



**KiFiD**

**Klachteninstituut Financiële Dienstverlening**

## **Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 90**

**d.d. 11 april 2011**

(prof. mr. M.M. Mendel, voorzitter, mr. E.M. Dil-Stork en prof. mr. M.L. Hendrikse, leden, mr. F.E. Uijleman, secretaris)

### **Samenvatting**

Rechtsbijstandverzekering, advocaatkosten, geschillenregeling. De rechtsbijstandverzekering van Consument is een zogenoemde naturaverzekering die de verzekerde recht geeft op levering van rechtshulp. Consument heeft ervoor gekozen niet van de diensten van Aangeslotene gebruik te maken. De financiële gevolgen van die keuze dienen naar het oordeel van de Commissie voor rekening van Consument te blijven. De geschillenregeling is niet van toepassing omdat geen sprake is van een geschil over de behandeling van de zaak.

### **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 vragenformulier van 19 januari 2010;
- de brief met bijlage van Consument van 16 februari 2010;
- het antwoord van Aangeslotene van 28 december 2010;
- de repliek van Consument van 11 januari 2011;
- de dupliek van Aangeslotene van 7 februari 2011; en
- de brief met bijlage van Aangeslotene van 15 februari 2011.

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

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

De Commissie heeft partijen opgeroepen voor een mondelinge behandeling te Den Haag op 7 maart 2011.



**KiFiD**

**Klachteninstituut Financiële Dienstverlening**

## **2. Feiten**

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:

- 2.1 Consument had in de jaren 2008 en 2009 bij Aangeslotene zowel een particuliere als een zakelijke rechtsbijstandverzekering lopen.
- 2.2 Medio december 2008 is Consument ermee bekend geraakt dat de gemeente X een vergunning had verstrekt ten behoeve van een naast zijn woonboot en bedrijfspand gelegen ligplaats. Consument heeft tegen de vergunningverlening bezwaar gemaakt door op 24 december 2008 twee bezwaarschriften in te dienen.
- 2.3 Op 29 januari 2009 heeft Aangeslotene van Consument een schriftelijk verzoek om rechtsbijstand ontvangen. Tijdens een telefoongesprek op 2 februari 2009 alsmede bij brief van 3 februari 2009 heeft Aangeslotene, onder verwijzing naar artikel 4 sub a en b van de particuliere polisvoorwaarden, Consument bericht dat het verzoek om rechtsbijstand in beginsel niet kan worden gehonoreerd omdat geen recht op dekking bestaat. Aangeslotene heeft Consument niettemin voorgesteld het dossier aan haar over te dragen opdat door een van haar medewerkers zou kunnen worden beoordeeld of overname van de behandeling van de zaak nog mogelijk was.
- 2.4 Consument heeft bij brief van 8 februari 2009 tegen de afwijzing van het verzoek om rechtsbijstand bezwaar gemaakt en Aangeslotene verzocht de advocaatkosten vanaf laatstgenoemde datum op zich te nemen. In de brief is ter zake het volgende vermeld: “Met de bovenomschreven gang van zaken dient onzes inziens ons verzoek om rechtsbijstand gehonoreerd te worden. Wij hebben tot nu toe dankzij ons lidmaatschap van [naam vereniging van eigenaren] met [naam advocatenkantoor] kunnen werken en wij zijn bereid de tot dusver gemaakte kosten voor eigen rekening te nemen. Wij verzoeken [naam Aangeslotene] vanaf nu de kosten voor mr. [naam advocaat] op zich te nemen.”
- 2.5 Aangeslotene heeft Consument bij brief van 17 februari 2009 bericht dat het bezwaar haar standpunt ongewijzigd laat. Daarnaast heeft Aangeslotene het in alinea 2.3 bedoelde voorstel tot overname van het dossier herhaald. Consument heeft dit voorstel niet aanvaard.



**KiFiD**

**Klachteninstituut Financiële Dienstverlening**

- 2.6 In de op de particuliere rechtsbijstandverzekering van toepassing zijnde polisvoorwaarden staat – voor zover hier relevant – het volgende vermeld:

**“3.4 Behandeling van uw zaak**

De rechtshulp wordt verleend door een deskundige medewerker van [naam Aangeslotene]. Deze treedt namens u op tegenover de betrokken personen en instanties en onderhandelt met de tegenpartij. Zonodig voert hij of zij voor u een gerechtelijke procedure. (...) [naam Aangeslotene] kan u ook voorstellen om een advocaat van het [naam Aangeslotene]-Advocatennetwerk in te schakelen. (...) Als u met dit voorstel instemt, stuurt [naam Aangeslotene] de stukken door naar de advocaat. (...) Stemt u niet in met het voorstel (...) dan behandelt een medewerker van [naam Aangeslotene] het geschil.

In twee gevallen kunt u zelf een advocaat aanwijzen, desgewenst dus buiten het [Aangeslotene]-advocatennetwerk, zoals in artikel 60 Wet Toezicht Verzekeringsbedrijf is bepaald:

1. Wanneer door (naam Aangeslotene) aan een advocaat of andere rechtens bevoegde deskundige wordt verzocht uw belangen in een gerechtelijke of administratieve procedure te verdedigen, te vertegenwoordigen of te behartigen, heeft u het recht deze advocaat of andere rechtens bevoegde deskundige zelf te kiezen. In de praktijk schakelt [Aangeslotene] alleen een advocaat namens u in als er een procedure gevoerd moet worden waarvoor vertegenwoordiging door een advocaat (...) verplicht is.
2. Als zowel u als uw tegenpartij aanspraak heeft op rechtsbijstand van [Aangeslotene] (belangenconflict).

**4. IN WELKE GEVALLEN BESTAAT GEEN AANSPRAAK OP RECHTSBIJSTAND?**

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

- a. Als het geschil zo laat gemeld wordt, dat de behandeling van de zaak hierdoor voor [Aangeslotene] aanmerkelijk moeilijker of kostbaarder is geworden;
  - b. Als u zonder toestemming van [Aangeslotene] aan iemand opdracht tot behandeling van de zaak heeft gegeven;
- (...)

**6. VERSCHIL VAN MENING OVER DE BEHANDELING EN KLACHTEN**

**6.1 Andere visie op de aanpak van de zaak**

[Aangeslotene] staat in voor een kwalitatief goede behandeling van uw zaak. Het kan echter gebeuren dat u met [Aangeslotene] van mening verschilt over de juridische stappen die genomen moeten worden. (...)

Blijkt het niet mogelijk dit meningsverschil te overbruggen, dan is het van belang dat dit op een goede en zorgvuldige wijze wordt opgelost, zonder dat u hiervan nadeel ondervindt.



**KiFiD**

**Klachteninstituut Financiële Dienstverlening**

Daarom schakelt [Aangeslotene] in dergelijke gevallen een erkende, onafhankelijke deskundige in die als scheidsrechter (...) oordeelt over het verschil van mening. (...) De beslissing van deze scheidsrechter is bindend zowel voor u als voor [Aangeslotene]. De kosten van de scheidsrechter komen voor rekening van [Aangeslotene]. (...)”

### **3. Geschil**

3.1 Consument vordert van Aangeslotene vergoeding van de door hem gemaakte advocaatkosten ad € 15.000,- en vergoeding van € 30.000,- voor gederfd inkomen.

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

- Consument is van mening dat Aangeslotene zijn verzoek om rechtsbijstand ten onrechte heeft geweigerd. In de eerste plaats is volgens hem geen sprake geweest van een situatie als bedoeld in artikel 4 sub b van de polisvoorwaarden. Hij stelt in dat verband dat hij aanvankelijk kosteloos juridisch advies heeft ingewonnen bij een lid van de vereniging van eigenaren die tevens advocaat is. Gezien diens deskundigheid en het feit dat er snel actie moest worden ondernomen was het, aldus Consument, niet onredelijk dat hij van de diensten van de advocaat gebruik heeft gemaakt. Daarnaast stelt Consument dat hij nooit een formele opdracht tot behandeling van de zaak aan de advocaat heeft gegeven zonder Aangeslotene daarin te kennen.

- Van een situatie als bedoeld in artikel 4 sub a van de polisvoorwaarden is evenmin sprake. Volgens Consument is de zaak niet te laat bij Aangeslotene aangemeld. Hij stelt daartoe dat hij de zaak meerdere keren bij Aangeslotene heeft geprobeerd aan te melden. Dit is wegens onbereikbaarheid van Aangeslotene niet gelukt. Zelfs al zou sprake zijn van een te late aanmelding, dan nog geldt volgens Consument dat de behandeling van de zaak daardoor niet aanmerkelijk moeilijker of kostbaarder is geworden voor Aangeslotene en dat Aangeslotene aldus niet in haar belangen in geschaad. Aangeslotene heeft dit ook niet aangetoond.

- Voorts betwist Consument dat hij niet de vereiste medewerking heeft verleend. Hij stelt in dat verband dat hij geen dossier aan Aangeslotene kon overdragen omdat er geen dossier voorhanden was.

- Verder is Consument van mening dat sprake is van een verschil van inzicht dat conform artikel 6.1 van de polisvoorwaarden kon worden voorgelegd aan een externe deskundige.



**KiFiD**

**Klachteninstituut Financiële Dienstverlening**

- 3.3 Aangeslotene heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren aangevoerd.
- De rechtsbijstandverzekering is een naturaverzekering. Aangeslotene wijst daarbij op artikel 3.4 van de poliswaarden waarin is bepaald dat de rechtshulp wordt verleend door een van haar deskundige medewerkers. Het verzoek van Consument om rechtsbijstand is afgewezen omdat het verzoek ingevolge artikel 4 sub a en b van de toepasselijke polisvoorwaarden niet viel onder de dekking. Desondanks is Consument meerdere keren verzocht het dossier over te dragen opdat kon worden beoordeeld of de behandeling van de zaak alsnog mogelijk was. Aangeslotene stelt dat Consument heeft geweigerd het dossier aan haar over te dragen en er daarmee welbewust voor heeft gekozen geen gebruik te maken van haar diensten.
  - Voorts stelt Aangeslotene dat Consument op grond van de polisvoorwaarden geen recht heeft op uitbesteding van de behandeling van de zaak aan een externe deskundige. Een verzekerde heeft alleen recht op vrije advocaatkeuze in een van de in artikel 3.4 van de polisvoorwaarden genoemde situaties. Daarvan is in het onderhavige geval geen sprake.
  - Evenmin komt Consument een beroep toe op de geschillenregeling ex artikel 6.1 van de polisvoorwaarden. De geschillenregeling is niet van toepassing op zaken als de onderhavige die niet vallen onder de dekking van de verzekering.
  - Consument is bovendien niet ontvankelijk in zijn klacht indien en voor zover deze is ingediend namens het bedrijf van Consument. Dit omdat alsdan niet is voldaan aan het vereiste dat de klacht moet zijn ingediend door een consument als bedoeld in artikel I van het Reglement Geschillencommissie Financiële Dienstverlening. In elk geval is Consument niet ontvankelijk in zijn klacht voor zover deze betrekking heeft op de gevraagde vergoeding van € 30.000,- voor geleden bedrijfsschade.

#### **4. Zitting**

- 4.1 Ter zitting hebben Consument en Aangeslotene hun standpunten nader toegelicht. Consument heeft daarbij nog aangegeven dat de gevorderde vergoeding voor gederfd inkomen dient te worden aangemerkt als bedrijfsschade.

#### **5. Beoordeling**

- 5.1 Ten aanzien van het door Aangeslotene gevoerde verweer met betrekking tot de ontvankelijkheid, oordeelt de Commissie als volgt. De Commissie stelt vast dat Consument, nu zijn woonboot en bedrijfspand zijn gelegen naast de ligplaats ter zake waarvan de gemeente een vergunning heeft verleend, zowel een particulier als een bedrijfsmatig belang heeft bij zijn verzoek om geschilbeslechting. Op grond van artikel 4.1 jo. artikel I van het Reglement heeft de Commissie tot taak te beslissen over geschillen tussen Consumenten enerzijds en Aangeslotenen anderzijds. Dit



**KiFiD**

**Klachteninstituut Financiële Dienstverlening**

- brengt mee dat Consument niet in zijn verzoek om geschilbeslechting kan worden ontvangen voor zover zijn klacht betrekking heeft op de belangen van zijn bedrijf. De gevraagde vergoeding ter zake gederfd inkomen komt reeds daarom niet voor toewijzing in aanmerking.
- 5.2 Ter beantwoording ligt de vraag voor of Aangeslotene op grond van de polis is gehouden de door Consument gemaakte kosten van rechtsbijstand te vergoeden. De Commissie beantwoordt deze vraag ontkennend op grond van de hierna volgende overwegingen.
- 5.3 Voorop staat dat op grond van artikel 3.4 van de polisvoorwaarden als uitgangspunt heeft te gelden dat de rechtsbijstand wordt verleend door een van de medewerkers van Aangeslotene, dit tenzij Aangeslotene voorstelt om voor de behandeling van de zaak een externe advocaat in te schakelen en de verzekerde met dat voorstel instemt. De onderhavige verzekering betreft aldus een zogenoemde 'natura-verzekering'. Op grond van een dergelijke verzekering kan een verzekerde in beginsel aanspraak maken op levering van een bepaalde dienst en niet op vergoeding van de daarmee verbandhoudende kosten. In het onderhavige geval heeft Aangeslotene het verzoek van Consument om rechtsbijstand met een beroep op de in artikel 4 sub a en b van de polisvoorwaarden genoemde uitsluitingsgronden afgewezen. Niettemin heeft zij Consument meerdere keren aangeboden het tot dan toe opgebouwde dossier aan haar over te dragen opdat kon worden beoordeeld of behandeling van de zaak door een van haar medewerkers nog mogelijk was. Tussen partijen is niet in geschil dat Aangeslotene van Consument geen dossier heeft ontvangen. De Commissie leidt hieruit af dat Consument kennelijk geen prijs stelde op behandeling van de zaak door Aangeslotene en dat hij er de voorkeur aan gaf dat de bijstandverlening werd verricht door de in alinea 3.2 bedoelde advocaat. De (financiële) gevolgen van die keuze dienen naar het oordeel van de Commissie voor rekening van Consument te blijven. De stelling van Consument dat hij niet aan het verzoek van Aangeslotene kon voldoen omdat er geen dossier voorhanden was doet hier niet aan af nu vaststaat dat Consument reeds op 24 december 2008 twee bezwaarschriften bij de gemeente heeft ingediend. Consument had op zijn minst deze bezwaarschriften aan Aangeslotene kunnen overdragen.
- 5.4 Ten aanzien van de stelling van Consument dat het onderhavige geschil met Aangeslotene kan worden aangemerkt als een meningsverschil in de zin van artikel 6.1 van de polisvoorwaarden, overweegt de Commissie als volgt. In artikel 6.1 van de polisvoorwaarden is de geschillenregeling opgenomen. Een verzekerde kan een beroep doen op deze regeling indien sprake is van een meningsverschil over de behandeling van de zaak. Meer in het bijzonder gaat het daarbij om situaties waarin de verzekerde en verzekeraar van mening verschillen over de vraag of het door de verzekerde beoogde resultaat met een redelijke kans van slagen kan worden bereikt en de vraag welke juridische stappen genomen moeten worden. In het onderhavige



**KiFiD**

**Klachteninstituut Financiële Dienstverlening**

geval staat vast dat noch Aangeslotene, noch een door haar ingeschakelde advocaat het geschil van Consument met de gemeente X heeft behandeld. Van een meningsverschil over de behandeling van de zaak is aldus geen sprake. De Commissie volgt Aangeslotene derhalve in haar standpunt dat de geschillenregeling op het onderhavige geschil niet van toepassing is.

- 5.5 Op grond van het bovenstaande komt de Commissie tot de conclusie dat de klacht ongegrond is en dat de vordering van Consument dient te worden afgewezen. Alle overige door partijen ingebrachte stellingen en argumenten kunnen niet tot een ander oordeel leiden en zullen derhalve onbesproken blijven.

## **6. Beslissing**

De Commissie wijst, als bindend advies, de vordering 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.