



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 89

d.d. 11 april 2011

(mr B.F. Keulen, voorzitter, prof.mr M.M. Mendel en prof.mr C.E. du Perron, leden,
mr S.N.W. Karreman, secretaris)

Samenvatting

Rechtsbijstandverzekering. Geldt het kostenmaximum van € 12.500,- voor de uit rechtsbijstand voortvloeiende externe kosten ook voor de kosten van de externe advocaat die na toepassing van de geschillenregeling de zaak verder behandelt? Artikel 6:238 lid 2 tweede zin BW.

I. Procedure

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

- door Consument en Aangeslotene I met de Ombudsman Financiële Dienstverlening gevoerde correspondentie;
- het verzoek tot geschilbeslechting, ontvangen 19 september 2009;
- de brief van Consument d.d. 16 december 2009;
- het antwoord van Aangeslotene I d.d. 19 mei 2010;
- het antwoord van Aangeslotene II d.d. 19 mei 2010;
- de repliek van Consument d.d. 9 juni 2010;
- de dupliek van Aangeslotene I d.d. 23 juni 2010;
- de dupliek van Aangeslotene II d.d. 21 juni 2010;
- de brief van Aangeslotene I van 9 april 2008 aan Consument, uitgereikt tijdens de hierna te noemen zitting op dinsdag 1 februari 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 alle partijen het advies als bindend zullen aanvaarden.

De Commissie heeft partijen opgeroepen voor een mondelinge behandeling te Den Haag op dinsdag 1 februari 2011.



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:

- Consument heeft bij Aangeslotene II een rechtsbijstandverzekering afgesloten. Aangeslotene II heeft de rechtsbijstandverlening krachtens deze verzekering opgedragen aan Aangeslotene I, een gespecialiseerde rechtsbijstandverzekeraar.
 - Op 11 maart 2008 heeft Consument Aangeslotene I om rechtsbijstand gevraagd in verband met het voornemen van zijn werkgever hem per 1 juni 2008 te ontslaan.
 - Op 30 maart 2008 heeft Consument Aangeslotene I om toepassing van de geschillenregeling verzocht. De vervolgens in het kader van deze geschillenregeling benaderde advocaat heeft op 8 april 2008 een advies uitgebracht.
 - Daarna heeft een externe advocaat Consument bijgestaan in diens geschil met zijn werkgever. De kosten daarvan heeft Aangeslotene I tot een bedrag van € 12.500,- vergoed, zijnde het in artikel 2 (Begripsomschrijvingen) van de op de verzekering van toepassing zijnde verzekeringsvoorwaarden van Aangeslotene II genoemde kostenmaximum.
 - In dit artikel 2 is bij 'Verzekerd bedrag' bepaald:
 - '(Aangeslotene I) vergoedt de uit rechtsbijstand voortvloeiende externe kosten tot ten hoogste € 12.500,- per verzekerd voorval. Dit kostenmaximum geldt niet voor:
 1. verhaal van schade die in het verkeer is ontstaan;
 2. een strafzaak.'
- In artikel 8 van deze voorwaarden is de Geschillenregeling opgenomen. In artikel 8 aanhef en punt 4 is (onder het kopje: 'Als een geschil ontstaat (...) over de behandeling van de zaak') vermeld:
- 'Als de verzekerde bezwaar heeft tegen het oordeel van (Aangeslotene I) over het te verwachten gevolg van de door haar te verlenen of verleende rechtsbijstand, of over de wijze van de behandeling van de zaak door (Aangeslotene I), zal (Aangeslotene I) de zaak op kosten van (Aangeslotene I) voorleggen aan een door de verzekerde gekozen raadsman, die een juridisch advies daarover zal uitbrengen. Deze regeling is ook van toepassing als de rechtsbijstandverlening plaatsvindt door een door (Aangeslotene I) gekozen raadsman. Deelt de gekozen raadsman het standpunt van (Aangeslotene I) of de door haar gekozen raadsman niet, dan kan de verzekerde de verdere behandeling van de zaak op kosten van (Aangeslotene I) laten overnemen door een raadsman van zijn keuze. (...) Deelt hij het standpunt van (Aangeslotene I) of de door haar gekozen raadsman wel, dan heeft de verzekerde het recht de zaak over te nemen en op eigen kosten voort te zetten. Deze kosten worden alsnog door (Aangeslotene I) vergoed, als de verzekerde het door hem beoogde resultaat alsnog heeft bereikt. (...)'



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

3. Geschil

3.1. Consument vordert: alsnog vergoeding door Aangeslotenen van de volledige advocaatkosten van Consument in het geschil met zijn werkgever.

3.2. Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslagen.

- Consument heeft om toepassing van de geschillenregeling verzocht wegens de tekortschietende en zeer trage wijze waarop Aangeslotene I zijn verzoek om rechtsbijstand behandelde. Omdat in een arbeidsgeschil van zijn echtgenote goede ervaringen waren opgedaan met de advocaat van zijn echtgenote, heeft hij Aangeslotene I verzocht deze externe advocaat te mogen inschakelen. De in het kader van de geschillenregeling vervolgens ingeschakelde advocaat bevestigde dat Aangeslotene I de zaak niet adequaat heeft behandeld.
- Aangeslotene I heeft daarna zelf besloten een externe advocaat in te schakelen. Consument heeft niet om deze overdracht gevraagd. Aangeslotene I heeft hem niet verzocht om een advocaat uit haar advocatennetwerk te kiezen. Zij heeft Consument pas op 10 april 2008 meegedeeld dat het kostenmaximum gold. Consument heeft haar toen uiteindelijk nog verzocht om de behandeling over te dragen aan een netwerkadvocaat, maar ook daarin wilde zij niet meegaan. In strijd met artikel 8 punt 4 van de polisvoorwaarden heeft zij het kostenmaximum toepasselijk geacht op de kosten van de advocaat van Consument. Aangeslotene I is van mening dat de vermelding in dat artikel, dat de verdere behandeling van de zaak door een advocaat op haar kosten geschiedt, niet inhoudt dat deze vergoeding onbeperkt is.
- Verder is hier geen sprake van 'uit rechtsbijstand voortvloeiende externe kosten' als bedoeld in artikel 2 onder 'Verzekerd bedrag'. De visie van Aangeslotene I zou opgaan indien in dat artikel had gestaan: 'uit extern verleende rechtsbijstand voortvloeiende kosten'.
- Het standpunt van Aangeslotene I zou bovendien tot gevolg hebben dat de kosten van haar inadequate rechtsbijstandverlening voor haar beperkt zouden blijven tot € 12.500,-. Als een verzekerde in zo'n situatie voor een externe raadsman kiest, zou hij nimmer meer dan dat bedrag vergoed krijgen. Dat kan niet de bedoeling zijn, evenmin als in het geval waarin Aangeslotene I zelf besluit een externe raadsman voor de verzekerde in te schakelen. Laatstgenoemde situatie zou een gevolg kunnen zijn van de wens van Aangeslotene I om de kosten van rechtsbijstand in een zaak beperkt te houden.
- In drie eerdere door Consument aangemelde zaken hebben Aangeslotene II (tot 2001) en vervolgens Aangeslotene I de externe kosten van rechtsbijstand wel volledig vergoed en heeft de betreffende Aangeslotene hem schriftelijk meegedeeld dat het kostenmaximum niet van toepassing was.
- Een medewerker van Aangeslotene II heeft aan Consument meegedeeld dat Aangeslotene I de polisvoorwaarden niet goed uitvoert.



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

3.3. Aangeslotene I heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren gevoerd.

- Met een brief van 11 maart 2008 vroeg Consument Aangeslotene I om rechtsbijstand. Hij verzocht direct al om overdracht van de zaak aan een door hem gewenste advocaat. Op 30 maart 2008 deed hij een beroep op de in artikel 8 punt 4 van de verzekeringsvoorwaarden vervatte geschillenregeling. Hij wees er meteen al op dat hij de zaaksbehandeling na een voor hem positief advies in het kader van de geschillenregeling wilde laten voortzetten door een eigen advocaat. Na ontvangst van het advies van de advocaat in het kader van de geschillenregeling heeft Aangeslotene I Consument gevraagd om een advocaat aan te wijzen die de zaak verder voor hem zou kunnen behandelen. Een dag later heeft Aangeslotene I Consument gewezen op het geldende kostenmaximum. Dat kostenmaximum heeft zij inmiddels geheel betaald.

- Met de stellingen van Consument kan Aangeslotene I zich niet verenigen. Consument heeft van meet af aan en bij herhaling verzocht om inschakeling van een eigen advocaat. Daarom heeft Aangeslotene I daarin toegestemd. Op grond van het bepaalde in de verzekeringsvoorwaarden is de daadwerkelijke inschakeling van de advocaat voorbehouden aan Aangeslotene I. In artikel 2 van de verzekeringsvoorwaarden is concreet bepaald welke kosten van rechtsbijstand onder dat maximum vallen. De kosten van een advocaat maken daarvan deel uit, ongeacht de grondslag van diens inschakeling.

- Consument maakt een onderscheid tussen enerzijds '(de kosten van) rechtsbijstand' en anderzijds 'de uit rechtsbijstand voortvloeiende externe kosten'. Dat zou ertoe leiden dat het kostenmaximum geen betrekking heeft op het honorarium van een advocaat. De verzekeringsvoorwaarden bieden voor deze redenering van Consument geen grond. Artikel 2 bij 'Verzekerd bedrag' onderscheidt duidelijk twee soorten kosten, namelijk interne en externe kosten. De interne kosten zijn onbeperkt gedekt, de externe kosten tot ten hoogste € 12.500,-.

- In de door Consument genoemde eerdere zaken zijn de externe kosten van rechtsbijstand steeds volledig vergoed. In geen daarvan werd het kostenmaximum bereikt. Of dat maximum wel of niet (zo al terecht) van toepassing was, kan dan buiten beschouwing blijven.

3.4. Aangeslotene II heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren gevoerd. Zij onderschrijft het door Aangeslotene I ingenomen dekkingstandpunt. Aangeslotene I is de in de verzekeringsvoorwaarden genoemde verplichtingen correct nagekomen. De medewerker van Aangeslotene II heeft, bij navraag door Aangeslotene II, verklaard de door Consument gestelde mededeling niet te hebben gedaan. Aangeslotene II gaat van de juistheid van deze verklaring uit.



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

4. Zitting

Ter zitting hebben partijen hun standpunt nader toegelicht.

- Aangeslotene I heeft nog aangevoerd dat Consument van de aanvang af een externe advocaat wilde. De geschillenregeling is toegepast en daarna heeft Aangeslotene I de door Consument gekozen advocaat ingeschakeld. Aangeslotene I heeft in haar brief van 9 april 2008 aan Consument het kostenmaximum genoemd. Toen Consument later om een netwerkadvocaat vroeg, had dat weinig zin meer omdat de advocaat toen al veel kosten had gemaakt.

- Consument heeft nog aangevoerd dat Aangeslotene I hem pas na het inschakelen van de externe advocaat het kostenmaximum heeft genoemd. Hij heeft toen met de advocaat afgesproken dat hij na het bereiken van het kostenmaximum zich tot Aangeslotene I zou wenden voor een verdere interne behandeling. Het geschil met de werkgever duurt nog voort. Consument behandelt zijn zaak zelf nadat met de advocaat een geschil was ontstaan.

5. Beoordeling

5.1. Uit de stukken en het ter zitting besprokene komt naar voren dat Aangeslotene I ter uitvoering van artikel 8.4 van de verzekeringsvoorwaarden een door Consument gekozen externe advocaat heeft verzocht om de verdere behandeling van de zaak op zich te nemen.

5.2. Volgens artikel 8.4 van de verzekeringsvoorwaarden geschiedt de verdere behandeling van de zaak door deze externe advocaat 'op kosten van (Aangeslotene I)'. Partijen verschillen van mening over de vraag of de vergoeding van deze kosten begrensd wordt door het in artikel 2 bij 'Verzekerd bedrag' genoemde kostenmaximum van € 12.500,-.

5.3. Artikel 2 van de verzekeringsvoorwaarden bepaalt in het algemeen dat Aangeslotene I 'de uit rechtsbijstand voortvloeiende externe kosten tot ten hoogste € 12.500,-' vergoedt. Voor twee zich hier niet voordoende gevallen wordt in dit artikel een uitzondering gemaakt. Aan de andere kant houdt artikel 8 van de verzekeringsvoorwaarden de mogelijkheid in dat, indien de verzekerde en de verzekeraar van mening verschillen over de behandeling van de zaak, de zaak zal worden voorgelegd aan een door de verzekerde gekozen raadsman (second opinion). Artikel 8 lid 4 bepaalt vervolgens onder andere (onderstreping Commissie): 'Deelt de gekozen raadsman het standpunt van (Aangeslotene I) of de door haar gekozen raadsman niet, dan kan de verzekerde de verdere behandeling van de zaak op kosten van (Aangeslotene I) laten overnemen door een raadsman van zijn keuze'. Voor deze speciale situatie – waarin (Aangeslotene I) wat haar behandeling van de zaak betreft in een second opinion in het ongelijk is gesteld – wordt in artikel 8 niet verwezen naar het in artikel 2 vermelde kostenmaximum van € 12.500,-. Daar komt bij dat een uitleg van artikel 8 volgens



KiFiD

Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

welke zelfs indien Aangeslotene I wat de behandeling van een zaak betreft in een second opinion in het ongelijk is gesteld, voor het vervolgtraject genoemd kostenmaximum van € 12.500,- geldt, het rechtsgevoel niet bevredigt, wat tegen deze uitleg pleit.

Nu over de betekenis van artikel 8 lid 4 tegen de achtergrond van artikel 2 dus kan worden getwijfeld, dient artikel 8 lid 4 ten gunste van Consument te worden uitgelegd (artikel 6:238 lid 2 BW).

5.4. De Commissie is dan ook van oordeel dat Aangeslotenen in deze zaak ten onrechte het kostenmaximum van € 12.500,- hebben gehanteerd. Dit betekent dat Aangeslotenen gehouden zijn de meerdere kosten van de externe advocaat alsnog aan Consument te vergoeden.

5.5. Aangeslotenen zullen voorts als in het ongelijk gestelde partij aan Consument diens eigen bijdragen aan de behandeling van deze klacht dienen te voldoen.

6. Beslissing

De Commissie beslist, als bindend advies, dat Aangeslotenen binnen een termijn van 30 dagen na de dag waarop Consument aan hen bewijsstukken heeft overgelegd van de door hem gemaakte (meerdere) kosten van de externe advocaat, deze kosten aan Consument vergoeden voor zover deze het reeds door Aangeslotene I betaalde bedrag van € 12.500,- te boven gaan, met dien verstande dat als de ene Aangeslotene betaald heeft, de andere bevrijd zal zijn. De Commissie beslist, als bindend advies, voorts dat Aangeslotene I en II ieder aan Consument een bedrag van € 50,- vergoeden, zijnde diens eigen bijdragen aan de behandeling van deze klacht.

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.