



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2011-346
d.d. 2 december 2011**

(mr. P.A. Offers, voorzitter, mr. B.F. Keulen en mr. A.W.H. Vink, leden, en
mr.drs. D.J. Olthoff, secretaris)

Samenvatting

Rechtsbijstandverzekering. Consument vordert van Aangeslotene dat deze dekking verleent voor het voeren van verweer in een civiele procedure. Aangeslotene heeft eerder dekking verleend op de zakelijke polis van Consument voor een bestuursrechtelijke kwestie. Vervolgens vraagt Consument juridische bijstand op zijn particuliere polis in verband met een door de wederpartij in de bestuursrechtelijke kwestie gestarte civiele procedure (actie uit onrechtmatige daad). De Commissie acht het standpunt van Aangeslotene, dat er geen dekking bestaat op de particuliere polis, correct. Consument heeft niet aannemelijk gemaakt dat hij in de civiele procedure optreedt in zijn particuliere hoedanigheid. De vordering van Consument wordt afgewezen.

I. Procedure

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

- het door de Ombudsman Financiële Dienstverlening overgelegde dossier;
- het schriftelijk verzoek tot geschilbeslechting met bijlagen van 23 november 2010;
- het ingevulde en door Consument op 23 november 2010 ondertekende vragenformulier;
- het antwoord van Aangeslotene van 31 mei 2011;
- de repliek van Consument van 23 juni 2011;
- de dupliek van Aangeslotene van 7 juli 2011;
- de pleitnota van Consument van 3 oktober 2011.

De Commissie heeft vastgesteld dat tussenkomst van de Ombudsman Financiële Dienstverlening niet tot oplossing van het geschil heeft geleid.

De Commissie heeft vastgesteld dat partijen het advies als bindend zullen aanvaarden.

De Commissie heeft partijen opgeroepen voor een mondelinge behandeling op 3 oktober 2011.



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:

- 2.1 Consument heeft bij Aangeslotene per 12 juli 2005 twee rechtsbijstandverzekeringen voor beroep/bedrijf gesloten. De zakelijke polissen staan op naam van twee bedrijven van Consument. Op een van de polissen is ook de particuliere dekking van Consument en zijn partner meeverzekerd voor wat betreft de modules Verkeer, Consument en Wonen, en Inkomen. Op het polisblad staat als verzekeringnemer het bedrijf van Consument genoemd. De particuliere dekking staat op de familienaam en het particuliere adres van Consument.

In artikel I (Begripsbepalingen) van het Reglement Ombudsman & Geschillencommissie Financiële Dienstverlening (Kifid) wordt het begrip “Consument” als volgt gedefinieerd:

“De afnemer van een Financiële dienst, indien en voor zover die afnemer een natuurlijk persoon is die niet handelt in de uitoefening van een beroep of bedrijf.”.

- 2.2 Artikel 4 van de verzekeringsvoorwaarden zakelijke markt luidt, voor zover relevant: “4. **IN WELKE GEVALLEN BESTAAT GEEN AANSPRAAK OP RECHTSBIJSTAND ?**

In de volgende gevallen kunt u geen beroep doen op uw rechtsbijstandverzekering.

- m. *Als u wordt verweten dat u tegenover iemand anders onrechtmatig heeft gehandeld en u wordt aangesproken op het plegen van een onrechtmatige daad;”.*

- 2.3 In verband met een juridisch conflict met een bedrijf - met betrekking tot de voorgenomen bouw van een gebouwencomplex op een (parkeer)terrein in de buurt van een winkel van Consument - heeft Aangeslotene dekking verleend en namens Consument bewerkstelligd dat het College van B & W een bouwstop heeft opgelegd.
- 2.4 De wederpartij in het conflict heeft Consument als particulier aansprakelijk gesteld voor de schade die het bedrijf lijdt ten gevolge van de bouwstop. Volgens de wederpartij zou het besluit van het College van B & W gebaseerd zijn geweest op onjuiste mededelingen van Consument omtrent de aard van zijn bedrijf. Naar aanleiding van deze aansprakelijkstelling heeft Consument (opnieuw) een beroep op zijn rechtsbijstandverzekering gedaan. Bij brief van 17 juli 2008 heeft Aangeslotene het verzoek om rechtsbijstand afgewezen wegens het ontbreken van dekking onder verwijzing naar het onder 2.2 genoemde artikel.



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

- 2.5 Artikel 1 van de module Consument & Wonen van de verzekeringsvoorwaarden luidt:
*“Verzekerde hoedanigheid
U heeft dekking in de hoedanigheid van particulier. Hieronder wordt verstaan alles wat u doet om de belangen van uzelf en uw gezinsleden te behartigen, buiten uitoefening van een beroep of bedrijf en buiten datgene wat u doet om inkomsten te verwerven.”*
Artikel 2. Aanhef en sub j van de module Consument & Wonen luidt:
“U heeft aanspraak op rechtsbijstand wanneer u als particulier aan het maatschappelijk verkeer deelneemt en:
j. *u wordt verweten dat u tegenover iemand anders onrechtmatig heeft gehandeld. In dit geval kunt u onder de volgende voorwaarden aanspraak maken op rechtshulp:*
- u heeft een aansprakelijkheidsverzekering voor particulieren afgesloten;
- de betreffende zaak valt niet onder de dekking van deze aansprakelijkheidsverzekering;
- u stelt zich op het standpunt dat u geen verwijt te maken valt.
Als aan deze voorwaarden is voldaan, verleent X rechtsbijstand totdat er (eventueel) een procedure wordt gestart. De kosten van deze procedure worden alleen achteraf vergoed als de rechter uitspreekt dat u niet onrechtmatig heeft gehandeld.”
- 2.6 Consument heeft zich op het standpunt gesteld dat er op grond van de particuliere polis dekking is voor het voeren van verweer op de aansprakelijkstelling.
- 2.7 Volgens Consument rustte bovendien op Aangeslotene de verplichting om Consument te waarschuwen voor de mogelijkheid van een onrechtmatige daad actie indien hij bezwaar zou maken tegen de bouwplannen van zijn wederpartij en dient Aangeslotene mede om die reden op te komen voor de kosten voor het voeren van verweer.
- 2.8 Op 27 januari 2010 heeft Aangeslotene schriftelijk bericht dat zij haar eerder ingenomen afwijzende standpunt ten aanzien van de dekking onder de particuliere voorwaarden handhaaft. Dit betekent dat Consument voor de door hem gevraagde rechtshulp noch op de zakelijke noch op de particuliere polis een beroep kan doen. In de brief laat Aangeslotene tevens weten dat evenmin sprake kan zijn van een verplichting tot het verlenen van rechtsbijstand wegens foutief handelen harerzijds.
- 3. Geschil**
- 3.1 Consument vordert van Aangeslotene dat deze de behandeling van de zaak in de civiele procedure voortzet en de daarmee gepaard gaande kosten vergoedt.



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

- 3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslagen.
- Kern van de zaak is een bestuursrechtelijke kwestie waarvoor dekking bestaat op zowel de zakelijke als particuliere polis. De aan de orde zijnde civiele procedure is onlosmakelijk met de bestuursrechtelijke zaak verbonden. Reeds hierom is de dekkingsvraag niet aan de orde: door de samenhang is er ook voor de civiele procedure dekking.
 - Aangeslotene had Consument moeten waarschuwen voor de mogelijke gevolgen van het aanvragen van een bouwstop. Door dit na te laten, heeft Aangeslotene in strijd met de zorgplicht gehandeld en is daardoor schade ontstaan voor Consument onder meer in de vorm van kosten voor het voeren van verweer in de civiele procedure.
 - Consument treedt in de civiele procedure op als particulier, waardoor er onder voorwaarden dekking is op de polis.
- 3.3 Aangeslotene heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren gevoerd.
- Er bestond voor Aangeslotene geen waarschuwingsplicht. Voor Aangeslotene was niet voorzienbaar dat de wederpartij van Consument een civiele procedure zou starten, anders dan dat in het algemeen geldt dat elke (juridische) actie een reactie kan uitlokken.
 - Indien zou komen vast te staan dat Consument niet de juiste informatie heeft verschaft in de bestuursrechtelijke procedure, dan heeft hij ook aan Aangeslotene onjuiste informatie verstrekt. De gevolgen daarvan vallen binnen de risicosfeer van Consument.
 - Consument heeft niet aannemelijk gemaakt dat er een verband bestaat tussen de aansprakelijkstelling en een handelen van Aangeslotene.
 - In de verzekeringsvoorwaarden staat de dekking zorgvuldig omschreven. Volgens Aangeslotene is Consument in de civiele kwestie niet betrokken in zijn particuliere hoedanigheid. Nog los daarvan is er - ook op de particuliere polis - geen dekking voor het voeren van verweer tegen een vordering uit onrechtmatige daad, tenzij sprake is van de situatie als omschreven in artikel 2.j van de module Consument en Wonen.
 - Consument is niet in zijn particuliere hoedanigheid betrokken in de civiele procedure: in deze procedure staat immers de vraag centraal of Consument, niet zijnde particulier, c.q. zijn bedrijf juiste informatie heeft verstrekt over het karakter van zijn bedrijf.



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

4. Beoordeling

- 4.1 De Commissie stelt vast dat - ingevolge artikel I van het Reglement Ombudsman & Geschillencommissie Financiële Dienstverlening (Kifid) - in deze procedure uitsluitend kan worden geoordeeld over het door Consument voorgelegde geschil voor zover dat geschil betrekking heeft op de rechtsbijstandverzekering van Consument in zijn hoedanigheid van particulier.
- 4.2 Uit de door partijen overgelegde stukken alsmede het ter zitting gestelde blijkt dat Consument in de civiele procedure is betrokken op grond van een gebeurtenis waarin hij niet in de hoedanigheid van particulier is opgetreden maar in het kader van de uitoefening van een beroep of bedrijf respectievelijk met het doel om inkomsten te verwerven zodat er geen sprake is van optreden in de hoedanigheid van particulier als omschreven in artikel I van de module Consument & Wonen in de verzekeringsvoorwaarden. Vergelijk Geschillencommissie Kifid 2011/55. Aangeslotene heeft met succes namens Consument een verzoek tot het opleggen van een bouwstop ingediend. Hierbij speelde voor Consument geen ander dan een zakelijk belang. Dat Consument later (tevens) als natuurlijk persoon betrokken is in de civiele procedure maakt niet dat sprake is van een particulier belang.
- 4.3 Het betoog van Consument dat van de kant van Aangeslotene sprake is van een beroepsfout omdat deze Consument niet heeft gewaarschuwd voor het risico van een door de wederpartij te entameren civiele procedure kan Consument niet baten. Consument heeft niet aannemelijk gemaakt dat Aangeslotene had kunnen of moeten voorzien dat de wederpartij zich op het standpunt zou stellen dat Aangeslotene (namens Consument) op oneigenlijke gronden een bouwstop zou hebben verzocht en verkregen. Dat sprake is van een verwijtbaar handelen c.q. nalaten van Aangeslotene door Consument ter zake van de verzochte bouwstop bij te staan zonder hem daarvoor te waarschuwen, kan dan ook niet als juist worden aanvaard.
- 4.4 Het voorgaande leidt de Commissie tot het oordeel dat de vordering van Consument moet worden afgewezen. Alle overige door partijen ingebrachte stellingen en argumenten kunnen niet tot een ander oordeel leiden en zullen derhalve onbesproken blijven.



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

5. Beslissing

De Commissie beslist, als bindend advies, dat de vordering van Consument wordt afgewezen.

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.