

**Niet-Bindende Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening
nr. 2016-048 d.d. 27 januari 2016
(mr. J.S.W. Holtrop, voorzitter en mr. J.J. Guijt, secretaris)**

Samenvatting

Consument klaagt zich er allereerst over dat verzekeraar op grond van de groepsactie bepaling slechts dekking wil verlenen voor 50% van de kosten van rechtsbijstand. De Commissie oordeelt dat verzekeraar zich in redelijkheid mocht beroepen op de in haar voorwaarden neergelegde groepsactie bepaling. In dit artikel staat volgens de Commissie in duidelijke bewoordingen vermeld in welke gevallen er sprake is van een gedeeltelijke vergoeding van kosten van rechtsbijstand en de inhoud van deze bepaling wijkt niet af van de, de Commissie bekende, in de branche gebruikelijke (invulling van deze) bepaling. Er is sprake van samenloop van directe en concrete belangen van consument en een andere persoon waarbij zij een vordering hebben op dezelfde juridische grondslag in hetzelfde geschil. Wat betreft de klacht van Consument dat sprake is van een trage behandeling van het dossier oordeelt de Commissie dat de door verzekeraar aan consument betaalde vergoeding ruimschoots compensatie biedt voor het ongemak dat Consument meent te hebben ondervonden door de ontstane vertraging in de behandeling van de zaak. Ook de klacht, inhoudende dat verzekeraar Consument geen gebruik heeft laten maken van het recht op vrije advocaatkeuze wordt afgewezen.

Consument,

tegen

Nationale-Nederlanden Schadeverzekering Maatschappij N.V., gevestigd te Den Haag, hierna te noemen Verzekeraar.

I. Procesverloop

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

- het dossier van de Ombudsman Financiële Dienstverlening;
- het verzoek tot geschilbeslechting van Consument, ontvangen op 25 februari 2015;
- de door Consument ingevulde en op 2 maart 2015 ondertekende verklaring;
- het verweerschrift van Verzekeraar met bijlagen;
- de repliek van Consument;
- de dupliek van Verzekeraar.

De Commissie stelt vast dat tussenkomst van de Ombudsman Financiële Dienstverlening (hierna: de Ombudsman) niet tot oplossing van het geschil heeft geleid.

Verzekeraar heeft de uitspraak van de Commissie als bindend advies aanvaard. Consument heeft bij aanvang van de procedure bij de Commissie op de door hem ondertekende verklaring van 2 maart 2015 aangegeven dat hij de uitspraak van de Commissie als bindend advies aanvaardt. Voorafgaand aan de behandeling ter zitting heeft Consument evenwel verklaard te kiezen voor een niet-bindend advies.

Partijen zijn opgeroepen voor een mondelinge behandeling op 14 december 2015 te Den Haag en zijn aldaar verschenen.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

- 2.1 Consument heeft bij Verzekeraar een rechtsbijstandverzekering gesloten. Verzekeraar heeft de uitvoering van deze verzekering overgedragen aan een rechtsbijstandstichting. Waar in het hierna volgende over Verzekeraar wordt gesproken, wordt daaronder ook deze rechtsbijstandstichting verstaan. Op de verzekering zijn de Voorwaarden Rechtsbijstandverzekering voor Particulieren van toepassing. Hierin staat, voor zover hier relevant:
- “Artikel 11 gedeeltelijke dekking en vergoeding van kosten bij groepsactie (..)**
- 11.2 Indien anderen bij een actie van één of meer verzekerden op dezelfde juridische grond en zonder dat er sprake is van een onderlinge belangentegenstelling een concreet belang hebben, ongeacht of zij in het geheel geen actie nemen of slechts voor een deel betrokken zijn bij de gebeurtenis, vergoedt [Verzekeraar] de kosten van rechtsbijstand in de verhouding van de belanghebbende verzekerde(n) tot het totaal aantal belanghebbenden.”
- 2.2 Bij e-mailbericht van 5 februari 2013 heeft Consument Verzekeraar verzocht hem rechtsbijstand te verlenen bij de afwikkeling van een nalatenschap. Ondanks een gedaan verzoek daartoe zou de executeur(-testamentair) weigeren om tegoeden vrij te geven. Op 7 februari 2013 heeft Verzekeraar Consument om nadere informatie over het geschil gevraagd.
- 2.3 Bij e-mailbericht van 26 februari 2013 heeft Consument Verzekeraar het volgende medegedeeld:
- “Het ziet er naar uit dat de testamentair executeur zich heeft bedacht en mogelijk toch wil overgaan tot datgene waarvoor hij werd aangesteld, mocht hij zich alsnog bedenken dan zal ik u van de gevraagde gegevens voorzien.”
- 2.4 Bij brief van 5 juli 2013 heeft Consument zich tot Verzekeraar gewend en haar verzocht de zaak nu toch met spoed op te pakken.
- 2.5 Bij brief van 18 juli 2013 heeft Verzekeraar Consument verzocht om haar nadere informatie te verstrekken. Bij e-mailbericht van 21 juli 2013 heeft Consument Verzekeraar medegedeeld dat zij reeds in het bezit is van de noodzakelijke informatie. Voorts heeft hij Verzekeraar verzocht het dossier over te dragen aan een externe advocaat.
- 2.6 Bij e-mailbericht van 29 juli 2013 heeft Verzekeraar Consument het volgende medegedeeld:
- “Wat betreft mijn opmerking dat [Verzekeraar] de helft van de kosten voor haar rekening neemt, bericht ik u als volgt. In de polisvoorwaarden van uw rechtsbijstandsverzekering staat vermeld in artikel 11.2 dat:
- Indien anderen bij een actie van één of meer verzekerden op dezelfde juridische grond en zonder dat er sprake is van een onderlinge belangentegenstelling een concreet belang hebben, ongeacht of zij in het geheel geen actie nemen of slechts voor een deel betrokken zijn bij de gebeurtenis, , vergoedt [Verzekeraar] de kosten van rechtsbijstand in de verhouding van de belanghebbende verzekerde(n) tot het totaal aantal belanghebbenden.*

U en [de broer van Consument] hebben hetzelfde belang. Dus indien er een gerechtelijke procedure gestart moet worden, zal [Verzekeraar] de helft van de kosten van deze procedure vergoeden, De andere helft zal [de broer van Consument] voor zijn eigen rekening moeten nemen”.

- 2.7 Consument heeft Verzekeraar bij e-mailberichten van 22 juli 2013 en 2 augustus 2013 de gevraagde aanvullende informatie alsnog verstrekt.
- 2.8 Verzekeraar heeft vervolgens op 9 augustus 2013 aan Consument een conceptbrief gericht aan de wederpartij ter goedkeuring voorgelegd. Hierop heeft Consument bij brief van 14 augustus 2013 inhoudelijk gereageerd. In deze brief heeft Consument Verzekeraar het volgende medegedeeld:
- “Betreffende dossiernummer (...) werd uw bericht met bijlage d.d. 9 augustus 2013 in goede orde ontvangen.
Samen met de andere belanghebbende [broer van Consument] werden deze gegevens doorgenomen, (...)”
- 2.9 Op 3 september 2013 heeft Consument bij Verzekeraar geïnformeerd naar de stand van zaken. Bij e-mailbericht van 4 september 2013 heeft een collega van de behandelaar van het dossier Consument medegedeeld dat de behandelaar tot en met 6 september 2013 afwezig is in verband met vakantie en dat zij het dossier onder haar aandacht zal brengen zodra zij op kantoor terug is. Bij e-mailbericht van 18 september 2013 heeft Consument Verzekeraar nogmaals verzocht te reageren.
- 2.10 Bij brief van 19 september 2013 heeft Verzekeraar Consument een aangepaste conceptbrief gestuurd. Consument heeft hierop bij e-mailbericht van 23 september 2013 gereageerd en Verzekeraar verzocht de brief aan de tegenpartij te doen uitgaan en hem daarvan een afschrift te doen toekomen. In de door Consument goedgekeurde en aan de tegenpartij verzonden brief van 24 september 2013 staat onder meer geschreven:
- “Ik verzoek u ervoor zorg te dragen dat het bedrag van €4102,45 per ommekeer wordt overgemaakt naar de rekening van [Consument]. Uiteraard dient u hetzelfde bedrag te worden overgemaakt naar de rekening van [de broer van Consument].”
- 2.11 Bij e-mailbericht van 14 oktober 2013 heeft Consument Verzekeraar gevraagd naar de stand van zaken aangezien hij niet van Verzekeraar heeft vernomen naar aanleiding van zijn e-mailbericht van 23 september 2013. Bij e-mailbericht van 16 oktober 2013 heeft Verzekeraar Consument medegedeeld dat de brief op 23 september 2013 aan de wederpartij is verzonden en dat zij de wederpartij zal rappelleren. Op 16 oktober 2013 heeft Verzekeraar de rappelbrief aan de tegenpartij verzonden en daarvan een afschrift aan Consument doen toekomen.
- 2.12 Bij brief van 23 oktober 2013 heeft de tegenpartij afwijzend op de brief van 16 oktober 2013 gereageerd. Hiervan heeft Verzekeraar Consument op 30 oktober 2013 in kennis gesteld. Daarbij heeft Verzekeraar Consument naar aanleiding van de reactie van de tegenpartij een aantal vragen gesteld. Hierop heeft Consument diezelfde dag gereageerd.
- 2.13 Op 27 november 2013 heeft Consument Verzekeraar verzocht om een reactie op zijn bericht van 30 oktober 2013. Op diezelfde datum heeft Verzekeraar Consument haar excuses aangeboden voor het uitblijven van de reactie. Verzekeraar heeft Consument er voorts nogmaals op gewezen dat, indien hij de tegenpartij in rechte wil betrekken, er sprake is van een groepsactie omdat Consument en zijn broer hetzelfde belang hebben en Verzekeraar Consument derhalve slechts de helft van de kosten van rechtsbijstand zal vergoeden. Daarnaast heeft Verzekeraar Consument verzocht de naam van een advocaat van eigen keuze door te geven.

- 2.14 Op 9 december 2013 heeft Consument zich beklagd over het inroepen door Verzekeraar van de groepsactie bepaling. Vervolgens hebben partijen hierover uitgebreid gediscussieerd.
- 2.15 Bij e-mailbericht van 16 maart 2014 heeft Verzekeraar Consument nogmaals verzocht op korte termijn de naam van een advocaat door te geven, zodat de zaak verder behandeld kon worden. Daarbij is Consument medegedeeld dat Verzekeraar de kosten van deze advocaat voor 50% zou vergoeden.
- 2.16 Verzekeraar heeft op 24 maart 2014 een definitief standpunt ingenomen, waarna Consument zich tot Kifid heeft gewend.
- 2.17 Op of omstreeks 20 december 2014 heeft Verzekeraar € 500,- als compensatie voor door Verzekeraar veroorzaakt ongemak naar de rekening van Consument overgemaakt.
- 2.18 Op 20 januari 2015 heeft Verzekeraar Consument opnieuw het recht op een vrije advocaatkeuze aangeboden. Consument heeft van dit aanbod geen gebruik gemaakt.

3. De vordering en grondslagen

- 3.1 Consument vordert dat Verzekeraar hem 100% dekking biedt voor het ontstane geschil met de tegenpartij ter zake de afwikkeling van een nalatenschap, dan wel vergoeding van het bedrag dat Consument van de tegenpartij heeft geclaimd, zijnde € 4.102,45.
- 3.2 Aan deze vordering legt Consument het volgende ten grondslag:
 - (1) Ten onrechte wenst Verzekeraar met een beroep op artikel 11.2 van de Voorwaarden slechts 50% van de kosten voor rechtsbijstand te vergoeden. Anders dan Verzekeraar stelt, is er geen sprake van een groepsactie. Consument is de enige in het betreffende geschil die een beroep doet op rechtsbijstand van Verzekeraar. Consument vordert uitsluitend het bedrag waarop alleen hij aanspraak kan maken. Dat er eveneens een derde is die aanspraak maakt op een (ander) deel van het in het geschil zijnde, doet daaraan niet af. Doordat Verzekeraar weigert 100% van de rechtsbijstandkosten te vergoeden, kan de tegenpartij niet tijdig, dan wel in het geheel niet voor de volledige claim worden vervolgd.
 - (2) Verzekeraar heeft zich onaanvaardbaar gedragen doordat Consument Verzekeraar moest aansporen om actie te ondernemen in zijn zaak en Verzekeraar in de periode van één jaar slechts één brief heeft gestuurd naar de tegenpartij van Consument, waarvan de inhoud niet correct was. Verzekeraar heeft nagelaten de zaak van Consument voortvarend en inhoudelijk goed te behandelen. Het door Verzekeraar aan Consument betaalde bedrag van € 500,- is onvoldoende om de schade die Consument door de handelwijze van Verzekeraar heeft geleden te vergoeden.
 - (3) Verzekeraar heeft Consument ten onrechte geen gebruik laten maken van het recht op vrije advocaatkeuze. Zo lang er nog discussie bestaat over de vergoeding van kosten - zoals in deze zaak het geval is - is de keuze van een advocaat niet aan de orde, omdat Verzekeraar niet het recht heeft om de juridische positie van Consument te bepalen.
- 3.3 Verzekeraar heeft de stellingen van Consument gemotiveerd weersproken. Voor zover nodig zal de Commissie bij de beoordeling daarop ingaan.

4. Beoordeling

(Niet-)bindendheid van het advies

- 4.1 Consument heeft voorafgaand aan de behandeling ter zitting verklaard dat hij, hoewel hij aan het begin van de procedure bij de Commissie een verklaring heeft ondertekend waarin hij heeft verklaard dat hij de uitspraak van de Commissie als bindend advies aanvaardt, de uitspraak van de Commissie als niet-bindend advies wenst te aanvaarden. De Commissie ziet in het verzoek van Consument ter zitting aanleiding om de uitspraak uit te brengen als een niet-bindend advies. Verzekeraar heeft hiertegen ter zitting geen bezwaar gemaakt en er wordt dan ook vanuit gegaan dat beide partijen instemmen met de uitspraak van de Commissie in de vorm van een niet-bindend advies.

Klachtonderdeel 1: ten onrechte beroep op groepsactie bepaling

- 4.2 De Commissie is van oordeel dat Verzekeraar zich in redelijkheid mocht beroepen op de in artikel 11.2 van de Voorwaarden neergelegde bepaling en de dekking op grond van dit artikel mocht begrenzen tot het deel waarvoor Consument belanghebbende is. In artikel 11.2 van de Voorwaarden staat in duidelijke bewoordingen vermeld in welke gevallen er sprake is van een gedeeltelijke vergoeding van kosten van rechtsbijstand en de inhoud van deze bepaling wijkt niet af van de, de Commissie bekende, in de branche gebruikelijke (invulling van deze) bepaling.
- 4.3 Uit de overgelegde stukken en uit hetgeen ter zitting naar voren is gekomen volgt dat Consument en zijn broer in de door Consument aangemelde zaak beiden een vordering op de tegenpartij hebben van € 4.102,45 ter zake van hetzelfde geschil. Er is dan ook sprake van samenloop van directe en concrete belangen van Consument en zijn broer waarbij zij een vordering hebben op dezelfde juridische grondslag in hetzelfde geschil. Op basis van artikel 11.2 van de Voorwaarden is het Verzekeraar dan ook toegestaan om Consument 50% van de kosten van rechtsbijstand te vergoeden, ongeacht of de broer van Consument zelf ook actie onderneemt om zijn vordering te verhalen, dan wel om hem moverende redenen daarvan af ziet.
- Klachtonderdeel 2: trage werkwijze Verzekeraar*
- 4.4 Verzekeraar heeft erkend dat er van haar zijde vertraging in de behandeling van de zaak van Consument is ontstaan in de periode van half augustus 2013 tot half september 2013, in de maand januari 2014 en in de periode van 11 februari 2014 tot en met 7 maart 2014. Hiervoor heeft zij haar excuses aangeboden en zij heeft Consument een bedrag van € 500,- betaald voor het door hem daardoor ondervonden ongemak.
- 4.5 De Commissie is van oordeel dat de duur van de door Verzekeraar veroorzaakte vertraging in de behandeling van de zaak niet onaanvaardbaar lang is geweest. Gelet op de feiten die uit het dossier blijken, heeft de inhoudelijke behandeling van de zaak zich voltrokken in de periode van begin juli 2013 tot eind november 2013 en heeft Verzekeraar in deze periode regelmatig per brief en per e-mail contact met Consument gehad over de zaak. Nadat de tegenpartij eind oktober 2013 afwijzend op de brief van Verzekeraar had gereageerd, heeft Verzekeraar de zaak inhoudelijk niet meer kunnen oppakken doordat Consument zich niet wenste neer te leggen bij het beroep van Verzekeraar op artikel 11.2 van de Voorwaarden. Dit kan Verzekeraar niet verweten worden. De door Verzekeraar aan Consument betaalde vergoeding van € 500,- biedt dan ook ruimschoots compensatie voor het ongemak dat Consument meent te hebben ondervonden door de ontstane vertraging in de behandeling van de zaak.

Klachtonderdeel 3: geen gebruik laten maken van het recht op vrije advocaatkeuze

- 4.6 Consument stelt zich op het standpunt dat de vrije advocaatkeuze in deze zaak pas aan de orde kan komen als door Verzekeraar volledige dekking voor het geschil is toegezegd. Omdat Verzekeraar op goede gronden volledige dekking afwijst, komt de advocaatkeuze op de door Consument gestelde voorwaarden (inderdaad) niet aan de orde. Verzekeraar heeft overigens Consument meermalen vrije advocaatkeuze geboden en Consument verzocht een advocaat naar keuze bekend te maken. Het feit dat Consument zijn keuze niet bekend heeft gemaakt waardoor Verzekeraar voor Consument geen advocaat heeft kunnen inschakelen op de door haar gestelde condities (dekking voor de helft van de kosten), komt voor risico van Consument.
- 4.7 Gelet op het hiervoor overwogene wijst de Commissie de vordering van Consument af.

5. Beslissing

De Commissie wijst, bij niet-bindend advies, de vordering van Consument af.

In artikel 5 van het Reglement van de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening is bepaald in welke gevallen beroep openstaat van beslissingen van de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening bij de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening. Daarbij geldt een termijn van zes weken na verzending van deze uitspraak. Op de website van Kifid vindt u praktische informatie over het instellen van beroep. Zie hiervoor <https://www.kifid.nl/consumenten/klacht-voor-1-oktober-2014-bij-kifid-ingediend>.