KiFiD
Klachteninstituut Financiële Dienstverlening

Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 88
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. Aangeslotene is tekort geschoten in de nakoming van de uitspraak van de voormalige Raad van Toezicht Verzekeringen van 2 april 2007.

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 klacht met bijlage van 9 januari 2008;
- de brief van de secretaris van 16 januari 2009;
- het antwoord daarop van Consument van 19 februari 2009;
- de beslissing van de Commissie van 7 december 2009;
- het verweer van Aangeslotene van 5 februari 2010;
- de repliek van Consument van 22 februari 2010;
- de dupliek van Aangeslotene van 11 maart 2010; en
- de brief van Consument van 24 maart 2010.

Bij laatstgenoemde brief heeft Consument o.a. een verzoek tot wraking ingediend van de leden van de Commissie. De gewraakte leden hebben op 24 september 2010 schriftelijk hun zienswijze omtrent de wraking gegeven en gemotiveerd laten weten niet in de wraking te berusten. Dit wrakingsverzoek is ter zitting van 29 oktober 2010 behandeld door een meervoudige wrakingskamer van de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening. De wrakingskamer heeft het wrakingsverzoek bij uitspraak van 23 november 2010 afgewezen.

De Commissie heeft vastgesteld dat de Ombudsman Financiële Dienstverlening de klacht van Consument niet-ontvankelijk heeft verklaard.

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

De Commissie heeft partijen opgeroepen voor een mondelinge behandeling op 7 maart 2011. Consument en Aangeslotene zijn ter zitting niet verschenen.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten:

2.1 Consument heeft bij Aangeslotene een rechtsbijstandverzekering gesloten met als ingangsdatum 12 december 2003. Medio 2004 heeft Consument een beroep gedaan op deze verzekering nadat hij door de kopers van zijn voormalige gezinswoning was aangesproken wegens non-conformiteit omdat in balken op de zolder van deze woning boktor was aangetroffen. Aangeslotene heeft daarop op grond van artikel 3.2 van de verzekeringsvoorwaarden een eenmalig advies verstrekt en geweigerd Consument verdere rechtsbijstand te verlenen.

2.2 Bij brief van 6 juni 2006 heeft Aangeslotene een eerste schikkingsvoorstel gedaan. Dit voorstel luidt als volgt: *"Louter om deze kwestie te beëindigen zijn wij thans sans prejudice bereid tegen finale kwijting € 10.000,- betaalbaar te stellen als tegemoetkoming in de gemaakte kosten in de procedure (…)".*

2.3 Bij faxbericht van 28 augustus 2006 heeft Aangeslotene voornoemd voorstel herhaald onder toevoeging van de uitdrukkelijke voorwaarde dat klager zijn bij de Raad van Toezicht Verzekeringen ingediende klacht zou intrekken. Aangeslotene heeft daarbij opgemerkt dat het aanbod vervalt op het moment dat Consument aangeeft dat hij het aanbod niet accepteert of op het moment dat hij zich tot de Raad van Toezicht Verzekeringen wendt.

2.4 Consument heeft het voorstel niet aanvaard en heeft over de in alinea 2.1 bedoelde weigering door Aangeslotene een klacht ingediend bij de Raad van Toezicht Verzekeringen. In zijn uitspraak van 2 april 2007, nr. 2007/031 Rbs, heeft de Raad de klacht gegrond verklaard voor zover Aangeslotene aan het schikkingsvoorstel de voorwaarde had verbonden dat Consument zijn klacht bij de Raad van Toezicht Verzekeringen introk. Het oordeel van de Raad luidt – voor zover hier van belang – als volgt:
"Door het aan een schikkingsvoorstel verbinden van de voorwaarde dat klager zijn klacht bij de Raad van Toezicht intrekt, heeft verzekeraar, zoals de Raad ook in eerdere uitspraken heeft geoordeeld, nu het hier om tuchtrechtspraak gaat gehandeld in strijd met de goede naam van het verzekeringsbedrijf. Niet aanvaardbaar is immers dat een verzekeraar op deze wijze de klager onder druk zet om af te zien van een klacht of een klacht in te trekken. In zoverre zal de klacht van klager gegrond worden verklaard. De Raad verbindt hieraan de consequentie voor verzekeraar dat deze alsnog zijn aan klager gedane aanbod om tegen finale kwijting € 10.000,- betaalbaar te stellen als tegemoetkoming in de door klager gemaakte kosten in de procedure tegen de kopers van de voormalige woning van klager, gestand zal doen, zonder dat daaraan een voorwaarde wordt verbonden."
De overige onderdelen van de klacht zijn door de Raad ongegrond verklaard.

2.5 Aangeslotene heeft Consument bij brief van 24 april 2007 het volgende bericht: *"De uitspraak is voor ons aanleiding om ons voorstel om € 10.000,- tegen finale kwijting betaalbaar te stellen te herhalen. Dit aanbod geldt tot drie weken na dagtekening van deze brief. Bij niet tijdige acceptatie komt het aanbod te vervallen. Wij zullen het aanbod daarna niet meer herhalen en uw cliënt kan er in rechte geen beroep meer op doen."* Consument heeft het aanbod niet binnen de door Aangeslotene gestelde termijn aanvaard.

2.7 Bij brief van 24 maart 2010 heeft Consument het aanbod van Aangeslotene alsnog onder protest geaccepteerd.

3. Geschil

3.1 Consument vordert betaling door Aangeslotene van € 10.000,- te vermeerderen met de wettelijke rente daarover vanaf 6 juni 2006 dan wel vanaf een andere in redelijkheid te bepalen datum alsmede veroordeling van Aangeslotene in de kosten van de procedure.

3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslagen.
- Consument stelt dat Aangeslotene geen gevolg heeft gegeven aan de in alinea 2.4 bedoelde uitspraak van de Raad van Toezicht Verzekeringen en dat Aangeslotene daarmee tekort is geschoten in de nakoming van haar verplichting tot betaling van het bedrag van € 10.000,-.
- Verder is Consument van mening dat de uitspraak van de Raad van Toezicht Verzekeringen aldus moet worden gelezen dat aan het aanbod tot het betaalbaar stellen van € 10.000,- geen enkele voorwaarde mag worden verbonden. Aangeslotene heeft volgens Consument dan ook geen acceptatietermijn aan het aanbod mogen verbinden.

3.3 Aangeslotene heeft, kort en zakelijk weergegeven, het volgende als verweer aangevoerd.
- Aangeslotene stelt zich op het standpunt dat zij de uitspraak van de Raad van Toezicht Verzekeringen van 2 april 2007 op correcte wijze is nagekomen. Ter onderbouwing wijst zij op de brief van de rechtsbijstandstichting van 24 april 2007 waarin het in alinea 2.2 bedoelde voorstel is herhaald, zonder de voorwaarde dat Consument moet afzien van het indienen van een klacht bij de Raad.
- Voorts voert Aangeslotene aan dat uit de uitspraak van de Raad van Toezicht Verzekeringen blijkt dat de toevoeging 'tegen finale kwijting' niet als een voorwaarde wordt aangemerkt.

- Daarnaast is het aldus Aangeslotene, gezien het feit dat de zaak al lang duurt en partijen belang hebben bij een snelle oplossing, redelijk en billijk dat zij aan het voorstel een acceptatietermijn heeft verbonden. De door de rechtsbijstandstichting gestelde termijn van drie weken is bovendien redelijk omdat het oorspronkelijke voorstel al geruime tijd geleden was gedaan, te weten op 6 juni 2006. Volgens Aangeslotene erkent Consument dit laatste ook in zijn repliek. Dit brengt mee dat Consument voldoende gelegenheid heeft gehad om zich over het voorstel te beraden. Consument heeft het hernieuwde aanbod echter nooit (binnen de gestelde termijn) geaccepteerd. Alleen al daarom dient de vordering van de wettelijke rente volgens Aangeslotene te worden afgewezen.

4. Beoordeling

4.1 Aan de orde is de vraag of Aangeslotene de uitspraak van de Raad van Toezicht Verzekeringen van 2 april 2007 juist is nagekomen door het aanbod, om € 10.000,- tegen finale kwijting betaalbaar te stellen, te herhalen en daaraan een acceptatie-termijn te verbinden van drie weken. De Commissie beantwoordt die vraag ontkennend. Ter toelichting dient het volgende.

4.2 Voorop staat dat de Raad van Toezicht Verzekeringen in voornoemde uitspraak heeft geoordeeld dat Aangeslotene het aanbod, om tegen finale kwijting € 10.000,- betaal-baar te stellen, gestand moet doen zonder daaraan een voorwaarde te verbinden. Een aanbod wordt naar het oordeel van de Commissie gestand gedaan indien daaraan uitvoering wordt gegeven. In het onderhavige geval betekent dit dat Aangeslotene aan Consument een bedrag van € 10.000,- moet betalen. De Commissie stelt vast dat Aangeslotene dit bedrag niet aan Consument heeft betaald en dat Aangeslotene in plaats daarvan bedoeld aanbod heeft herhaald onder toevoeging van de woorden: "Dit aanbod geldt tot drie weken na dagtekening van deze brief. Bij niet tijdige acceptatie komt het aanbod te vervallen". De Commissie is van oordeel dat de van Consument gevraagde acceptatie van het aanbod en de daaraan verbonden termijn van drie weken dienen te worden beschouwd als eenzijdig door Aangeslotene gestelde voorwaarden. In dat verband acht de Commissie van belang dat noch voor de acceptatie noch voor de termijn een grondslag is te vinden in de uitspraak van de Raad van Toezicht Verzekeringen. Evenmin zijn feiten of omstandigheden naar voren gekomen op grond waarvan kan worden vastgesteld dat partijen ter zake van de acceptatie van het aanbod en de daaraan verbonden termijn overeenstemming hebben bereikt. Op grond van het voorgaande concludeert de Commissie dat Aangeslotene geen juiste uitvoering heeft gegeven aan de onderhavige uitspraak van de Raad van Toezicht Verzekeringen en dat zij daarmee tekort is geschoten in de nakoming van de op haar rustende plicht tot betaling van het bedrag van € 10.000,- tegen finale kwijting.

4.3 Ten aanzien van de door Consument over dit bedrag gevorderde wettelijke rente overweegt de Commissie als volgt. De betalingsverplichting van Aangeslotene is ontstaan vanaf 2 april 2007, zijnde de datum van de uitspraak van de Raad van Toezicht Verzekeringen. De Commissie wijst de wettelijke rente vanaf die datum toe tot en met 23 maart 2010. Na laatstgenoemde datum is naar het oordeel van de Commissie geen sprake meer van vertraging in de zin van art. 6:119 BW omdat het het wrakingsverzoek van Consument is geweest dat voor vertraging heeft gezorgd.

4.4 Ten aanzien van de gevorderde proceskosten stelt de Commissie vast dat Consument de vordering onvoldoende heeft gespecificeerd en met bewijsstukken gestaafd. De Commissie acht het echter niet onaannemelijk dat Consument ter zake het voeren van de onderhavige procedure enige kosten heeft gemaakt. De proceskosten worden derhalve in redelijkheid begroot op een bedrag van € 200,-. Daarnaast bepaalt de Commissie dat de door Consument betaalde eigen bijdrage van € 50,- voor de behandeling van het onderhavige geschil voor vergoeding door Aangeslotene in aanmerking komt, nu deze in het ongelijk is gesteld.

5. Beslissing

De Commissie beslist bij wijze van bindend advies dat Aangeslotene aan Consument een bedrag betaalt van € 10.000,- tegen finale kwijting vermeerderd met de wettelijke rente vanaf 2 april 2007 tot en met 23 maart 2010. Voorts beslist de Commissie dat Aangeslotene aan Consument een bedrag van € 200,- vergoedt ter zake gemaakte proceskosten alsmede de door Consument betaalde eigen bijdrage van € 50,-. Een en ander dient plaats te vinden binnen een termijn van vier weken na de verzenddatum van dit bindend advies.

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.