

TUCHTRAAD FINANCIËLE DIENSTVERLENING (ASSURANTIËN)UITSpraak Nr. TFD 2011/002

i n d e zaak nr. [nummer]

ingediend door:

hierna te noemen 'klager',

vertegenwoordigd door

tegen:

hierna te noemen 'aangeslotene'.

Inleiding

De Tuchtraad Financiële Dienstverlening (Assurantiën) heeft kennis genomen van de schriftelijke klacht, alsmede van het daartegen door aangeslotene gevoerde schriftelijke verweer. De Tuchtraad heeft aanleiding gevonden, alvorens uitspraak te doen, klager en aangeslotene ter zitting te horen.

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

Feiten en procesverloop

Op 24 oktober 2001 is klager gewond geraakt in de uitoefening van zijn beroep. Bij brief van 21 november 2002 van zijn rechtsbijstandverzekeraar heeft hij zijn werkgever aansprakelijk gesteld voor de gevolgen van het ongeval. In een brief van 3 december 2002 heeft de rechtsbijstandverzekeraar echter aan de werkgever bericht: 'Op 21 november stelde ik u aansprakelijk voor de schade van mijn cliënt en uw werknemer (...). Nu blijkt dat ik voorbarig was. (Klager) wilde graag antwoord op een aantal vragen rond dit ongeval zonder dat hij meteen u daarvoor aansprakelijk wilde stellen. U kunt mijn brief dus als niet geschreven beschouwen (...)'. Met een brief van 4 juli 2007 van een (andere) belangenbehartiger heeft klager zich opnieuw tot zijn werkgever gewend omtrent het ongeval. Aangeslotene, bij wie de (inmiddels: ex-) werkgever ten tijde van het ongeval het aansprakelijkheidsrisico had verzekerd, heeft vervolgens in een brief van 16 augustus 2007 aan de belangenbehartiger een beroep op verjaring gedaan. In een brief van 20 december 2007 aan de belangenbehartiger heeft aangeslotene zich er bovendien op beroepen dat de vordering niet is ingesteld en niet bij aangeslotene is gemeld tijdens de looptijd van de verzekering, zodat dekking ontbreekt.

Met een brief van 25 maart 2008 van zijn belangenbehartiger heeft klager zich tot de Tuchtraad gewend. Ingevolge het toen geldende Reglement van de Tuchtraad kon klager, een consument, zich rechtstreeks tot de Tuchtraad wenden omtrent de naleving van de Gedragscode Verzekeraars door aangeslotene. Wegens het primair financiële belang van klager bij de zaak en de taak van de Tuchtraad (die zich

ingevolge zijn Reglement onthoudt van het opleggen van civielrechtelijke sancties) is de zaak aan de Ombudsman Financiële Dienstverlening (hierna: de Ombudsman) doorgezonden.

Blijkens een brief van 22 mei 2008 van de Ombudsman aan de belangenbehartiger van klager heeft de laatste vervolgens ervoor gekozen om het oordeel van de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening (hierna: de Commissie) te vragen. Deze heeft zich op 16 maart 2010 in haar uitspraak Nr 2010-210 onbevoegd verklaard om de vordering van klager te beoordelen, omdat het gaat om de klacht van een derde-gelaedeerde met betrekking tot een claim tegen de aansprakelijkheidsverzekeraar van de dader-verzekerde. Voorts sprak de Commissie uit dat zij voor een zuiver tuchtrechtelijke beoordeling van het gedrag van aangeslotene niet de aangewezen instantie is.

Nadien heeft de belangenbehartiger van klager zich omtrent de zaak nog gewend tot de directie van het Verbond van Verzekeraars en de directie van het Klachteninstituut Financiële Dienstverlening (Kifid). De laatste heeft vervolgens het dossier ter verdere afdoening aan de Tuchtraad ter hand gesteld. Bij brief van 7 oktober 2010 heeft de Tuchtraad aan de belangenbehartiger van klager bericht zijn klacht in behandeling te nemen.

De klacht

Kort weergegeven heeft klager de volgende klachten: aangeslotene heeft

- bestaande regelingen en aanbevelingen van het Verbond van Verzekeraars, alsook uitspraken van de Raad van Toezicht Verzekeringen genegeerd,
- enkele malen traag gereageerd,
- diverse malen geen antwoord gegeven op gestelde vragen,
- in een aantal brieven (volgens haar 'uit service-overwegingen') ten onrechte het standpunt volgehouden dat sprake is van verjaring. Later heeft zij daaraan toegevoegd dat er geen dekking is. Door dat laatste heeft zij het bij klager opgewekte vertrouwen geschonden dat de bij haar gesloten aansprakelijkheidsverzekering van zijn ex-werkgever dekking bood.

Van 'service' zou hebben getuigd als aangeslotene had onderzocht of een elders door de ex-werkgever gesloten aansprakelijkheidsverzekering wel dekking bood. Klager wijst in dit verband op de Bedrijfsregelingen inzake de Schuldloze Derde en inzake Samenloop.

Het standpunt van aangeslotene

Aangeslotene heeft geen enkel moment aan klager de indruk gegeven dat zijn schade kan worden vergoed. Klagers ex-werkgever was tot 2003 bij aangeslotene verzekerd, vanaf 1999 op claims made-basis. Omdat de schade niet tijdens de geldigheidsduur van de verzekering is gemeld, biedt de verzekering geen dekking. Aangeslotene heeft dat op 9 augustus 2007 aan klagers ex-werkgever bericht.

Toen aangeslotene de claim van klager ontving was meteen duidelijk dat deze verjaard was. Dit is aan klager bij brief van 16 augustus 2007 bericht, hoewel er dus geen dekking op de polis was. Op 20 december 2007 heeft aangeslotene aan klager meegedeeld dat de polis geen dekking bood. Helaas is deze mededeling aan klager niet al direct gedaan na de afwijsbrief van 9 augustus 2007 aan de ex-werkgever. De dekkingsafwijzing is echter wel op tijd en aan de juiste persoon gedaan. Op 8 (aangeslotene bedoelt: 15) februari 2008 heeft aangeslotene aan de ex-werkgever de dekkingsafwijzing op de voorgeschreven wijze meegedeeld en daarbij op de tussen de

ex-werkgever en haar geldende verjaringstermijn geweest. De ex-werkgever is daarop niet teruggekomen, zodat de aanspraak op de polis is verjaard.

Van samenloop of overtreding van de samenloopregeling is geen sprake. Van samenloop is geen sprake omdat de polis bij aangeslotene geen dekking biedt. Aangeslotene handelde daarom correct door te adviseren om na te gaan of een andere verzekering wellicht dekking bood.

Ook is geen sprake van overtreding van de schuldloze derde-regeling. Er is immers slechts één mogelijk aansprakelijke partij, de ex-werkgever. Voorts geldt de regeling alleen als er polisdekking is. De regeling is geschreven voor WA-motorrijtuig- en AVP-verzekeraars.

De dekking is met in achtneming van de polisvoorwaarden en de dwingendrechtelijke regeling van art. 7:942 BW afgewezen. Daarnaast is de aanspraak van klager jegens de ex-werkgever verjaard omdat de aansprakelijkstelling dateert van meer dan vijf jaar na het ongeval.

Aangeslotene heeft antwoord gegeven op de vragen van klager. Voor de lange reactietermijn heeft zij haar excuses aangeboden.

De zitting

Ter zitting hebben partijen hun standpunt nader toegelicht. Daarbij heeft de belangenbehartiger van klager een memo met bijlagen aan de Tuchtraad en aan aangeslotene uitgereikt.

Het oordeel van de Tuchtraad

1. Voor zover de klacht inhoudt dat aangeslotene in strijd heeft gehandeld met de Bedrijfsregeling Schaderegeling Schuldloze Derde, is de klacht niet gegrond: deze regeling geldt niet als er slechts één mogelijk aansprakelijke partij (in casu de ex-werkgever) is. Wel vindt de Tuchtraad aanleiding om te wijzen op het navolgende. Aangeslotene heeft aanvankelijk aangevoerd dat de regeling is geschreven voor WA-motorrijtuig- en AVP-verzekeraars, maar dat zij in het onderhavige geval heeft gehandeld in haar hoedanigheid van AVB-verzekeraar. In de toelichting op de Bedrijfsregeling Schaderegeling Schuldloze Derde staat echter het navolgende vermeld:

‘Deze bedrijfsregeling is bedoeld voor WAM en AVP verzekeraars. Vaak doen zich echter situaties voor, waarin het onaanvaardbaar zou zijn uit het oogpunt van de goede naam van het verzekeringbedrijf dat de schuldloze derde verstoken blijft van een schadevergoeding als gevolg van een verschil van mening tussen WA verzekeraars, waarbij een AVB verzekeraar betrokken is. Derhalve ligt het voor de hand dat ook in die situaties, waarin deze bedrijfsregeling niet rechtstreeks van toepassing is, zoveel mogelijk naar analogie gehandeld wordt.’

2. Ook is niet gegrond de klacht dat aangeslotene in strijd heeft gehandeld met de bestaande samenloopregeling. Aangeslotene kon immers op goede gronden het standpunt innemen dat de claim van klager door de ex-werkgever niet tijdens de geldigheidsduur van de door deze bij aangeslotene gesloten aansprakelijkheidsverzekering was ingediend, en dat deze verzekering daarom geen dekking bood. Van samenloop met een nadien bij een andere verzekeraar gesloten aansprakelijkheidsverzekering is daarom geen sprake.

3. De klacht dat aangeslotene (overige) bestaande regelingen en aanbevelingen van het Verbond van Verzekeraars heeft genegeerd, heeft klager onvoldoende onderbouwd en kan om die reden reeds niet tot een gegrondverklaring leiden.

4. Dat aangeslotene traag heeft gereageerd, is door haar erkend en zij heeft haar excuses daarvoor aangeboden. De Tuchtraad acht deze tekortkoming in de omstandigheden van het onderhavige geval van onvoldoende gewicht om te oordelen dat aangeslotene daardoor de goede naam, het aanzien van en het vertrouwen in de bedrijfstak heeft geschaad en mitsdien de klacht gegrond te verklaren.

5. Ook de klacht dat aangeslotene diverse malen geen antwoord heeft gegeven op gestelde vragen, heeft klager onvoldoende met feiten onderbouwd. Uit de aan de Tuchtraad bekende stukken blijkt het niet. Ook deze klacht kan om die reden niet tot een gegrondverklaring leiden.

6. Over de klacht dat het aangeslotene niet vrijstond om na haar brief van 16 augustus 2007 aan de belangenbehartiger van klager, waarin zij een beroep op verjaring deed, in de brief van 20 december 2007 aan de belangenbehartiger zich bovendien erop te beroepen dat dekking ontbreekt, oordeelt de Tuchtraad als volgt.

Aangeslotene deed, gezien de verstreken tijd tussen het ongeval en het moment waarop de belangenbehartiger van klager op de kwestie terugkwam, op goede gronden een beroep op verjaring. Aangeslotene is van haar beroep op verjaring niet teruggekomen. Het moet voor klager dan ook direct duidelijk zijn geweest dat hij geen uitkering krachtens de onderhavige aansprakelijkheidsverzekering zou krijgen. Daarmee kon er bij klager geen opgewekt vertrouwen ontstaan dat de aansprakelijkheidsverzekering van zijn ex-werkgever dekking bood en - in het verlengde daarvan - vervolgens ook geen sprake zijn van een schending van dat vertrouwen doordat aangeslotene zich in haar brief van 20 december 2007 aan de belangenbehartiger er bovendien op beriep dat haar verzekerde geen dekking krachtens de onderhavige aansprakelijkheidsverzekering had omdat de claim door de verzekerde niet tijdens de looptijd van de verzekering was gemeld. In zoverre is er in het voorliggende geval ook geen sprake van het innemen van wisselende standpunten door aangeslotene in de zin van de jurisprudentie van de (voormalige) Raad van Toezicht Verzekeringen, waarop de belangenbehartiger van klager zich beroept (RvT I-86/2 en I-89/10). Wel was het wenselijk geweest dat aangeslotene deze (latere) mededeling direct al in haar brief van 16 augustus 2007 had gedaan. De Tuchtraad tekent daarbij aan dat een aansprakelijkheidsverzekeraar gehouden is zich tegenover een benadeelde in ieder geval over zowel de aansprakelijkheids- als de dekkingsvraag uit te laten zodra de laatste op de voet van art. 7:954 BW rechtstreeks van de aansprakelijkheidsverzekeraar betaling vordert van de door hem geleden (personen)schade, hetgeen evenwel in het voorliggende geval niet aan de orde was.

7. De Tuchtraad is dan ook van oordeel dat aangeslotene door de wijze waarop zij de claim van klager heeft behandeld, niet de goede naam, het aanzien van en het vertrouwen in de bedrijfstak heeft geschaad. Met name is de Tuchtraad niet gebleken dat aangeslotene in dit geval heeft gehandeld in strijd met de in de bijlage bij het Reglement van de Tuchtraad genoemde Gedragscode Verzekeraars.

De beslissing

De Tuchtraad verklaart de klacht ongegrond.

Aldus is beslist op 17 maart 2011 door mr E.M. Wesseling-van Gent, voorzitter, mr J.M.F.X. van Veggel, mr E.J. Numann, prof. mr F.R. Salomons en prof. mr J.H. Wansink, leden, in tegenwoordigheid van mr. S.N.W. Karreman, secretaris.