

**Tussenuitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening, nr. 2017-628  
(mr. B.F. Keulen, voorzitter en mr. A.M.T. Wigger en mr.dr.s. R. Knopper, leden  
en mr.dr.s. D.J. Olthoff, secretaris)**

Klacht ontvangen op : 30 juli 2016  
Ingediend door : Consument  
Tegen : ASR Schadeverzekering N.V., gevestigd te Utrecht,  
verder te noemen Verzekeraar, die zich in deze procedure laat  
vertegenwoordigen door DAS Nederlandse Rechtsbijstand  
Verzekeringmaatschappij N.V.  
Datum uitspraak : 25 september 2017  
Aard uitspraak : Bindend advies

## **Samenvatting**

Gegronde klacht. Consument heeft een beroep gedaan op zijn rechtsbijstandverzekering in verband met een geschil met zijn werkgeefster over de inschaling van zijn functie. Namens Consument heeft Verzekeraar hoger beroep ingesteld bij de Centrale Raad van Beroep maar verzuimd de juiste zittingsdatum aan Consument door te geven en aanvullende stukken van Consument aan de Raad toe te zenden. Verzekeraar en Consument zijn door de handelwijze van Verzekeraar niet ter zitting verschenen. De Centrale Raad van Beroep heeft een voor consument ongunstige uitspraak gedaan. Consument meent door de handelwijze van Verzekeraar een kans op een gunstige uitspraak te hebben gemist.

De commissie oordeelt dat Verzekeraar toerekenbaar is tekortgeschoten in de nakoming van haar contractuele verplichtingen en dat Consument op kosten van de Verzekeraar, alsnog in de gelegenheid moet worden gesteld om de procedure en de kans op succes bij de Centrale Raad van Beroep te laten beoordelen door een door de Commissie aan te wijzen deskundige.

## **I. Procesverloop**

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

- Het door Consument ingediende klachtformulier met bijlagen;
- het verweerschrift van Verzekeraar;
- de repliek van Consument;
- de dupliek van Verzekeraar;
- het e-mailbericht van 30 november 2016 van Consument;
- de reactie per e-mail van 20 januari 2017 van Verzekeraar.

Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 31 mei 2017 en zijn aldaar verschenen.

## 2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

- 2.1 Consument heeft bij Verzekeraar een rechtsbijstandverzekering gesloten.
- 2.2 In 2010 heeft Consument een beroep gedaan op zijn rechtsbijstandverzekering in verband met een geschil met zijn werkgeefster over de inschaling van zijn functie.
- 2.3 Consument heeft eerst zelf bezwaar gemaakt tegen de inschaling. Dit bezwaar is door de werkgeefster afgewezen.
- 2.4 Verzekeraar heeft Consument bijgestaan om tegen de beslissing op bezwaar beroep in te stellen bij de sector bestuursrecht van de rechtbank. Op 3 november 2014 heeft de Rechtbank Limburg uitspraak gedaan ten nadele van Consument.
- 2.5 Consument heeft naar aanleiding van de uitspraak van de rechtbank Limburg hoger beroep ingesteld bij de Centrale Raad van Beroep. Verzekeraar heeft het beroepschrift namens Consument aan de Centrale Raad van Beroep doen toekomen. Aanvankelijk is een zittingsdatum vastgesteld op 26 november 2015. In de betreffende oproepingsbrief is onder meer het volgende te lezen: “(...) Ik nodig u hierbij uit bij deze zitting aanwezig te zijn. (...) U kunt voor de zitting nog stukken indienen. (...) U kunt getuigen en deskundigen meenemen naar de zitting (...)”
- 2.6 Nadien is de zittingsdatum gewijzigd in 17 december 2015. Verzekeraar heeft Consument hiervan niet op de hoogte gesteld. Consument noch Verzekeraar zijn ter zitting verschenen. De Centrale Raad van Beroep heeft op 11 februari 2016 uitspraak gedaan en daarin de uitspraak van de Rechtbank Limburg bevestigd.
- 2.7 Per mail heeft Verzekeraar op 25 februari 2016 Consument hierover als volgt geïnformeerd: “(...) Namens u het ik beroep in gesteld bij de Centrale Raad van Beroep. Door een omissie van mijn kant heb ik een uitnodiging voor een zitting, gehouden op 17 december 2015, niet opgemerkt, waardoor wij niet ter zitting zijn verschenen en ik op basis van de stukken die ik van u heb ontvangen ook de gronden niet nader had onderbouwd. Ik vind dit uiterst vervelend. Dit omdat u hiermee niet alle argumenten bij de Raad hebt kunnen neerleggen die u kwijt wilde om te proberen het beroep in uw voordeel te beslechten. Nu heeft de Raad op basis van hetgeen in beroep en hoger is aangevoerd een oordeel geveld. Ik vind deze gang van zaken erg vervelend, maar helaas kan ik dit achteraf niet meer herstellen waardoor er, naast een terecht verwijt naar mij, mogelijk de gedachte blijft dat er meer had kunnen worden bereikt. Mijn excuus voor deze gang van zaken.
- 2.8 Consument heeft nadien een regeling getroffen met zijn werkgever, inhoudende dat hij tot aan de pensioendatum vrijgesteld is van werk.
- 2.9 Verzekeraar heeft op 17 maart 2016 per mail het volgende aan Consument geschreven: “(...) Het is bedrijfsbeleid van [naam Verzekeraar] dat de behandelend jurist geen contact meer heeft met de cliënt in een situatie als deze. Wij vinden het heel vervelend wat er is gebeurd en ik wil u een soort van genoegdoening bieden. Ik wil u graag een bos bloemen overhandigen. (...)”
- 2.10 Bij brief van 18 mei heeft Consument via een door hem ingeschakelde advocaat Verzekeraar aansprakelijk gesteld voor de schade ten gevolge van de door Consument gestelde beroepsfout van Verzekeraar. In de brief is onder meer het volgende te lezen:

“(…) Uiteindelijk werd door de Centrale Raad een zittingsdatum bepaald in november 2015, van die datum werd cliënt op de hoogte gesteld, doch die datum werd vervolgens verplaatst naar een datum in december 2015. Van die nieuwe datum werd cliënt niet op de hoogte gesteld, uw medewerker geeft ter zake aan dat hij de betreffende zittingsdatum niet heeft opgemerkt. Ook heeft hij daardoor op basis van de door cliënt aangeleverde stukken geen nadere onderbouwing gegeven van de argumentatie die door cliënt werd verzameld ter onderbouwing van zijn stellingen. Voorts blijkt dat cliënt evenmin uwerzijds werd geïnformeerd betrekkelijk tot de mogelijkheid om aan de hand van de beschikbaar gekomen bescheiden opnieuw een verzoek in te dienen bij Rijkswaterstaat, om op die wijze een nieuwe primaire beschikking uit te lokken. Uw medewerker zal bekend moeten zijn met het feit dat de grenzen van een bestuursrechtelijke zaak in principe bepaald worden door het primaire verzoek, althans door de primaire beslissing. Zo was er derhalve alle aanleiding geweest om een nieuwe primaire beslissing uit te lokken, hetgeen echter is nagelaten omdat u cliënt niet ter zake informeerde.

Inmiddels heeft cliënt, buiten de destijds nog lopende procedure, een regeling getroffen met zijn werkgeefster [naam werkgeefster] weswege een nieuwe beschikking niet meer kan worden uitgelokt. Een en ander betekent dat onderhavige procedure, waarin door de betreffende medewerker uwerzijds een ernstige fout is gemaakt, niet tot het gewenste resultaat heeft geleid en derhalve ook niet meer kan worden hersteld.

Namens cliënt stel ik u dan ook aansprakelijk voor alle door hem reeds geleden en nog te lijden materiële en immateriële schade, voortvloeiende uit beroepsfouten zoals die door uw medewerker in dezen zijn gemaakt. Immers, de handelswijze van uw medewerker dient te worden getoetst aan de professionele maatstaf, waarbij het vergeten van een termijn beslist niet aan die maatstaf voldoet.

De door cliënt geleden schade bestaat uit het verschil tussen salariëring in schaal 8 ten opzichte van schaal 7, alsmede de daaruit voortvloeiende pensioenrechten.

(…)”.

#### 2.11 Bij brief van 3 juni 2016 heeft Verzekeraar aan de advocaat het volgende geschreven:

“(…)”

Na bestudering van het dossier komen wij tot de conclusie er geen nieuwe feiten of omstandigheden ingebracht hadden kunnen worden voorafgaand aan de geplande zitting bij de Centrale Raad van Beroep, en dus ook niet mondeling tijdens de zitting bij dezelfde Centrale Raad van Beroep, die tot een ander beeld hadden kunnen leiden dan waarop zij uiteindelijk haar beslissing heeft gebaseerd. Daardoor kan de conclusie worden getrokken dat het bijwonen van de zitting naar alle waarschijnlijkheid niet tot een ander resultaat zou hebben geleid en dat er dus geen sprake is van geleden schade door verzekerde.

(…)

Voor het opnieuw uitlokken van een primaire beschikking zagen wij geen aanleiding, aangezien dat niet zou hebben geleid tot een heroverweging ex tunc, terwijl de lopende procedure tevens zag op de situatie vanaf het eerste bezwaar tegen het herwaardering van functie van 18 december 2012. Dat het opnieuw uitlokken van een besluit nu niet meer mogelijk is door het feit dat [naam Consument] middels een vaststellingsovereenkomst tegen finale kwijting heeft gesloten met uitzondering van de procedure bij de Centrale Raad van Beroep is uiteraard iets dat niet voorzien had kunnen worden.

De oorzaak daarvan ligt overigens niet alleen in de regeling, maar in het feit dat [naam Consument] geen werkzaamheden meer verricht en de toets alleen ex nunc zal zijn. Een nieuw verzoek kan dus niets opleveren. (...)”.

### **3. Vordering, klacht en verweer**

#### *Vordering Consument*

- 3.1 Consument vordert een bedrag van € 50.651,00, bestaande uit de volgende componenten: Verschil in salaris tussen schaal 7 en schaal 8 vanaf januari 2011 tot aan de pensioendatum van 1 oktober 2017 (door Consument geraamd op € 24.237,99), kosten advocaat (€ 867,09), overige kosten (€ 1280,00).

#### *Grondslagen en argumenten daarvoor*

- 3.2 Volgens Consument is Verzekeraar toerekenbaar tekortgeschoten in de nakoming van haar verbintenissen uit de tussen Consument en Verzekeraar bestaande verzekeringsovereenkomst en heeft hij daardoor schade geleden.

#### *Verweer*

- 3.3 Verzekeraar erkent weliswaar niet ter zitting van de Centrale Raad van Beroep te zijn verscheen, maar bestrijdt dat dit tot schade bij Consument heeft geleid. De later door Consument toegezonden stukken voegden niets toe aan het beroepschrift. De Centrale Raad van Beroep zou bij een andere, correcte, gang van zaken niet tot een ander oordeel zijn gekomen.

### **4. Beoordeling**

- 4.1 Verzekeraar heeft door de onder 2.6 en 2.7 weergegeven handelwijze Consument de mogelijkheid ontnomen om desgewenst tot kort voor de zitting van de Centrale Raad van Beroep de gronden van het beroep nader te onderbouwen en ook heeft Consument door deze handelwijze van Verzekeraar niet de gelegenheid gehad om ter zitting van de Centrale Raad van Beroep te verschijnen.
- 4.2 Verzekeraar heeft erkend dat hij ten onrechte heeft nagelaten Consument tijdig te informeren over de gewijzigde datum van de zitting van de Centrale Raad van Beroep en dat door deze omissie, die aan Verzekeraar valt toe te rekenen, de gronden van het beroep niet nader zijn onderbouwd aan de hand van door Consument nagezonden stukken. Verzekeraar stelt evenwel dat Consument niet aannemelijk heeft gemaakt dat hij door deze gang van zaken schade heeft geleden.
- 4.3 De Commissie komt tot het oordeel dat Verzekeraar toerekenbaar is tekortgeschoten in de nakoming van haar contractuele verplichtingen jegens Consument.
- 4.4 Vervolgens is de vraag aan de orde of Consument door de beroepsfout van Verzekeraar schade heeft geleden en, zo ja, wat de omvang van de schade is. Uitgangspunt is dat Consument zijn schade aannemelijk moet maken. Consument is door de handelwijze van Verzekeraar echter in een lastige bewijspositie gebracht. Deze omstandigheid valt geheel binnen de risicosfeer van Verzekeraar.

- 4.5 Het voorgaande leidt de Commissie tot de conclusie dat Consument, op kosten van de Verzekeraar, alsnog in de gelegenheid moet worden gesteld om de procedure en de kans op succes bij de Centrale Raad van Beroep te laten beoordelen door een door de Commissie aan te wijzen deskundige. De bevindingen van deze deskundige zullen bepalend zijn voor de vraag of Consument schade heeft geleden en zo ja, wat de omvang van die schade is.

## **5. Beslissing**

De Commissie beslist dat Verzekeraar binnen vier weken na de dag waarop een afschrift van deze beslissing aan partijen is verstuurd, het dossier van Consument ter beoordeling over legt aan [..naam en gegevens advocaat..]. De daarmee gepaard gaande kosten komen voor rekening van Verzekeraar.

*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.*