RAAD VAN TOEZICHT VERZEKERINGEN

U I T S P R A A K Nr. 2007/007 Rbs

i n d e k l a c h t nr. 2005.3494 (102.05)

ingediend door:

hierna te noemen 'klager',

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, voorzover voor de beoordeling van de klacht van belang, het navolgende gebleken.

Inleiding

Klager heeft een rechtsbijstandverzekering gesloten bij verzekeraar. Verzekeraar heeft het verlenen van rechtsbijstand uitbesteed aan een stichting. Voorzover hierna over verzekeraar wordt gesproken wordt daaronder mede deze stichting verstaan.

Toen de gemeente waar klager woonde medio 2003 rechten deed gelden op een strook grond die bij klager en diens rechtsvoorgangers sinds de jaren '60 kosteloos in gebruik was - en waarop klagers schuur was gebouwd - heeft klager zich tot verzekeraar gewend met het verzoek om hem rechtsbijstand te verlenen. Verzekeraar heeft dit geweigerd. Klager heeft zich vervolgens tot een advocaat gewend die hem in het geschil met de gemeente heeft bijgestaan. Bij brief van 1 april 2004 aan de stichting heeft deze advocaat medegedeeld dat tussen klager en de gemeente een minnelijke regeling is getroffen inhoudende dat klager de desbetreffende strook grond voor een nader overeengekomen bedrag heeft gekocht.

Artikel 4.3 van de op de verzekering van toepassing zijnde bijzondere voorwaarden luidt, voor zover hier relevant:

"In de volgende gevallen heeft de verzekerde geen recht op rechtsbijstand:
(…);
- Bij geschillen waarbij de toestand waartegen verzekerde wil opkomen, al bestond toen verzekerde de onroerende zaak kocht, huurde of in gebruik nam. U wenst bijvoorbeeld verwijdering van bomen op het perceel van de buren, terwijl die bomen er al stonden voordat u de verzekering sloot of het huis kocht".

De klacht

1. De eerste dekkingsbeoordeling, zoals neergelegd in de brief van verzekeraar aan klager van 18 juni 2003, is onzorgvuldig uitgevoerd:

a. de behandelaar die de claim van klager heeft afgewezen heeft genoegen genomen met mondelinge informatie die niet rechtstreeks van klager was vernomen;
b. de behandelaar verwijst naar een niet bestaande polisbepaling;
c. verzekeraar heeft zich onvoldoende in de feiten van het geval verdiept. In plaats van het stellen van feitelijke vragen aan klager, heeft verzekeraar impliciet te kennen gegeven daaraan geen behoefte te hebben en de claim onmiddellijk afgewezen. Naderhand heeft verzekeraar evenwel toch nog om aanvullende informatie van de zijde van klager verzocht.
2. De tweede dekkingsbeoordeling, zoals neergelegd in de brief van verzekeraar aan klager van 23 januari 2004, is eveneens onzorgvuldig geweest. De behandelaar heeft de dekking afgewezen op basis van mondelinge informatie van een andere medewerker van verzekeraar. Er heeft geen rechtstreeks contact met klager plaatsgevonden en verzekeraar had geen enkele behoefte aan een aanvullend feitenonderzoek.
3. Bij de derde dekkingsbeoordeling bleek verzekeraar toch behoefte te hebben aan nadere informatie. Klager verwijst naar de brief van 3 maart 2004 van verzekeraar, waarin deze de advocaat van klager om aanvullende stukken heeft verzocht. Nadat de advocaat van klager op 1 april 2004 de vragen van verzekeraar had beantwoord, stelde verzekeraar in zijn brief van 22 april 2004 evenwel geen behoefte meer te hebben aan aanvullende informatie. Verzekeraar kwam vervolgens wederom tot een definitieve afwijzing zonder nader feitenonderzoek.
4. Bij brief van 2 februari 2005 heeft verzekeraar medegedeeld toch behoefte te hebben aan nadere informatie alvorens hij een definitief standpunt kon innemen. Dit betrof derhalve een vierde dekkingsbeoordeling. Uiteraard was klager bereid aanvullende informatie te verstrekken en hij heeft zulks aangeboden bij brief van 21 februari 2005. Helaas weigerde verzekeraar concreet aan te geven op welke informatie hij doelde. Klager wist dan ook niet op welke wijze hij aan de ongemotiveerde verzoeken van verzekeraar kon voldoen.
5. Het dekkingsonderzoek heeft veel te lang heeft geduurd.
6. Als reden voor afwijzing van dekking verwijst verzekeraar naar de uitsluitingsgrond van artikel 4 lid 3, tweede gedachtenstreepje van de bijzondere verzekeringsvoorwaarden. Het feit dat er kennelijk als hoofdregel recht op uitkering bestaat en verzekeraar een beroep doet op een uitsluitingsgrond, brengt redelijkerwijze met zich dat verzekeraar feitelijk moet aantonen dat van die uitsluitingsgrond sprake is.
7. Verzekeraar mocht in redelijkheid en na marginale toetsing geen beroep op de in artikel 4 lid 3, tweede gedachtenstreepje neergelegde uitsluitingsgrond doen. Immers:
a. deze uitsluitingsgrond is dermate onzorgvuldig geformuleerd dat hier alle mogelijke voorkomende geschillen onder kunnen vallen.
b. het in de polisvoorwaarden gegeven voorbeeld geeft een indicatie van wat met de uitsluiting bedoeld kan zijn. Het gaat kennelijk om een wens aan de zijde van verzekerde om een situatie uit eigen beweging te veranderen. Uit de gedingstukken blijkt overtuigend dat hiervan nimmer sprake is geweest. Klager was door verjaring mogelijk reeds eigenaar van de betreffende strook grond. In ieder geval behoefde hij er op geen enkele wijze rekening mee te houden dat de gemeente een al zeer lange traditie - nota bene vanaf de jaren '60 - zou doorbreken. Dit is in strijd met de beginselen van behoorlijk bestuur, temeer daar

voor de voormalige buren van klager nog steeds de oude situatie niet is gewijzigd.
8. Op grond van artikel 11 van de toepasselijke verzekeringsvoorwaarden dient verzekeraar ‘serieus werk’ te maken van de klachten van klager en deze ‘zo goed mogelijk’ te behandelen. De directie van verzekeraar heeft expliciet geweigerd aan beide verplichtingen gehoor te geven door zich niet zelfstandig met de zaak te bemoeien, laat staan daarin een deugdelijk en onafhankelijk onderzoek te doen verrichten.
9. Klager wenst vergoeding van alle kosten waarop hij conform de verzekeringsvoorwaarden recht had en vergoeding van de in redelijkheid gemaakte buitengerechtelijke kosten in diens geschil met verzekeraar.

Het standpunt van verzekeraar

Klager heeft zich op 17 juni 2003 telefonisch tot verzekeraar gewend met een verzoek om rechtshulp. Hij gaf toen de navolgende omschrijving van de gebeurtenis waarvoor hij rechtsbijstand vroeg:

"In 1984 kocht ik een woning met schuur (…). Ik was ervan op de hoogte, dat het gedeelte van de grond waar de schuur op staat niet mijn eigendom was. Van 1990 tot jan 2002 heb ik in die woning gewoond. Inmiddels staat de woning te koop; er zijn nu 2 gegadigden voor. De overbruggingshypotheek op de woning loopt af op 1 juli 2003. De gemeente (…), eigenaar van de grond onder de schuur, heeft op 10 juni 2003 mondeling aan mij en aan mijn makelaar gemeld, dat ik - als ik de woning en de schuur wil verkopen - eerst de grond onder de schuur moet kopen van de gemeente. De gemeente stelt daarbij nog, dat zij eigenaar is van de schuur omdat die schuur op grond van de gemeente staat. Daarom wil ik rechtsbijstand."

Verzekeraar heeft het verzoek op 18 juni 2003 schriftelijk en gemotiveerd afgewezen. In die brief heeft hij tevens gevraagd of er nog feiten waren die bij de beoordeling niet waren meegenomen.

Ad 1. De eerste dekkingsbeoordeling naar aanleiding van de melding is voldoende zorgvuldig uitgevoerd. De feitelijke informatie voor de beoordeling was op 17 juni 2003 door klager zelf verstrekt. Verzekeraar mocht ervan uitgaan dat die mededelingen juist waren. De functionaris met wie klager toen sprak, heeft de door klager beschreven toedrachtsomschrijving in het dossier vastgelegd. Bij brief van 18 juni 2003 heeft verzekeraar klager deze omschrijving bevestigd. Dat deze brief door een ander is ondertekend, is niet relevant. De omschrijving is ook niet betwist.

In zijn brief van 1 april 2004 doet de advocaat van klager het voorkomen alsof de gemeente op eigen initiatief in 2003 klager heeft laten weten dat er voortaan een vergoeding voor de grond betaald zou moeten worden en dat die mededeling geheel losstond van de problemen rond de voorgenomen verkoop van klagers onroerende zaak. Dat is echter niet goed voorstelbaar; de onroerende zaak van klager stond al geruime tijd te koop en klager wist bovendien dat de gemeente eigenaar van een gedeelte van die zaak was.

De door klager verstrekte informatie liet op 17 en 18 juni 2003, en ook later, maar één conclusie toe: klager ondervond een probleem bij de verkoop van zijn onroerende zaak. Oorzaak van dat probleem was de aanspraak die de gemeente maakte op het eigendomsrecht op een gedeelte van de grond die klager wilde verkopen. Klager wilde de hulp van verzekeraar om dat eigendomsrecht van de gemeente aan te vechten. Hij wilde dus opkomen tegen een toestand die al

bestond toen hij de onroerende zaak kocht. Verzekeraar kon en mocht op basis van de door klager zelf aangereikte informatie tot het door hem ingenomen dekkingsstandpunt komen. Overigens heeft verzekeraar voor alle zekerheid op 18 juni 2003 nog gevraagd naar feiten die nog niet bekend waren en die dus niet in de beoordeling waren betrokken.

In zijn brief van 18 juni 2003 verwijst verzekeraar abusievelijk naar een polisartikel, dat op dat moment niet meer gold voor de verzekering van klager. Dit was onjuist, en derhalve onzorgvuldig. Het zou echter te ver gaan om aan die omissie de conclusie te verbinden dat verzekeraar daarom wel dekking zou moeten verlenen of dat hij daardoor schadeplichtig jegens klager wordt.

In artikel 4 lid 3 van de op de verzekering van toepassing zijnde bijzondere voorwaarden was een uitsluiting opgenomen. Kennelijk is één en ander klager toch duidelijk geworden. Pas in januari 2005 is de huidige belangenbehartiger van klager op dit aspect teruggekomen.

Ad 2. De tweede dekkingsbeoordeling vond plaats in het kader van een klacht die klager had ingediend tegen het door verzekeraar ingenomen dekkingsstandpunt. De brief van verzekeraar van 23 januari 2004 is eveneens gebaseerd op de verklaring die klager zelf heeft afgelegd en die aan hem in de brief van 18 juni 2003 was bevestigd. In dit verband is van belang dat klager die bevestiging van het feitenbestel ook niet bestreed. Daarom was er op dat moment ook geen aanleiding voor een nieuw feitenonderzoek. Dat het feitenbestel door een ander dan die klachtbehandelaar was vastgesteld, is niet relevant.

Ad 3. Toen klager verzekeraar op 11 februari 2004 via zijn advocaat liet weten, dat hij de afwijzing nog steeds niet accepteerde, heeft verzekeraar klager om nadere informatie gevraagd. Dat was alleszins redelijk en noodzakelijk, omdat hij gemotiveerd op de brief van (de advocaat van) klager diende in te gaan. De aanvullende informatie van de advocaat leverde geen wezenlijk nieuwe gegevens op. De klachtbehandelaar van verzekeraar heeft dat ook bij brief van 22 april 2004 aan de betreffende advocaat medegedeeld.

Ad 4. Uit de brief van de belangenbehartiger van klager van 18 januari 2005 kreeg verzekeraar de indruk dat die belangenbehartiger over meer, dan wel andersluidende informatie van feitelijke aard beschikte. Daarom is gevraagd om die informatie te delen. Helaas heeft de belangenbehartiger niet aan dat verzoek voldaan.

Ad 5. Het dekkingsonderzoek is voldoende zorgvuldig geweest, heeft niet te lang geduurd en was voldoende voortvarend. Als de door klager verstrekte informatie niet juist of onvolledig is geweest, dan is dat niet aan verzekeraar toe te rekenen. Voor verzekeraar was er in eerste instantie ook geen reden om gerichte aanvullende informatie op te vragen. Toen er signalen kwamen die erop duidden dat er mogelijk nog aanvullende informatie was, had verzekeraar de plicht om naar die informatie te vragen en dat heeft hij ook gedaan. De verzoeken om aanvullende informatie hebben er overigens niet toe geleid dat er alsnog feiten en omstandigheden zijn gesteld op grond waarvan het dekkingsstandpunt moest worden herzien.

Ad 6. Verzekeraar heeft zich terecht beroepen op de in artikel 4 lid 3 neergelegde uitsluiting. Omdat uit de lezing van klager voldoende is gebleken dat er sprake was van "opkomen tegen een bestaande toestand", bestaat er geen enkele noodzaak om nader bewijsmateriaal in te brengen. Verzekeraar kan

uiteraard niet weten welke relevante gegevens er nog zijn. Hij heeft nadrukkelijk gevraagd naar aanvullende informatie, maar heeft die niet ontvangen.

Ad 7. De in artikel 4 lid 3 neergelegde uitsluiting is niet onzorgvuldig geformuleerd. Het is de bedoeling om situaties, waarin een verzekerde wil opkomen tegen een toestand die al bestaat als hij een onroerende zaak koopt, huurt of in gebruik neemt, buiten de dekking te houden. Een redelijke uitleg en toepassing van dit artikel brengt met zich dat een beroep op dit artikel alleen mogelijk is als de verzekerde wist, of redelijkerwijs kon weten, dat er van zo'n toestand sprake was. Klager wilde in 2002 de onroerende zaak, die hij in 1984 kocht, weer verkopen. Daarbij ontstonden problemen. Hij wilde ook het gedeelte, waarvan hij niet als eigenaar geregistreerd stond, in eigendom overdragen. Toen hij de onroerende zaak kocht wist hij, althans kon hij redelijkerwijs weten, dat hij niet automatisch eigenaar zou worden van het gedeelte van de grond waarover het geschil uiteindelijk is ontstaan. De kadastrale inschrijving gaf aan dat de gemeente eigenaar was. Wellicht was klager door verjaring eigenaar geworden. Kennelijk bestreed de gemeente dat, reden waarom klager langs de weg van juridische actie het eigendomsrecht van de gemeente wilde aanvechten. Het initiatief hiervoor lag bij hem, immers, de gemeente stond als eigenaar te boek in de kadastrale registers. Het was dus klager die moest opkomen tegen een toestand die al bestond toen klager de onroerende zaak kocht.

Het lijkt onjuist om te suggereren dat het hier slechts zou gaan om een situatie waarin de gemeente zich plotsklaps tot klager had gewend met alleen de bedoeling om voortaan een financiële bijdrage te vragen voor het gebruik van de betreffende grond. Dat is ook niet waarschijnlijk, immers, de gemeente heeft een dergelijk verzoek niet gericht aan de voormalige buren van klager.

Ad 8. De klachtbehandeling in deze zaak is naar behoren uitgevoerd. Verzekeraar heeft de uitvoering van de rechtsbijstandverzekering, waaronder de dekkingsbeoordeling en de klachtbehandeling hierover, overgedragen aan de stichting. Uiteraard is het voor verzekeraar van belang om te weten of de stichting tijdig en adequaat heeft gereageerd op een klacht. Vandaar dat de stichting verzekeraar daarover heeft geïnformeerd. Het is de stichting evenwel niet toegestaan om vertrouwelijke informatie aangaande haar cliënten, die haar bereikt in het kader van de uitvoering van haar taak als rechtshulpverlener, uit te wisselen met de rechtsbijstandverzekeraar. Deze geheimhoudingsverplichting is zij ook in deze zaak nagekomen. Deze geheimhoudingsplicht gaat evenwel niet zo ver dat de stichting verzekeraar niet mocht berichten dat zij op de klacht had gereageerd.

Ad 9. Verzekeraar heeft voldaan aan de verplichtingen die voor hem voortvloeien uit de verzekeringsovereenkomst.

Het commentaar van klager

Naar aanleiding van het verweer van verzekeraar heeft klager zijn klacht over het verwijzen naar een verkeerd artikel in de verzekeringsvoorwaarden ingetrokken, doch de overige klachten gehandhaafd.

Klager bestrijdt dat de informatie die verzekeraar van klager heeft verzocht tijdens de eerste melding voldoende was om tot het bestreden dekkingsstandpunt te komen. Er is tijdens het toen gevoerde telefoongesprek helemaal niet doorgevraagd naar de omstandigheden van het geval. Ware zulks wel geschied, dan zou het dekkingsonderzoek tot een totaal andere juridische analyse hebben geleid. De opmerking van cliënt bij de aanmelding dat hij meende dat de

gemeente als eigenaar gold, was niet gebaseerd op enige wetenschap bij klager over de eigendomsverhoudingen en was dus ook geen feit waarop verzekeraar diens afwijzing mocht motiveren.

Klager is - anders dan verzekeraar suggereert - wel degelijk bereid nadere informatie te verstrekken en verneemt graag op welke informatie verzekeraar doelt.

Het oordeel van de Raad

1. Verdedigbaar is het standpunt van verzekeraar dat hij klager op grond van het hiervoor onder Inleiding geciteerde artikel 4.3 van de op de verzekering van toepassing zijnde bijzondere voorwaarden geen dekking onder de verzekering behoefde te verlenen. Uit de aan de Raad overgelegde stukken volgt dat klager op het moment dat hij de onroerende zaak kocht reeds wist dat een gedeelte van de grond waarop de schuur stond eigendom van de gemeente was. Voorts blijkt uit de stukken dat de gemeente zich pas op haar eigendomsrecht heeft beroepen toen klager tot verkoop van zijn onroerende zaak met inbegrip van de bedoelde strook grond wenste over te gaan, zodat sprake is van het door klager opkomen tegen een bestaande toestand.
2. In redelijkheid verdedigbaar acht de Raad voorts het door verzekeraar ingenomen standpunt dat het dekkingsonderzoek zorgvuldig is uitgevoerd. Verzekeraar heeft het door klager gedane beroep op rechtsbijstand op grond van de op 17 juni 2003 door klager zelf verstrekte feitelijke informatie kunnen afwijzen, te meer nu verzekeraar de toedrachtsomschrijving aan klager heeft bevestigd, deze die omschrijving niet heeft betwist en er derhalve voor verzekeraar geen aanleiding was voor een nader feitenonderzoek. Toen klager later protesteerde tegen de afwijzing heeft verzekeraar kunnen besluiten klager om nadere informatie te vragen.
Uit het dossier komt naar voren dat verzekeraar klagers advocaat op 3 maart 2004 concreet om stukken heeft gevraagd en op 2 februari 2005 de belangenbehartiger van klager heeft gevraagd om hem de stukken uit zijn dossier te verstrekken die informatie bevatten over de inhoudelijke aspecten betreffende het geschil met de gemeente, doch dat klager deze stukken niet aan verzekeraar heeft verstrekt. Verzekeraar was overigens niet gehouden nog concreter aan te geven welke stukken hij van klager wenste te ontvangen omdat aannemelijk is dat hij niet wist of er nog verdere relevante gegevens waren.
3. Voorzover klager zich beklaagt over de duur van het dekkingsonderzoek merkt de Raad op dat verzekeraar voldoende voortvarend is opgetreden en dat klager het aan zichzelf heeft te wijten dat het dekkingsonderzoek geruime tijd heeft geduurd, omdat hij verzekeraar, ondanks diverse verzoeken daartoe, geen aanvullende informatie heeft verstrekt. Ook in zoverre is de klacht derhalve ongegrond.
4. Tot slot verwijt klager (de directie van) verzekeraar dat hij niet zelfstandig de klacht van klager heeft behandeld maar dit heeft overgelaten aan de stichting aan wie hij het verlenen van rechtsbijstand heeft uitbesteed. Verzekeraar heeft hiertegen aangevoerd dat de klachtbehandeling wel naar behoren is uitgevoerd nu hij de behandeling van de klacht met betrekking tot de beoordeling van de dekking heeft uitbesteed aan de stichting omdat deze, gezien de op haar rustende geheimhoudingsverplichting, geen vertrouwelijke (inhoudelijke) informatie aan verzekeraar mocht doorgeven en verzekeraar bij de stichting slechts kon informeren naar de voortgang van de behandeling van de klacht. Dit standpunt acht de Raad verdedigbaar. Ook dit onderdeel van de klacht is derhalve ongegrond.

De beslissing
De Raad verklaart de klacht in al zijn onderdelen ongegrond.

Aldus is beslist op 22 januari 2007 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. J.J. Guijt, secretaris.

De voorzitter:

(mr. M.M. Mendel)

De secretaris:

(mr. J.J. Guijt)