarbij in acht moeten worden genomen staat beschreven in artikel 46 van het Reglement.