



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 79
d.d. 6 april 2011**

(mr. P.A. Offers, voorzitter, mr. B.F. Keulen en dr. D.F. Rijkels)

Samenvatting

Rechtsbijstandverzekering en behandeling letselschadeclaim. Consument heeft in 1988 letsel opgelopen bij een verkeersongeval. De rechtsbijstandverzekeraar van zijn werkgever (hierna: Aangeslotene) heeft de claim in behandeling genomen van 1988 tot medio 2003. De behandeling is daarna overgenomen door een advocaat. Op enig moment zijn tussen Aangeslotene en de advocaat afspraken gemaakt over de wijze waarop de niet verhaalbare buitengerechtelijke kosten bij Aangeslotene gedeclareerd zouden worden. Er is een geschil ontstaan over de uitleg van die afspraken. Consument vordert van Aangeslotene ruim € 60.000 aan niet verhaalbaar gebleken kosten. Aangeslotene heeft Consument aangeboden om rechtstreeks contact op te nemen met de advocaat van Consument over de declaraties. Consument heeft dit aanbod niet aanvaard.

De Commissie oordeelt dat de inhoud van de destijds gemaakte afspraken thans niet meer is vast te stellen en zij meent dat Aangeslotene door de handelwijze van Consument, te weten het maken van tariefafspraken met de advocaat en het instemmen met een regeling van de claim waarbij een deel van de advocaatkosten niet vergoed zouden worden, in haar belangen is geschaad doordat geen schadebeperkende maatregelen meer konden worden genomen. De vordering wordt afgewezen.

1. Procedure

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

- het door de Ombudsman Financiële Dienstverlening overgelegde dossier;
- de brief met bijlagen van Consument van 10 december 2009;
- het ingevulde en door Consument op 4 februari 2010 ondertekende vragenformulier;
- het antwoord van Aangeslotene van 31 mei 2010;
- de repliek van Consument van 28 juni 2010;
- de dupliek van Aangeslotene van 12 juli 2010.

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.



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

De Commissie heeft partijen opgeroepen voor een mondelinge behandeling op 13 december 2010.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:

- 2.1 Consument is op 18 oktober 1988 als inzittende van een door zijn toenmalige werkgever bestuurde auto betrokken geweest bij een verkeersongeval en heeft daarbij letsel opgelopen. De werkgever was voor rechtsbijstand verzekerd bij Aangeslotene. Aangeslotene heeft - ondanks het ontbreken van verzekeringsdekking voor Consument - de letselschade van Consument in behandeling genomen van 1988 tot medio 2003. Consument heeft de behandeling van zijn claim toen in handen gegeven van zijn advocaat.
- 2.2 De verzekeraar van de tegenpartij heeft volledige aansprakelijkheid erkend, waardoor in beginsel de door Consument te maken buitengerechtelijke kosten in verband met het verhaal van zijn schade, verhaald kunnen worden op de aansprakelijke partij. In een eerdere procedure (in 2003) bij - destijds - de Ombudsman Verzekeringen zijn tussen Aangeslotene en de advocaat van Consument afspraken gemaakt over de wijze waarop eventueel niet bij de tegenpartij te verhalen kosten bij Aangeslotene gedeclareerd zouden worden.
- 2.3 Bij brief van 17 augustus 2005 heeft de advocaat van Consument aan Aangeslotene laten weten dat het er naar uitzag dat de tegenpartij alle kosten integraal zou vergoeden.
- 2.4 Begin 2008 heeft Consument de tegenpartij finale kwijting verleend. Nadien heeft Consument zich tot Aangeslotene gewend in verband met niet door de tegenpartij betaalde kosten alsmede nog te verwachten kosten. Aangeslotene heeft daarop aangeboden reeds betaalde bedragen aan Consument te vergoeden en voor de overige kosten rechtstreeks contact op te nemen met de advocaat van Consument. De advocaat heeft namens Consument dit voorstel afgewezen.



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

3. Geschil

- 3.1 Consument vordert van Aangeslotene betaling van € 60.305,56 aan niet verhaalbaar gebleken kosten.
- 3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslagen:
- In 2003 zijn - door tussenkomst van de Ombudsman Verzekeringen - expliciete werkafspraken gemaakt die inhielden dat voor zover de aansprakelijke partij de rechtsbijstandkosten van Consument niet zou betalen, Aangeslotene deze zou betalen. Dit is te beschouwen als een toezegging van Aangeslotene jegens Consument.
 - Ten onrechte heeft Aangeslotene uit de brief van 17 augustus 2005 de toezegging afgeleid dat alle kosten op de tegenpartij verhaald zouden worden, terwijl Consument slechts heeft laten weten dat er een ruime kans aanwezig was dat de kosten integraal zouden worden vergoed.
 - Het is inherent aan een minnelijke regeling dat op alle onderdelen van de claim partijen moeten trachten tot elkaar te komen, derhalve ook op het onderdeel kosten van rechtsbijstand.
 - Het is in de letselschadepraktijk niet ongebruikelijk dat van de gevorderde hoofdsom zo'n 40 % bestaat uit vergoeding van buitengerechtelijke kosten. Het in rekening gebrachte uurtarief is marktconform.
 - Aangeslotene heeft Consument op onheuse wijze benaderd en geprobeerd Consument onder druk te zetten. Zo is Consument geadviseerd geen gebruik meer te maken van de diensten van zijn advocaat. Aangeslotene zou Consument dan vrijwaren van betalingsverplichtingen.
 - Consument heeft op 18 augustus 2003 met zijn advocaat een declaratie-overeenkomst gesloten. Aangeslotene is gehouden zich bij de vergoeding van de buitengerechtelijke kosten te conformeren aan de inhoud van deze overeenkomst.
- 3.3 Aangeslotene heeft, kort en zakelijk weergegeven, het volgende als verweer aangevoerd:
- Consument is geen verzekerde op de polis en kan hieraan geen rechten ontleen. Zo er al aanspraak kon worden gemaakt op de polis, is dit niet meer aan de orde nu Consument zijn claim op eigen initiatief in handen heeft gegeven van een advocaat.
 - Het door Consument gevorderde bedrag heeft geen betrekking op niet verhaalbare kosten doch op kosten die, mits redelijk, in beginsel door de aansprakelijke tegenpartij dienen te worden vergoed. Consument heeft echter - door in te stemmen met een vaststellingsovereenkomst in 2008 - zijn rechten om de tegenpartij voor vergoeding van deze kosten aan te spreken, verwerkt. De gevolgen van deze handelwijze vallen niet binnen de risicosfeer van Aangeslotene.



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

- Ondanks het voorgaande heeft Aangeslotene bij brief van 29 september 2008 aan Consument voorgesteld voor de door zijn advocaat in rekening gebrachte kosten op te komen onder voorwaarde dat Aangeslotene rechtstreeks in overleg treedt met de advocaat inzake hoogte van deze kosten. Consument heeft dit aanbod niet aanvaard.
- Door een regeling tegen finale kwijting met de tegenpartij te treffen, is verhaal op de tegenpartij niet meer mogelijk. Aangeslotene is hierdoor in een nadelige positie terecht gekomen. Consument heeft zich onvoldoende ingespannen om zijn schade te beperken.
- Ten onrechte heeft Consument afspraken gemaakt met zijn advocaat met betrekking tot het uurtarief zonder Aangeslotene daarbij te betrekken of daarvan op de hoogte te stellen. Hierdoor is Aangeslotene de kans ontnomen om discussie te voeren over de hoogte van de kosten. De geclaimde kosten zijn onredelijk hoog.
- Consument heeft geen belang bij zijn vordering nu Aangeslotene heeft aangeboden reeds betaalde bedragen te vergoeden en over de resterende in rekening gebrachte of te brengen kosten rechtstreeks te onderhandelen met de advocaat.

4. Beoordeling

- 4.1 Uit de aan de Commissie overgelegde stukken en het ter zitting gestelde blijkt dat Consument in deze zaak de uitkomst van een procedure bij de Ombudsman Verzekeringen in 2003 centraal stelt. Partijen zijn daarbij overeengekomen dat de behandeling van de zaak in handen zou blijven van de advocaat van Consument en in dat kader zijn werkafspraken gemaakt. Het is voor de Commissie niet mogelijk de inhoud van de destijds bij de Ombudsman Verzekeringen gemaakte (mondelijke) afspraken vast te stellen nu daarover verschillende opvattingen blijken te bestaan.
- 4.2 Bij brief van 1 december 2003 heeft Aangeslotene onder meer rechtstreeks aan Consument bericht dat de claim verder door zijn advocaat zal worden behandeld. Over de kosten wordt opgemerkt: "...waar dat nodig is vindt er overleg plaats tussen (.....) en Aangeslotene over kosten".
- 4.3 Op grond hiervan heeft Consument kunnen en moeten begrijpen dat - zoals te doen gebruikelijk - de declaraties zouden worden beoordeeld door Aangeslotene en dat daar mogelijk over zou worden onderhandeld. Consument heeft door het ondertekenen van de declaratieovereenkomst met zijn advocaat Aangeslotene de kans ontnomen uitvoering te geven aan de zogenaamde "dubbele redelijkheidstoets" op grond waarvan het Aangeslotene vrijstaat te beoordelen of het inschakelen van een advocaat redelijkerwijs aan de orde was en zo ja, of de hoogte van de in rekening gebrachte kosten de toets der redelijkheid kan doorstaan. Dit is een omstandigheid die niet binnen de invloedssfeer van Aangeslotene valt.



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

- 4.4 Voor zover sprake is geweest van een toezegging van Aangeslotene om op te komen voor eventuele niet door de aansprakelijke partij vergoede kosten van rechtsbijstand, is de Commissie niet gebleken dat Aangeslotene op voorhand heeft toegezegd de in te dienen declaraties zonder meer te voldoen. Ook bij een toezegging als door Consument gesteld, is in kwesties als de onderhavige de voornoemde "dubbele redelijkheidstoets" van toepassing. Consument heeft niet aannemelijk kunnen maken dat Aangeslotene dit recht op enigerlei wijze heeft verwerkt.
- 4.5 Consument heeft begin 2008 ingestemd met een regeling tegen finale kwijting waarbij duidelijk was c.q. kon zijn dat niet alle buitengerechtelijke kosten door de aansprakelijke partij zouden worden vergoed. Hierdoor is Aangeslotene voor een voldongen feit gesteld. Door daarnaast in rechtstreeks overleg met zijn advocaat over te gaan tot het maken van tariefafspraken, heeft Consument Aangeslotene niet in de gelegenheid gesteld de schade te beperken. De gevolgen hiervan moeten door Consument worden gedragen.
- Consument heeft ook door niet in te gaan op het onder 2.4 verwoorde aanbod van Aangeslotene, de mogelijkheid tot het mitigeren van de kosten weggenomen. De Commissie is van oordeel dat van Aangeslotene niet een verdergaand aanbod kon worden verlangd en dat de thans ontstane situatie niet te wijten is aan een klachtwaardige handelwijze van Aangeslotene.
- 4.6 Het voorgaande leidt tot het oordeel dat de vordering van Consument zal worden afgewezen. Alle overige door partijen ingebrachte stellingen en argumenten kunnen niet tot een ander oordeel leiden en zullen derhalve onbesproken blijven.

5. Beslissing

De Commissie wijst, als 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.