

TUCHTRAAD FINANCIËLE DIENSTVERLENING (ASSURANTIËN)

UITSpraak 19-011

in de zaak nr. [dossiernummer]

ingediend door: [naam klager], wonende te [woonplaats klager], hierna te noemen 'klager',

met betrekking tot: [naam aangeslotene 1], hierna te noemen 'aangeslotene I' en [naam aangeslotene 2] hierna te noemen 'aangeslotene II', samen te noemen aangeslotenen.

1. Inleiding

Deze zaak betreft het verzoek tot het instellen van een onderzoek als bedoeld in artikel 6 lid 2 onder b van het Reglement Tuchtraad Financiële Dienstverlening (Assurantiën).

2. De voor de beoordeling van belang zijnde feiten en het procesverloop

2.1 Klager heeft via [naam bedrijf 1], een handelsnaam van [naam bedrijf 2], een rechtsbijstandverzekering gesloten bij aangeslotene I. [naam bedrijf 1] is de tussenpersoon die bemiddelt bij het sluiten van de verzekering. De rechtsbijstandverzekering wordt uitgevoerd door aangeslotene II.

2.2 In de Bijzondere voorwaarden rechtsbijstandverzekering (hierna: de voorwaarden) zijn de volgende bepalingen opgenomen:

1.10 Wanneer krijgt u geen juridische hulp of advies?

(...)

- *Als u voor de rechter moet komen omdat u het verwijt krijgt opzettelijk een misdrijf te hebben gepleegd. Of bewust de wet te hebben overtreden. Is de strafzaak voorbij? En blijkt dat u niet bewust de wet heeft overtreden. Of opzettelijk een misdrijf heeft gepleegd? Dan vergoedt de rechtshulporganisatie de kosten van een strafzaak wel. Het moet dan wel gaan om kosten van een advocaat die nodig waren voor uw verdediging in die strafzaak. (...).*

3.2 Wanneer krijgt u juridische hulp?

U krijgt juridische hulp in de situaties hieronder.

- *U neemt deel aan het verkeer (...).*
- *En u krijgt een conflict over schade en persoonlijk letsel die zijn ontstaan in het verkeer. Of u wordt strafrechtelijk vervolgd of krijgt een verkeersboete, die u niet administratief (via een schikkingsvoorstel) kunt afdoen.*
- (...).

(...)

3.3 Wanneer krijgt u geen juridische hulp?

Naast de in artikel 1.10 vermelde situaties krijgt u ook geen juridische hulp in de situaties hieronder:

(...)

- *Als u verweten wordt bewust de wet te hebben overtreden. Of als u verweten wordt dat u opzettelijk een misdrijf heeft gepleegd. Let op: Is de strafzaak voorbij? En blijkt dat u niet bewust de wet heeft overtreden? Of opzettelijk een misdrijf heeft gepleegd? Dan vergoedt de rechtshulporganisatie de kosten van een strafzaak wel. Het moet dan wel gaan om kosten van een advocaat die nodig waren voor uw verdediging in die strafzaak. De rechtshulporganisatie betaalt alleen de gebruikelijke en redelijke kosten tot maximaal het verzekerde bedrag.*

2.3 Klager heeft na ontvangst van een ‘Kennisgeving strafbaar feit en ontbieding verhoor’ een beroep op zijn verzekering gedaan en rechtsbijstand verzocht voor het geval hij zou worden vervolgd omdat hij de maximum toegestane snelheid van 60 km/u, met 33 km/u heeft overschreden. Aangeslotene II heeft het verzoek om dekking onder verwijzing naar artikel 1.10 van de voorwaarden, afgewezen. Aangeslotene II heeft het standpunt na het bezwaar van klager over het dekkingstandpunt gehandhaafd, en hem meegedeeld: *“Indien iemand 33 kilometer per uur te hard rijdt, op een weg waar een limiet van 60 kilometer per uur geldt, dan gebeurt dit niet onbewust. Hierbij is geen sprake van een misdrijf.”*

2.4 Klager heeft over de afwijzing van het verzoek om rechtshulp een klacht ingediend. In reactie op de klacht heeft de Klachtenman [naam bedrijf I] (hierna ook: de Klachtenman) klager meegedeeld dat het verzoek om dekking in eerste instantie afgewezen had moeten worden op grond van het feit dat niet aan artikel 3.2 van de voorwaarden was voldaan, omdat nog niet was gebleken dat het Openbaar Ministerie tot vervolging was overgegaan. De Klachtenman heeft klager ook meegedeeld dat het standpunt van aangeslotene II dat sprake is van opzet bij een snelheidsovertreding met 33 km/u., zijns inziens niet onbegrijpelijk is. Indien rechtshulp op grond van artikel 3.2 van de voorwaarden mogelijk was, zou aangeslotene II een beroep op artikel 1.10 en ook op artikel 3.3 van de voorwaarden toekomen.

2.5 Klager heeft naar aanleiding van de afwijzing van zijn verzoek en de wijze waarop zijn klacht daarover is behandeld, een klacht ingediend bij het Klachteninstituut Financiële Dienstverlening. De Voorzitter van de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening heeft de klacht bij brief van 12 februari 2019 doorgeleid naar de Tuchtraad, omdat deze tucht-rechtelijk van aard is.

2.6 Aangeslotenen hebben bij brief van 13 maart 2019 verweer gevoerd. Bij brief van 2 april 2019 heeft klager repliek ingediend. Aangeslotenen hebben bij brief van 25 april 2019 dupliek ingediend.

3. De klachten

3.1 In de onder 2.2 en 2.3 genoemde brief van de Voorzitter van de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening en in de brief namens klagers zijn de volgende klachten geformuleerd.

3.2 Klager stelt dat aangeslotene II ontoelaatbaar heeft gehandeld door, zonder onderbouwing, het standpunt in te nemen dat klager de wet bewust heeft overtreden, omdat de snelheidslimiet met 33 km/u werd overschreden. Het is goed denkbaar dat iemand zich bewust is van zijn snelheid maar zich er niet van bewust is dat hij daarmee in overtreding is. Ook was het op het moment dat aangeslotene II dekking afwees, nog niet mogelijk om vast te stellen dat klager ten tijde van de overtreding de bestuurder van het voertuig was en zelf de overtreding beging.

3.3 De klacht gericht tegen aangeslotene I gaat over de toelaatbaarheid van art. 3.3 van de voorwaarden. Het artikel bepaalt dat kosten die in een procedure bij de strafrechter zijn gemaakt, worden vergoed als uit de uitspraak van de strafrechter blijkt dat de wet niet bewust is overtreden. De strafrechter hoeft zich evenwel slechts uit te laten over de vraag of de ten laste gelegde overtreding is begaan. Klager vraagt zich dan ook af of hoe hij kan aantonen dat geen sprake is geweest van een bewuste overtreding van de wet nu dit uit de uitspraak van de rechter niet zal blijken. Klager betwijfelt in dit licht of de bepaling in de voorwaarden toelaatbaar is.

3.4 Tot slot klaagt klager over de klachtbehandeling. Hij stelt dat geen sprake was van een zorgvuldige, objectieve en onafhankelijke klachtenbehandeling. In een laat stadium van de klachtbehandeling zijn nieuwe standpunten ingenomen en de klacht is behandeld door aangeslotene II terwijl de klacht bij de directie van [naam bedrijf I] is ingediend en [naam bedrijf I] de klacht dus zou moeten behandelen.

4. Het standpunt van aangeslotenen

4.1 Aangeslotenen hebben in de in 2.3 genoemde brieven als volgt op de klacht gereageerd.

4.2 Het verzoek om rechtsbijstand is in eerste instantie afgewezen omdat in het selectieproces bij het melden van een claim, een verkeerde keuze is gemaakt. Het maken van een verkeerde keuze was mogelijk omdat de informatie bij de diverse selectiemogelijkheden te beperkt was. Na indiening van een klacht hierover door klager is de dekking alsnog inhoudelijk beoordeeld. Die beoordeling is door aangeslotene II onvoldoende zorgvuldig en onjuist uitgevoerd en de claim is ten onrechte op grond van artikel 1.10 afgewezen. Bij die beoordeling is geen onderzoek gedaan naar de eventuele omstandigheden waaronder en/of waardoor de maximumsnelheid werd overtreden en het stond niet vast dat sprake was van een bewuste overtreding. De afwijzingsgrond was ook onjuist, omdat (nog) geen sprake was van een vervolging van klager of eventuele medeverzekerden.

Naar aanleiding van de klacht zijn maatregelen getroffen. De informatie in het selectieproces bij het indienen van een verzoek om rechtshulp zal worden aangepast. Aangeslotene II heeft per direct het proces van dekkingsbeoordeling aangepast, waarbij onder meer een vier-ogen-principe wordt ingevoerd bij afwijzing van de dekking.

4.3 Indien een claim wordt afgewezen op grond van de overweging dat opzettelijk een misdrijf is gepleegd of bewust de wet is overtreden, worden kosten voor een strafzaak achteraf vergoed als blijkt dat de verzekerde niet bewust de wet heeft overtreden of opzettelijk een misdrijf heeft gepleegd. Dit leidt niet tot omkering van bewijslast in die zin dat de verzekerde moet bewijzen dat hij niet bewust of opzettelijk strafbaar heeft gehandeld. Bij beoordeling van een claim gaat aangeslotene II uit van de voor de verzekerde meest gunstige uitleg van de voorwaarden. Dat betekent dat aan de hand van een uitspraak moet worden vastgesteld of de overtreding bewust is begaan. Deze voorwaarde dient niet te worden gelezen als een afwijzingsgrond of als ondersteuning van een afwijzing maar dient te worden beschouwd als 'vangnet' voor de gevallen waarin achteraf blijkt dat de eerdere inschatting onjuist was. Het beding in de voorwaarden is niet ontoelaatbaar.

4.4 Klager heeft over de beoordeling van de dekking een klacht ingediend bij de directie van [naam bedrijf 1]. Die klacht is behandeld in de interne klachtenprocedure door de 'Klachtenman Verzekerde bij [naam bedrijf 1]'. De Klachtenman is geen onderdeel van aangeslotene II. Anders dan klager stelt, is de klacht niet behandeld door aangeslotene II. In de klachtbehandeling is aan de orde gesteld dat geen dekking bestaat voor de claim op grond van artikel 3.2 Bijzondere voorwaarden omdat nog geen sprake zou zijn van een vervolging. Dit argument was niet bij de afwijzing betrokken en er waren geen omstandigheden die meebrachten dat een andere afwijzingsgrond kon worden aangevoerd. Dit onderdeel van de klacht is daarom gegrond.

4.5 In verschillende fasen van de behandeling van de claim van klager zijn fouten gemaakt. Naar aanleiding daarvan zijn aanpassingen gedaan. Met klager is afgesproken dat indien hij naar aanleiding van het voorval alsnog zal worden vervolgd, dekking bestaat onder de verzekering. Aangeslotenen bieden klager excuses aan voor de fouten bij de beoordeling van zijn claim.

5. Behandeling ter zitting

5.1 De Tuchtraad heeft de zaak behandeld op de zitting van 19 september 2019. Klager was als toehoorder op de zitting aanwezig. Aan de zijde van aangeslotene zijn verschenen mevrouw [naam 1], directeur [naam bedrijf 3] en gevolmachtigde [naam aangeslotene 1] en de heren mr. [naam 2], advocaat in dienstbetrekking en [naam 3], interim manager [naam aangeslotene 2].

5.2 Klager heeft op de zitting uitgelegd dat op de plek waar zijn auto is geflitst de maximum toegestane snelheid is aangepast van 80 km/u naar 60 km/u. Klager was zich er niet van bewust dat de maximum toegestane snelheid was gewijzigd en hij 33 km/u te hard reed. Aangeslotene II heeft zonder dat zij klager om uitleg heeft gevraagd geconcludeerd dat hij bewust de wet had overtreden. Indien klager wel had moeten voorkomen, werd dat als extra argument gebruikt voor de stelling dat hij opzettelijk heeft gehandeld. Vervolgens bevond klager zich in de positie dat hij zelf moest aantonen dat geen sprake was van een opzettelijke overtreding. De strafrechter zou zich daarover immers, gelet op de omschrijving in de tenlastelegging, niet uitlaten.

5.3 Aangeslotenen hebben op de zitting toegelicht dat artikel 1.10 van de voorwaarden de algemene dekkingsbeperkingen weergeeft. Naast dit artikel is in artikel 3.3 van de voorwaarden een ruimere uitsluiting opgenomen dan in artikel 1.10 omdat daarin de voorwaarde van strafrechtelijke vervolging niet is gesteld. In dit artikel wordt onvoldoende bepaald wie het verwijt moet maken. Artikel 3.3 van de voorwaarden is daarom onnodig en verwarrend en hieraan zou geen waarde moeten worden toegekend. Met de bepalingen is bedoeld van dekking uit te sluiten de situatie waarin de verzekerde willens en wetens handelingen verricht en daarvoor ook verantwoordelijk is. Indien klager zou zijn gedagvaard voor een opzetsdelict met de kwalificatie misdrijf, had aangeslotene mogelijk een beroep op de uitsluiting in artikel 1.10 kunnen doen. Aangeslotene I heeft in de voorwaarden een mogelijkheid willen creëren om dekking te verlenen voor de situatie waarin later naar voren is gekomen dat opzet niet is komen vast te staan.

5.4 Klager had naar aanleiding van zijn verzoek om rechtshulp, recht op advies. Aangeslotene II had op basis van de mate waarin de maximum toegestane snelheid was overtreden, niet het standpunt mogen innemen dat de overtreding opzettelijk was.

6. Het oordeel van de Tuchtraad

6.1 De Tuchtraad heeft op de voet van artikel 5 lid 1 van zijn Reglement tot taak erop toe te zien dat de aangeslotenen tegenover consumenten de goede naam van, het aanzien van en het vertrouwen in de bedrijfstak in stand houden. Bij de uitoefening van deze taak toetst de Tuchtraad het handelen en/of nalaten van de aangeslotenen met name aan de in een bijlage bij het Reglement opgenomen toepasselijke gedragscodes, keurmerken en/of ereregelen zoals deze tot stand zijn gebracht door de in de bijlage genoemde organisaties. Tot deze gedragscodes behoort de Gedragscode Verzekeraars.

6.2 Klager heeft drie klachten geformuleerd. De Tuchtraad zal in de eerste plaats oordelen over de klacht met betrekking tot de klachtbehandeling. De Tuchtraad acht deze klacht niet gegrond. Directieklachten dienen op grond van de polisvoorwaarden te worden gericht aan [naam bedrijf I]. De klacht is, conform de interne klachtenprocedure, door de 'Klachtenman Verzekerd bij [naam bedrijf I]' behandeld, een klachteninstantie die voor dit doel is ingericht. De Klachtenman is geen onderdeel van aangeslotene II. De klacht is dus niet door aangeslotene II behandeld. Voor zover de klacht betrekking heeft op het innemen van een nieuw standpunt in het stadium van de klachtbehandeling, is de Tuchtraad van oordeel dat dit aangeslotene II in deze situatie niet kan worden aangerekend.

6.3 De Tuchtraad beoordeelt de klachten over (i) de toelaatbaarheid van artikel 3.3 van de voorwaarden en (ii) het standpunt dat aangeslotene II op basis van dat artikel heeft ingenomen gezamenlijk. De Tuchtraad stelt voorop dat het buiten zijn taak valt om zich uit te laten over de inhoud en toelaatbaarheid van polisvoorwaarden. De Tuchtraad kan over de toepassing van de voorwaarden door aangeslotenen wel oordelen.

6.4 Aangeslotene II heeft het beroep van klager op de verzekering op voorhand en zonder nader onderzoek afgewezen en zij heeft op basis van het enkele feit dat klager 93 km/u reed waar maximaal 60 km/u was toegestaan, aangenomen dat klager bewust de wet heeft overtreden. Aangeslotene II heeft bij haar afweging om de claim af te wijzen bovendien niet in ogenschouw genomen dat artikel 3.3 is bedoeld voor de situatie waarin betrokkene opzet

wordt verweten. In dit geval is artikel 3.3 van de voorwaarden toegepast voor een snelheidsovertreding waarbij het begrip *opzet* geen onderdeel uitmaakt van het verwijt. Een rechterlijke uitspraak kon dus geen uitsluitel bieden over het al of niet bewust hebben begaan van de overtreding door klager. Aangeslotene II is bovendien ten onrechte op voorhand uitgegaan van een vermoeden van het bewust overtreden van de wet. Klager verkeerde dus in de situatie dat hij een vermoeden moest ontzenuwen om alsnog dekking te krijgen, maar daartoe in de onmogelijkheid verkeerde omdat de in dat kader vereiste rechterlijke uitspraak daartoe niet zou kunnen dienen. De toepassing van artikel 3.3 in samenhang met het bepaalde in artikel 3.2 acht de Tuchtraad in het voorliggende geval daarom niet verdedigbaar. De Tuchtraad acht deze handelwijze in strijd met een behoorlijke schaderegeling en tucht-rechtelijk verwijtbaar.

6.5 Het voorgaande leidt tot het oordeel dat deze klachten van klager gegrond zijn. De Tuchtraad ziet geen aanleiding tot het adviseren van een maatregel op de voet van artikel 6 lid 5 van het Reglement. Daarbij heeft de Tuchtraad in overweging genomen dat aangeslotenen de onduidelijkheid in de voorwaarden hebben erkend en hebben uitgelegd dat de bewuste bepaling in de voorwaarden zal worden aangepast en tot dat moment niet zal worden toegepast.

7. De beslissing

De Tuchtraad oordeelt dat aangeslotenen door hun handelen de goede naam van het verzekeringsbedrijf, het aanzien van en het vertrouwen in de bedrijfstak, hebben geschaad. De Tuchtraad ziet geen aanleiding tot het adviseren van een maatregel.

Aldus is beslist op 28 oktober 2019 door mr. M.A.F. Tan-de Sonnaville, voorzitter, mr. F. Ensel, mr. Th. Groeneveld en prof. mr. J.H. Wansink, leden, in tegenwoordigheid van mr. I.M.L. Venker, secretaris.